

# DEBATOS

# 16

Aspectos relevantes  
en el impuesto  
a las ganancias

JUL

2025



CENTRO DE ESTUDIOS DE  
DERECHO FINANCIERO Y  
DERECHO TRIBUTARIO

DERECHO - UBA



**PROPIETARIO**

Facultad de Derecho,  
Universidad de  
Buenos Aires

**DIRECTOR**

Horacio Corti

**SUBDIRECTOR**

Pablo Revilla

**CONSEJO EDITORIAL**

Fabiana H. Schafrik  
Gladys V. Vidal  
Horacio F. Cardozo  
Patricio Urresti  
Juan Manuel Álvarez Echagüe

**Responsables de  
este número:**

**DIRECTORES**

Marisa Vázquez  
Esteban Semachowicz

**COORDINADORES**

Daniela Kumor  
Marcelo Nieto  
Claudia Cerchiara  
Gustavo Carreño  
Francisco Peris

**CORRECTOR**

Teo Begega Ciampichini

**DISEÑO**

Sofía Aguirre Addy

---

**Centro de Estudios de Derecho Financiero y Derecho Tributario**  
Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires  
Av. Figueroa Alcorta 2263 (C1425CKB)  
www.derecho.uba.ar - cedfdt@derecho.uba.ar

**ISSN 2953-450X**

Publicación periódica registrada en DNDA

# Revista **DEBATES**

---

Aspectos relevantes en el impuesto a las ganancias

---

Nº 16 - Año V - Julio 2025

<b>Palabras preliminares</b>	
Marisa Vázquez .....	5
<b>Presentación</b>	
Pablo Revilla .....	10
<b>Análisis crítico de la aplicación de las tasas diferenciales sobre los bienes en el exterior en la imposición al patrimonio</b>	
José Daniel Barbato .....	12
<b>Sobre la actualización de los quebrantos impositivos</b>	
Martín R. Caranta .....	33
<b>El mapa tributario del software en sus distintas modalidades: una guía para localizar la fuente y definir su tratamiento fiscal en las transacciones transfronterizas</b>	
Fausto Geremia .....	48
<b>El fondo de cese laboral. tratamiento, en el impuesto a las ganancias, de las sumas percibidas por ese concepto</b>	
Juan José Imirizaldu .....	66
<b>Deducción de ganancias de tercera categoría en el impuesto a las ganancias por honorarios de personas travestis, transexuales y transgénero, ¿política fiscal como medida de acción positiva o como medida simbólica?</b>	
Julia Lisman .....	74
<b>Tratamiento de los viáticos en el impuesto a las ganancias: su situación actual</b>	
Juliana Valeria Muscio y Alfredo Javier Parrondo .....	82
<b>Imposición sobre los ingresos de influencers y otros creadores de contenido digital en Argentina</b>	
Francisco Peris .....	97
<b>Beneficiarios del exterior: análisis del régimen de tributación sobre las rentas de fuente argentina obtenidas por sujetos</b>	
María José Quinodoz .....	103
<b>Fuente o presencia física significativa, en base al concepto de establecimiento permanente</b>	
Dario M. Rajmilovich .....	116

---

<b>Las reorganizaciones libres de impuestos, a propósito de la sentencia dictada por la Corte Suprema en “Don Marcelino S.A. c/ fisco nacional” y jurisprudencia relacionada</b>	
Félix E. Secchi .....	137
<b>Deducción de gastos vinculados con ganancias no computables: la palabra de la Corte en “Telecom” (27/12/2024)</b>	
José Ignacio Zenklusen .....	148
<b>La determinación de la fuente de la ganancia en la enajenación de monedas digitales</b>	
Marcos Zocaro .....	153

---

## PALABRAS PRELIMINARES

Los docentes que dictamos la asignatura “*Impuesto a la Renta y al Patrimonio*” en la Maestría en Derecho Tributario y Financiero de la Facultad de Derecho de la UBA, junto a un grupo de reconocidos profesionales que hemos invitado para esta ocasión más otros que han tenido la amabilidad de participar en la convocatoria abierta, encaramos la publicación de una serie de investigaciones sobre temas actuales y controvertidos de nuestra materia, que volcamos en este nuevo ejemplar de la revista “*Debates de Derecho Tributario y Financiero*”.

Las colaboraciones han sido colocadas en orden alfabético, por apellido de los autores. En primer lugar, los lectores podrán encontrar el trabajo de José Daniel Barbato, quien analiza críticamente la implementación de alícuotas diferenciales sobre bienes situados en el exterior en el Impuesto sobre los Bienes Personales (ISBP), establecidas por la Ley N° 27.541 y su normativa complementaria. Divide su presentación en varias etapas históricas del ISBP, desde su creación en 1991 como un tributo de emergencia hasta su consolidación como un impuesto ordinario.

Recuerda que el ISBP gravaba bienes personales en el país y en el exterior, con alícuotas que fueron reducidas gradualmente hasta 2018 y que en el 2019, con la Ley N° 27.541, se introdujeron alícuotas diferenciales más altas para bienes en el exterior, con el objetivo de aumentar la recaudación fiscal. Advierte que la sobretasa aplicada a dichos bienes en el exterior puede ser considerada discriminatoria y contraria al principio de igualdad establecido en el artículo 16 de la Constitución Nacional, ya que penaliza arbitrariamente a los contribuyentes por la ubicación geográfica de sus bienes.

A continuación, Martín Caranta se ocupa de la importancia de considerar los quebrantos impositivos en la imposición a la renta para reflejar adecuadamente la capacidad contributiva de los sujetos económicos a lo largo del tiempo. Esto permite, en su criterio, una medición más justa, al evitar distorsiones por resultados positivos y negativos en diferentes períodos fiscales.

Recuerda que la actualización de los quebrantos se introdujo en el año 1978, permitiendo que las pérdidas se ajusten por inflación, y advierte que este ajuste es fundamental para mantener la equidad en la imposición fiscal. La Ley 27.430 establece la actualización de los quebrantos impositivos basándose en el índice de Precios Internos al por Mayor (IPIM), sin que se haya modificado esta metodología en reformas posteriores. Manifiesta que, a pesar de la interpretación del Fisco Nacional que sugiere que la actualización no es aplicable, la ley lo permite. En tal sentido, argumenta que la actualización de quebrantos se diferencia de otras actualizaciones impositivas ya que no está sujeta a la Ley 24.073, sino que es autónoma y no depende de las actualizaciones de otros artículos.

Añade que el Régimen de Incentivo para Grandes Inversiones (RIGI) establece que los quebrantos se actualizarán según el IPIM, y aclara que no se aplica el artículo 93 de la LIG. Esto sugiere, en su opinión, que la actualización de quebrantos sigue vigente en el marco del RIGI.

El tratamiento en el impuesto a las ganancias de las sumas percibidas del Fondo de Cese Laboral es el tema del trabajo de Juan José Imirizaldu. Recuerda que dicho Fondo ha sido introducido por la

Ley 27.742 y permite sustituir indemnizaciones por antigüedad mediante acuerdos en convenios colectivos. Recuerda que el impuesto a las ganancias grava todas las ganancias, pero exime indemnizaciones por antigüedad, aunque la jurisprudencia ha evolucionado hacia la no imposición de las indemnizaciones por cese laboral. Señala que la Ley 27.430 modificó la exención, manteniendo la no gravabilidad en ciertos casos y gravando otras sumas y afirma que las sumas percibidas bajo el Sistema de Cese se tratarán igual que las indemnizaciones bajo la Ley de Contrato de Trabajo.

Seguidamente, Fausto Geremia elabora una guía práctica sobre el tratamiento fiscal del software en transacciones transfronterizas, analizando su definición, protección legal y las implicancias tributarias. Señala que el tratamiento fiscal del software depende de su clasificación y de los elementos que lo componen, lo que puede influir en su origen de renta. Resalta que es crucial analizar cada caso para determinar la protección legal y su impacto fiscal.

Específicamente, en el impuesto a las ganancias, el tratamiento fiscal de las rentas generadas por la comercialización de software depende de la naturaleza de los derechos adquiridos y la forma de la contraprestación. Señala que dichas rentas pueden clasificarse como servicios, regalías, servicios de asesoramiento o ganancias de capital.

Se aboca también a la exportación de software desde Argentina y al tratamiento en el marco de los convenios para evitar la doble imposición firmados por Argentina, para concluir que es crucial determinar si la renta proviene del código, marca, diseño industrial, patente, *know how* o servicios.

A continuación, Marcos Zocaró se ocupa de la determinación de la fuente de

ganancias en el Impuesto a las Ganancias para operaciones con monedas digitales, tras las modificaciones de la Ley 27.430, vigentes desde el 1 de enero de 2018. Relata cuáles fueron esas modificaciones y como se reglamentó la fuente de ganancia en monedas digitales descentralizadas, así como también la opinión del Fisco al respecto.

Describe la normativa en Colombia y España y concluye que la Ley 27.430 no consideró la naturaleza descentralizada de muchas monedas digitales, lo que genera incertidumbre. Sugiere, en tal sentido, una reforma legal para aclarar estas imprecisiones, beneficiando tanto a contribuyentes como a la Administración Tributaria.

Seguidamente, Julia Lisman analiza la modificación introducida por la ley 27.630, que establece una deducción diferencial en el Impuesto a las Ganancias para empresas que contraten a personas travestis, transexuales y transgénero en puestos jerárquicos. Se cuestiona si este incentivo fiscal es una acción positiva real o simplemente simbólica.

Señala que, aunque se presenta como una acción positiva, la diferencia en la deducción es considerada irrelevante para las empresas, por lo cual expertos y medios de comunicación critican la medida como simbólica, ya que los montos deducibles son bajos y no generan un impacto significativo en la inclusión laboral. Destaca, en tal sentido, que aun cuando visibiliza la problemática, no aborda las causas profundas de la discriminación y se califica como "*queer-washing*", perpetuando estereotipos sin generar cambios reales en el acceso al trabajo formal.

En un trabajo en conjunto, Juliana V. Muscio y Alfredo J. Parrando, abordan uno de los rubros que integran la remuneración en el impuesto a las ganancias como es el

referido a las sumas abonadas por movilidad y viáticos. El tema es analizado de manera integral, reseñando los sucesivos cambios normativos para luego centrarse en el estudio de la situación actual de dicho concepto a la luz de los términos incorporados por la Ley N° 27.743. Concluyen que si bien, los montos abonados en concepto de viáticos revisten la condición de renta gravada, resultando viable la deducción de los gastos efectivamente erogados y acreditados por medio de comprobantes, también existen sumas entregadas al trabajador bajo este concepto sin la posterior rendición de comprobantes, que si bien la autoridad fiscal conserva su facultad de admitir su deducción en un determinado importe que juzgue razonable como reembolso de gastos efectuados, no ha dictado la pertinente reglamentación, por lo que no resulta viable tal cómputo. Además, puntualizan que el fisco ejerciendo la facultad de verificación, se le permita al contribuyente poder deducir aquellas erogaciones vinculadas con el trabajo laboral o prestación de servicios, incluyendo las originadas con sus desplazamientos entre su ámbito laboral y otros lugares, y que resulten de difícil o engorrosa documentación, como sería el traslado dentro de los centros urbanos mediante la utilización de los medios públicos de transporte

Francisco Peris se adentra en la imposición sobre los ingresos de influencers y otros creadores de contenido digital en Argentina. Relata que la economía digital ha transformado la difusión de contenido y la generación de ingresos, dando lugar a figuras como influencers y creadores de contenido que operan principalmente en redes sociales. Estos individuos, que son "su propia marca", generan confianza y credibilidad entre sus seguidores, y muchos logran convertir esta actividad en una carrera profesional. La relación entre influencers y marcas no siempre es de

dependencia laboral, y los ingresos pueden provenir de diversas fuentes, como publicidad, colaboraciones, donaciones y participaciones en eventos.

Denuncia que el marco normativo actual no aborda adecuadamente a los creadores digitales, lo que lleva a soluciones temporales en lugar de reformas sustanciales. Los influencers generan ingresos de diversas fuentes, tanto nacionales como internacionales, y enfrentan altos niveles de informalidad fiscal. Por ello, considera que el marco normativo actual requiere una actualización para adaptarse a la era digital. Puntualiza que es fundamental diseñar una política tributaria que reconozca la realidad de estos nuevos contribuyentes, simplificando la registración y el cumplimiento fiscal. Además, sugiere implementar campañas de concientización para ayudar a los jóvenes influencers a entender sus obligaciones tributarias.

María José Quinodoz se aboca al régimen de tributación sobre las rentas de fuente argentina obtenidas por sujetos no residentes. Indica que nuestro país ha modificado su sistema tributario para aumentar la recaudación fiscal, especialmente en transacciones internacionales, lo que ha conducido a la imposición de retenciones sobre pagos a beneficiarios del exterior. Sin embargo, la aplicación de este régimen ha generado controversias en cuanto a los porcentajes de retención, exenciones y la aplicación de convenios de doble imposición.

Afirma que, si bien el régimen de tributación para beneficiarios del exterior en Argentina busca simplificar la recaudación y garantizar que las rentas de fuente argentina sean gravadas adecuadamente, enfrenta desafíos en un contexto de globalización y la creciente digitalización de los negocios, lo que complica la aplicación de las normas tradicionales de tributación.

Señala por ello que es fundamental que los sujetos pagadores que actúen como agentes de retención consideren tanto la legislación local como los convenios internacionales.

Darío Rajmilovich pone su atención en la fuente o presencia física significativa en base al concepto de establecimiento permanente. Manifiesta que el concepto de "fuente de la renta" es ambiguo y no tiene un significado preciso, pues la idea de que un ingreso tiene una "fuente única" es una convención política, no científica. Añade que la localización del ingreso se basa en la residencia del consumidor y ahorrador, y la equidad en la distribución de la base imponible del impuesto a la renta corporativa debe ser compartida entre las jurisdicciones de fuente y residencia, por lo cual la noción de nexo debería ser acordada multilateralmente, guiada por el principio de equidad entre naciones, especialmente en el contexto del proyecto BEPS de la OCDE y el G20.

Relata el Proyecto BEPS y la atribución de rentas al establecimiento permanente digital, para adentrarse en las opciones que estudia la OCDE para abordar los desafíos fiscales de la digitalización. Manifiesta que el Pilar Uno se centra en nuevas reglas de nexo y atribución de rentas, buscando un consenso internacional para establecer soluciones a largo plazo, buscando distribuir el 25% de las utilidades residuales a las jurisdicciones de mercado, mientras que el 75% se regirá por las reglas actuales.

Admite que la Solución Pilar enfrenta desafíos en su implementación y en la equidad para países intermedios como Argentina, y que la complejidad del sistema puede generar incertidumbre tanto para empresas como para gobiernos.

Félix Secchi aborda las reorganizaciones libres de impuestos en el contexto de la sentencia "Don Marcelino S.A." de la Corte

Suprema de Justicia de la Nación, señalando que la ley de impuesto a las ganancias busca la neutralidad fiscal en operaciones que, aunque generan hechos imposables, están excluidas de impuestos por razones de política fiscal. Este régimen permite el traslado de atributos fiscales de empresas antecesoras a continuadoras, promoviendo la eficiencia productiva sin que la carga tributaria sea un obstáculo.

Especifica que en la causa "Don Marcelino S.A." la AFIP rechazó la reorganización por no cumplir con el requisito de "empresa en marcha". Sin embargo, la CSJN falló a favor del contribuyente, argumentando que la actividad previa de la empresa absorbida era suficiente para considerarla en marcha, lo cual resalta la importancia de la interpretación de los requisitos legales y la necesidad de evitar excesos reglamentarios que afecten el principio de legalidad.

José Zenklusen examina la deducción de gastos relacionados con dividendos considerados "no computables" para el Impuesto a las Ganancias, con énfasis en la solución brindada por nuestro máximo Tribunal en la causa "Telecom Argentina S.A.".

Indica que en dicha sentencia la CSJN resolvió que: 1. Los dividendos generan una renta gravada para la sociedad emisora, pero son "no computables" para el accionista. 2. Las ganancias "no computables" son diferentes de las "exentas" y "no gravadas", y no se les aplican las prohibiciones de deducción. 3. La deducción de gastos vinculados a dividendos es permitida por el artículo 64 de la LIG, siempre que sean necesarios y no se hayan utilizado previamente.

Concluye que el caso "Telecom" clarifica la deducibilidad de gastos asociados a dividendos, estableciendo que, mientras no se disponga lo contrario, estos son

deducibles para el beneficiario, incluso si la ganancia es "no computable".

Queremos agradecer especialmente a Teo Begega Ciampichini, docente de la Facultad de Derecho y próximo a defender su tesis final de Maestría en esta Facultad, quien asumió, con la dedicación y el profesionalismo que lo caracterizan, la tarea de compilar y corregir los artículos que componen esta obra.

Buscamos aportar una obra de utilidad, en primer lugar, para nuestros alumnos de las carreras de postgrado y, en definitiva, para toda la comunidad jurídica, con el anhelo de contar con un impuesto a la renta y un impuesto sobre los bienes personales más simple de entender, explicar, aprender, aplicar, y que -dentro de las tensiones propias que generan las siempre apremiantes necesidades recaudatorias- mantengan como eje la capacidad contributiva y la seguridad jurídica, elementos que entendemos esenciales para que los tributos aporten todo su potencial al desarrollo del país.

Marisa Vázquez

## PRESENTACIÓN

Desde el Centro de Estudios de Derecho Financiero y de Derecho Tributario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires nos complace poner a disposición de la comunidad académica un nuevo ejemplar de la revista “*Debates de Derecho Tributario y Financiero*”, esta vez dedicada a los impuestos a las ganancias y al patrimonio.

Aun cuando ambas manifestaciones de capacidad contributiva -renta y patrimonio- pueden ser gravadas por las provincias en uso de las facultades no delegadas a la Nación (art. 121 de la Constitución Nacional), lo cierto es que las provincias nunca avanzaron en la implementación de un impuesto local a la renta.

Fue el Estado Nacional quien inició su cobro con el dictado de la ley 11.683, ejerciendo la atribución temporal que le confería el entonces art. 67, inc. 2º, de la Constitución Nacional, para alcanzar todos los réditos generados a partir del 1º de enero de 1932 hasta el 31 de diciembre de 1934, extendiéndose luego dicho tributo, con diferentes nombres, hasta la actualidad

Respecto de la imposición patrimonial, las provincias, como lo hacían desde la época de la colonia, mantuvieron luego de la organización nacional el cobro de la contribución territorial, actual impuesto inmobiliario, a lo que añadieron otros impuestos patrimoniales específicos, como el impuesto a los vehículos y a las embarcaciones deportivas.

La centralización de la facultad legislativa y recaudatoria del impuesto a las ganancias en el Estado Nacional no eximió a este tributo de contradicciones internas y críticas

respecto del tratamiento de ciertas rentas, algunas de las cuales son tomadas por los autores que aquí escriben. En especial, en esta obra se trata la actualización de los quebrantos impositivos; la sujeción al impuesto de las indemnizaciones por cese laboral; el tratamiento de las rentas generadas por la comercialización de software; la determinación de la fuente de ganancias para operaciones con monedas digitales; la deducción diferencial para empresas que contraten a personas travestis, transexuales y transgénero en puestos jerárquicos; la imposición sobre los ingresos de *influencers* y otros creadores de contenido digital; los viáticos; la tributación sobre las rentas de fuente argentina obtenidas por sujetos no residentes; la equidad en la distribución de la base imponible del impuesto a la renta corporativa entre las jurisdicciones de fuente y residencia especialmente en el contexto del proyecto BEPS de la OCDE y el G20; el concepto de “empresa en marcha” como requisito para las reorganizaciones libres de impuestos; y la deducción de gastos relacionados con dividendos considerados “no computables” para el impuesto a las ganancias.

Por el lado del impuesto sobre los bienes personales, se estudia la constitucionalidad de la implementación de alícuotas diferenciales sobre bienes situados en el exterior realizada por la ley 27.541 y su normativa complementaria, y se realiza una serie de críticas a tal decisión desde la óptica constitucional.

Como en los números anteriores, la convocatoria a participar ha sido abierta y este ejemplar cuenta con la participación de valiosos docentes y profesionales que

ejercen tanto en el ámbito privado como público, que han dedicado su tiempo y esfuerzo para compartir su pensamiento en estas páginas. En nombre del Centro, nuestro agradecimiento a ellas/as, a los directores -Marisa Vázquez y Esteban Semachowicz- y a Teo Begega Ciampichini,

quien tomó a su cargo la compilación y corrección de cada uno de los trabajos.

Descontamos el interés y la utilidad de esta obra y dejamos al lector para que pueda disfrutarla.

Pablo Revilla



## ANÁLISIS CRÍTICO DE LA APLICACIÓN DE LAS TASAS DIFERENCIALES SOBRE LOS BIENES EN EL EXTERIOR EN LA IMPOSICIÓN AL PATRIMONIO.

José Daniel Barbato

El propósito del presente es emitir una serie de consideraciones relativas a la implementación de alícuotas diferenciales a los bienes situados en el exterior en el Impuesto sobre los Bienes Personales<sup>1</sup> aplicable al bienio 2019 y 2020 establecida por la Ley N° 27.541<sup>2</sup> y su normativa complementaria.

### I. Una mirada histórica del ISBP.

Antes de tratar el foco central de este trabajo, resulta esclarecedor llevar adelante un somero examen de la evolución histórica del ISBP en el régimen tributario argentino desde sus comienzos hasta la actualidad.

#### I.A. Primera etapa (1991-2016).

A grandes rasgos, esta fase abarca desde la sanción de la Ley N° 23.966<sup>3</sup> que dio vida al ISBP hasta el instante anterior a la implementación de la Ley N° 27.260<sup>4</sup>.

Al respecto, el ISBP, en sus inicios, nació como un tributo de emergencia y con una duración determinada de tiempo (de nueve años) y el mismo era de aplicación *“...en todo el territorio de la Nación y que recaerá sobre los bienes personales no incorporados al proceso económico existentes al 31 de diciembre de cada año, situados en el país y en el exterior...”*<sup>5</sup> y, a su vez, los sujetos pasivos del gravamen, por

un lado, eran –y son- las personas físicas domiciliadas en el país y las sucesiones indivisas radicadas en el mismo por los bienes situados en el país y en el exterior y, por el otro, eran –y son- las personas físicas domiciliadas en el exterior y las sucesiones indivisas radicadas en el país pero únicamente por los bienes situados en el país.

Asimismo, debe tenerse presente que dicho tributo –que era de emergencia y de duración acotada- fue sucesivamente prorrogado por el Congreso Nacional a través de las Leyes N° 26.072<sup>6</sup>, 26.546<sup>7</sup> y 27.432<sup>8</sup> lo que implicó una vigencia hasta el 31.12.09, el 31.12.19 y el 31.12.22 respectivamente.

De ello se infiere que el Estado Nacional prolongó la vigencia del ISBP basado en motivos meramente recaudatorios.

#### I.B. Segunda etapa (2016-2019).

Este ciclo comprende desde el dictado de la mencionada Ley N° 27.260 hasta el momento que precedió a la sanción de la Ley N° 27.541.

En esta etapa, el legislador procuró reducir, en forma gradual y taxativa, la alícuota máxima del 1% de la Ley del ISBP al 0,25% para el ciclo fiscal 2018<sup>9</sup> y todo

<sup>1</sup> De acá en más simplemente el ISBP.

<sup>2</sup> B.O. 23.12.19, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar). Denominada “Ley de solidaridad social y reactivación en el marco de la emergencia pública”.

<sup>3</sup> B.O. 20.8.91, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar)

<sup>4</sup> B.O. 22.7.16, publicado en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar). Denominada “Programa Nacional de Reparación Histórica para Jubilados y Pensionados”.

<sup>5</sup> Así lo establecieron los artículos 16 y 17 de la Ley N° 23.966.

<sup>6</sup> B.O. 10.1.06, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar). Al respecto, ver el artículo 2° de la Ley N° 26.072.

<sup>7</sup> B.O. 2.12.09, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar). Ver: artículo 1° de la Ley N° 26.545.

<sup>8</sup> B.O. 29.12.17, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar). Ver: artículo 2°, inciso b), de la Ley N° 27.432.

<sup>9</sup> Dicha reducción se calculó sobre el valor total de los bienes sujetos al impuesto cuyo monto excedía el mínimo no imponible establecido en el artículo 24 de la Ley del ISBP. A su vez, el artículo 25,

ello se hizo con el propósito de “...mejorar el contexto fiscal actual a fin de contribuir a asegurar el éxito del Régimen de Sinceramiento Fiscal que se propone. En primer lugar, eliminando impuestos patrimoniales que provocaran distorsiones en su aplicación, como el Impuesto sobre los Bienes Personales –que se reduce gradualmente- (...) En consonancia se propone modificar gradualmente la alícuota del gravamen de la siguiente forma: SETENTA CINCO CENTÉSIMOS POR CIENTO (0,75%), CINCUENTA CENTÉSIMOS POR CIENTO (0,50%) y VEINTICINCO CENTÉSIMOS POR CIENTO (0,25%), para los ejercicios fiscales 2016, 2017 y 2018, respectivamente...”<sup>10</sup>.

Se observa que el legislador, en este lapso, propició una fuerte reducción de este gravamen lo que importó, en la práctica, una carga tributaria patrimonial menor para las personas físicas y las sucesiones indivisas.

### **I.C. Tercera etapa (2019-2021).**

Este período abarca desde el dictado de la citada Ley N° 27.541 hasta el momento anterior a la sanción de la Ley N° 27.667<sup>11</sup>.

En este caso, se enfatiza que la Ley N° 27.541 declaró la emergencia pública en distintas materias –tales como económica,

---

primer párrafo, de la Ley N° 23.966 disponía que “...El gravamen a ingresar por los contribuyentes a que se alude en el artículo anterior, surgirá de la aplicación de la alícuota del UNO POR CIENTO (1%) sobre el valor total de los bienes sujetos al impuesto cuyo monto exceda del establecido en el artículo 24...”. En su momento, dicho valor eran \$100.000, equivalente, en su momento, a USD 100.000.

<sup>10</sup> Ello surgía del Mensaje de Elevación N° 724 del 31.5.16 del Poder Ejecutivo Nacional, dirigido al Honorable Congreso de la Nación, Ver páginas 20/21 del citado de Mensaje del Elevación, publicado en [www.4.hcdn.gob.ar/dependencias/dsecretaria/Periodo2016/PDF2016/tps-pdfs/0015-PE-2016.pdf](http://www.4.hcdn.gob.ar/dependencias/dsecretaria/Periodo2016/PDF2016/tps-pdfs/0015-PE-2016.pdf).

<sup>11</sup> B.O. 31.12.21, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar).

financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social- y, por ello, estableció, en su artículo 28, una gravitante enmienda en el régimen legal del ISBP.

Al respecto, dicha norma, en su parte correspondiente, modificó, con efectos a partir del período fiscal 2019 inclusive, al artículo 25 de la Ley N° 23.966 determinando que “...El gravamen a ingresar por los contribuyentes indicados en el inciso a) del artículo 17, será el que resulte de aplicar, sobre el valor total de los bienes sujetos al impuesto –excepto aquellos que queden sujetos a la alícuota que se determine de conformidad a lo dispuesto en el segundo párrafo de este artículo y los comprendidos en el artículo sin número incorporado a continuación, del artículo 25 de esta ley- que exceda del establecido en el artículo 24, la siguiente escala:

Valor total de los bienes que exceda el mínimo no imponible		Pagarán \$	Más el 1%	Sobre el excedente de \$
Más de \$	a \$			
0	3.000.000, inclusive	0	0,50%	0
3.000.000	6.500.000, inclusive	15.000	0,75%	3.000.000
6.500.000	18.000.000, inclusive	41.350	1,00%	6.500.000
18.000.000	En adelante	156.250	1,25%	18.000.000

A su vez, el mismo artículo 28 de la Ley N° 27.541, en su parte respectiva, estableció que *“...Delégase en el Poder Ejecutivo nacional hasta el 31 de diciembre de 2020, la facultad de fijar alícuotas diferenciales superiores hasta en un cien por ciento (100%) sobre la tasa máxima expuesta en el cuadro precedente, para gravar los bienes situados en el exterior, y de disminuirla, para el caso de activos financieros situados en el exterior, en caso de verificarse la repatriación del producido de su realización, supuesto en el que podrá fijar la magnitud de la devolución de hasta el monto oportunamente ingresado. En el supuesto de definir dichas alícuotas diferenciales y a fin de determinar el monto alcanzado por cada tasa, el mínimo no imponible se restará en primer término de los bienes en el país...”*.

En este marco, el Decreto Reglamentario N° 99/2019<sup>12</sup> del Poder Ejecutivo

Nacional<sup>13</sup>, en su artículo 9°, previó que *“Los sujetos indicados en el inciso a) del artículo 17 del Título VI de la Ley N° 23.966, t.o. en 1997 y sus modificatorias, de Impuesto sobre los Bienes Personales, deberán calcular el gravamen a ingresar dispuesto en el segundo párrafo del artículo 25, conforme*

<sup>12</sup> B.O. 28.12.19, publicado en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar). De ahora en más prietamente el Decreto.

<sup>13</sup> De aquí en adelante el PEN.

la siguiente tabla:

Valor total de los bienes del país y del exterior		El valor total de los bienes situados en el exterior que exceda el mínimo no imponible no computado contra los bienes del país pagarán el %
Más de \$	a \$	
0	3.000.000, inclusive	0,70
3.000.000	6.500.000, inclusive	1,20
6.500.000	18.000.000, inclusive	1,80
18.000.000	En adelante	2,25

En otros términos, se observa que la Ley N° 27.541 y el Decreto Reglamentario N° 99/2019 del PEN establecieron, en su conjunto y por un plazo de 2 (dos) años, una alícuota diferencial del ISBP para aquellos contribuyentes que tengan activos en el exterior dado que, según la escala establecida por la citada normativa de emergencia, el particular debía abonar un anticipo, un tributo determinado si los activos estaban en el país y un gravamen incrementado por una sobretasa si los mismos estaban en el exterior<sup>14</sup>, es decir, la citada normativa dispuso que los contribuyentes, que estuvieran en el techo de dicha escala y que tuvieran activos en el país deberían abonar el 1,25%, en tanto que si los mismos estuvieran en el exterior –y en las mismas condiciones- deberían pagar el 2,25%.

#### **I.D. Cuarta etapa (2021-2024).**

<sup>14</sup> A título de ejemplo, aquellos contribuyentes que tengan un patrimonio superior a \$18.000.000, deberían abonar una alícuota del 1,25% del gravamen sólo si los mismos están en el país y una tasa del 2,25% si los mismos activos están en el exterior.

Esta etapa comprende desde el dictado de la referida Ley N° 27.667 hasta el instante anterior a la sanción de la Ley N° 27.743<sup>15</sup>.

En este supuesto, la mentada sobretasa diferencial del ISBP concerniente a los activos situados en el exterior sólo tenía secuelas para el bienio fiscal 2019-2020 pero el Estado Nacional, en pos de no resignar recaudación, sostuvo este criterio para el año fiscal 2021 (y siguientes) dispuso, para la categoría más alta, una sobretasa del 0,50% dado que los contribuyentes que tuvieran activos en el país deberían abonar el 1,75% en tanto que si los mismos estuvieran en el exterior deberían pagar el 2,25%.

#### **I.E. Quinta y última etapa (2024-2025).**

Esta fase va desde el dictado de la Ley N° 27.743 -que modificó significativamente el régimen del ISBP<sup>16</sup>- hasta la actualidad.

<sup>15</sup> B.O. 8.7.24, publicada en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar). Denominada “Medidas Fiscales Paliativas y Relevantes”.

<sup>16</sup> Fue decisivo su Título III (ver artículos 45 a 66 de la Ley N° 27.743). Dicho régimen fue posteriormente complementado por el Decreto N° 608/2024 del PEN (B.O.12.7.24) que está publicado en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar)

Ciertamente, dicha reforma, prietamente, hizo lo siguiente: a) Creó el Régimen Especial de Ingreso del Impuesto sobre los Bienes Personales (REIBP); b) Subió el monto mínimo de patrimonio que tributa el impuesto definida por ley (mínimo no imponible); c) Cambió y unificó las alícuotas del gravamen de trasas; y d) Estatuyó un beneficio para los contribuyentes cumplidores<sup>17</sup>.

A los fines de este trabajo, se resalta que el artículo 63 de la Ley N° 27.743<sup>18</sup>, al enmendar el artículo 25 de la Ley del ISBP, unificó las alícuotas del impuesto eliminando la sobretasa establecida para los bienes del exterior eliminando la discriminación existente según su situación geográfica.

En suma, se advierte que el legislador, con estos cambios, dejó atrás la tasa diferencial por los bienes situados en el exterior y, ergo, equiparó todas las alícuotas del tributo independientemente del lugar de su radicación<sup>19</sup>.

#### **I.F. Remate.**

Una lectura reflexiva de los capítulos precedentes permite concluir lo siguiente: a) El ISBP adquirió un peso propio en el sistema tributario argentino dado que pasó

<sup>17</sup> Ciertamente, la Ley N° 27.743, en su artículo 64, dispuso que los contribuyentes que hayan cumplido con la totalidad de sus obligaciones fiscales respecto del ISBP atinente a los períodos fiscales 2020 a 2022 inclusive, gozarán de una reducción del 0,50% de la alícuota respectiva del mentado gravamen para los ciclos fiscales 2023, 2024 y 2025.

<sup>18</sup> Se destaca también que dicha enmienda modificó gradualmente la escala de las alícuotas progresivas del ISBP para los períodos fiscales 2023 hasta el 2027 con un máximo unificado del 1,50% -para el 2023- y un mínimo unificado del 0,25% -para el 2027-.

<sup>19</sup> Esto, en los hechos, demuestra los vaivenes conceptuales del legislador en materia de tributación patrimonial –en general- y del ISBP –en particular-.

de ser un inicial gravamen extraordinario y con una vigencia determinada a una gabela ordinaria al tener más de 30 (treinta) años de vida; b) Los constantes cambios que sufrió el gravamen de trasas en el curso de los años reflejan las diversas oscilaciones de la política estatal en la materia tributaria de índole patrimonial; c) En los últimos años, la tributación patrimonial sufrió varias enmiendas que implicaron mayoritariamente una fuerte suba con la finalidad de financiar el déficit de las arcas públicas; y d) Dentro de la característica anterior, se visibiliza que la implementación de las tasas diferenciales a los bienes situados en el extranjero fue consecuencia de la política tributaria del Estado de la última década.

#### **II. El foco del problema.**

Realizado la observación preliminar, se puntualiza que, a lo largo del presente, se abordará la implementación de las alícuotas diferenciales sobre los bienes situados en el exterior establecida por la Ley N° 27.541 y su normativa reglamentaria lo que implica un examen dual de la causa que suscita esta temática.

Efectivamente, por un lado, se encuentra una delegación de las facultades tributarias del Poder Legislativo hacia el PEN implementada por la Ley N° 27.541 –el origen- y, por el otro, con la utilización de dicha delegación se produjo un sustancial cambio de un tributo nacional instaurado por el Decreto Reglamentario N° 99/2019 del PEN que instauró una sobretasa para aquellos activos situados en el exterior –el efecto- mediando entre ambos una relación de causalidad y todo ello será desarrollado a continuación.

#### **III. El análisis de la causa según su origen.**

Ante todo, se aprecia que medió una delegación de la materia tributaria del Poder Legislativo hacia el PEN y, en

consecuencia, resulta necesario repasar la opinión existente en materia de delegación, sea por la doctrina y la jurisprudencia.

### III.A. Primera visión. La interpretación estricta.

En esta materia, existe una interpretación estricta, consistente en que la delegación de la materia tributaria del Parlamento en favor del PEN está absolutamente vedada y esto se basa en una estricta adecuación del principio de legalidad que exige que los tributos sean creados, modificados y derogados por medio de una ley formal sancionada por el Congreso Nacional<sup>20</sup> al igual que el establecimiento de sus elementos constitutivos<sup>21</sup> y esta tesis se

---

<sup>20</sup> Esta directriz fue seguida por el Modelo de Código Tributario para América Latina (MCTAL) en un marco del Programa Conjunto de Tributación OEA/BID (1967). Este modelo fue redactado por los insignes juristas latinoamericanos Carlos Giuliani Fonrouge, Rubens Gomes de Sousa y Ramón Valdés Costa.

<sup>21</sup> En igual sentido, se expresó que “...El principio de legalidad, recogido en las constituciones latinoamericanas como principio fundamental del derecho público, tiene especial gravitación en materia tributaria, en la cual asume tenor de estricta legalidad (...) Por ello, la ley debe establecer todos los aspectos relativos a la existencia, estructura y cuantía de la obligación tributaria (presupuesto de hecho, base de cálculo, exoneraciones, alícuotas), así como los relativos a la responsabilidad tributaria, a la tipificación de las infracciones, imposición de sanciones y establecimiento de limitaciones a los derechos y garantías individuales...”, conf. Casás, José O., *Estudios de Derecho Constitucional Tributario*, Buenos Aires, Depalma, Bs. As., 1994, p. 123.

funda en los artículos 29<sup>22</sup>, 76<sup>23</sup> y 99, inciso 3º<sup>24</sup>, de la Constitución Nacional<sup>25</sup>.

### III.B. Segunda visión. La interpretación atenuada.

Otra hermenéutica posible<sup>26</sup> estriba en la admisión de la mentada delegación pero solamente en circunstancias de excepción –es decir, de emergencia– y esto se apoya en la presencia de un principio de legalidad atenuado con sustento en el artículo 76 de la CN pero esta tesis, dada su carácter extraordinario, amerita una observación extremadamente cuidadosa.

---

<sup>22</sup> El artículo 29 de la CN dispone que “El Congreso no puede conceder al Ejecutivo nacional, ni las Legislaturas provinciales a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable, y sujetarán a los que los formulen, consientan o firmen, a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la patria”.

<sup>23</sup> El artículo 76 de la CN prevé que “Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca”.

<sup>24</sup> El artículo 99 de la CN estipula que “...El Presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones: (...) 3. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y hace publicar. El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo. Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o de régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de gabinete de ministros...”

<sup>25</sup> De acá en más sintéticamente la CN.

<sup>26</sup> Esta interpretación es, a mi juicio, subsidiaria.

La delegación atenuada únicamente procede en circunstancias excepcionales y, para ello, deberían cumplirse, en forma íntegra y concurrente, estos tres recaudos: 1) Se trate de ciertas materias de administración o de emergencia pública; 2) Se disponga con un plazo determinado; y 3) Se determine las bases de dicha delegación.

Ahora, se indagarán si dichas exigencias se verifican en la hipótesis planteada.

En cuanto al primer requisito mencionado, debe examinarse desde dos puntos de vista diametralmente diferentes.

En esta hipótesis, el primer interrogante que se suscita está dado en si el poder tributario, consistente en la creación y/o la modificación de gravámenes, configura una “*materia determinada de la administración*” y, para ello, cabe hacer un reenvío a la Ley N° 26.135<sup>27</sup>.

Dicha norma configura un valioso antecedente normativo porque el Congreso Nacional, en su hora, ratificó en el PEN –por un plazo de tres años, desde el 24.8.06 hasta el 24.8.09– la totalidad de la delegación legislativa sobre determinadas materias de la administración y que fueran emitidas con anterioridad a la reforma constitucional de 1994 siendo el mismo un parámetro meramente orientativo.

Al respecto, el artículo 2° de la Ley N° 26.135 dispuso que “...A los efectos de esta ley se consideran materias de terminadas de administración aquellas que se vinculen con: a) *La creación, organización y atribuciones de entidades autárquicas institucionales y de toda otra entidad que por disposición constitucional le compete al Poder Legislativo nacional crear, organizar y fijar sus atribuciones. Quedan incluidos en el presente inciso el correo, los bancos oficiales, entes impositivos y aduaneros,*

*entes educacionales de instrucción general y universitaria, así como las entidades vinculadas con el transporte y la colonización; b) La fijación de las Fuerzas Armadas y el dictado de las normas para su organización y gobierno; c) La organización y atribuciones de la Jefatura de Gabinete y de los Ministerios; d) La creación, organización y atribuciones de un organismo fiscal federal a cargo del control y fiscalización de la ejecución del régimen de coparticipación federal; e) La legislación en materia de servicios públicos en lo que compete al Honorable Congreso de la Nación; f) Toda otra materia asignada por la Constitución Nacional al Poder Legislativo nacional que se relacione con la administración del país”.*

En suma, si se coteja la Ley N° 26.135 con la Ley N° 27.541, se constata que la creación y/o la modificación de tributos no encuadran en el concepto de “*materia determinada de la administración*”.

En segundo lugar, el texto constitucional alude a la “*emergencia pública*” entendiéndose por “*emergencia*”<sup>28</sup> una “...*situación de peligro o desastre que requiere una acción inmediata...*” y por “*pública*”<sup>29</sup> una “...*conocida o sabida por todos o perteneciente o relativo al Estado...*”.

Es decir, literalmente, la emergencia pública es una situación de peligro o desastre que requiere una acción inmediata de conocimiento generalizado y esto no es

<sup>27</sup> B.O. 24.8.06, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar)

<sup>28</sup> Conf. Diccionario de la Real Academia Española, publicado en [www.rae.es](http://www.rae.es)

<sup>29</sup> Conf. Diccionario de la Real Academia Española, publicado en [www.rae.es](http://www.rae.es)

fácil de dilucidar en el aparato estatal de un país que padece crisis recurrentes<sup>30</sup>.

Empero, a la fecha de publicación de la Ley N° 27.541 y su normativa complementaria –ocurrida en diciembre de 2019–, no se configuraba una situación de emergencia<sup>31</sup> dado que no se materializaba una crisis

económica<sup>32</sup>, ni política<sup>33</sup> ni, mucho menos, institucional<sup>34</sup>.

En otras palabras, se desprende que la delegación del poder tributario del Parlamento hacia el PEN no resultaba ser una “*materia determinada de la administración*” ni mediaba una situación de “*emergencia pública*” al momento de su sanción.

En cuanto al segundo requisito, consistente en que la delegación sea dispuesta por un plazo estrictamente determinado, se advierte que el mismo sí se verifica puesto que la misma tuvo vigencia desde el 23.12.19 –o sea, desde la fecha de su publicación en el Boletín Oficial- y finalizaba el 31.12.20, a tenor de los artículos 1° y 87 de la Ley N° 27.541.

En cuanto al tercer –y último– requisito, resulta imperioso que las bases de la delegación legislativa en la normativa de emergencia estén claramente determinadas.

En este caso, las bases de dicha delegación deben buscarse en el artículo 2° de la Ley N° 27.541 que preceptúa “...*Establécense las siguientes bases de delegación: a) Crear condiciones para asegurar la sostenibilidad de la deuda*”

---

<sup>30</sup> Ciertos autores estiman que la crisis no es un suceso extraordinario por implicar que la emergencia es perpetua porque “...*desde ahora vemos y seguiremos viendo la realidad. Entró en emergencia final la fantasía de los argentinos. La realidad, está tan mala como siempre. Solo que ahora se ve que no tiene salida inmediata, tanto que las leyes hoy constatan como inmodificables algunos de sus clásicos parámetros. Es moneda corriente en nuestro medio criticar la duración de la emergencia inmediatamente precedente, tan larga y ahora ya casi perpetua, o al menos estable por una década como mínimo. Es otra manera de decir: a largo plazo. Parece obvio que nadie se alegrará de tal estado de cosas. Pero la realidad no cambia porque no la veamos o no la miremos, o porque no estemos de acuerdo en su etiología o sus alcances, o discrepemos acerca de cuáles son los medios razonables y proporcionados para encararla...*”, Conf. Gordillo, “El Estado de Derecho en estado de emergencia”, publicado en La Ley 2001-F-1050.

<sup>31</sup> En sentido contrario, sí puede señalarse como un cuadro de “emergencia pública” lo sucedido a partir del 20.3.20, con el dictado del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/2020 del PEN (B.O. 20.3.20), basado en cuestiones sanitarias, con la instauración de un “aislamiento social, preventivo y obligatorio” lo que conllevó a una crisis institucional materializada en el funcionamiento de un único poder estatal (el PEN) al no funcionar el Congreso Nacional ni el Poder Judicial durante un lapso determinado.

---

<sup>32</sup> Felizmente no medió un “Rodrigazo” (1975), un proceso hiperinflacionario (1989) o una caída del régimen de convertibilidad que derivó en una crisis política-económica (2002).

<sup>33</sup> Ciertamente, el traspaso del bastón de mando presidencial, en diciembre de 2019, entre la autoridad saliente (el Ing. Macri) y la entrante (el Dr. Fernández) se hizo con absoluta normalidad. Afortunadamente, tampoco se cristalizó una hipótesis de distintos titulares del PEN en un corto período de tiempo tal como ocurrió entre el 21.12.01 y el 2.1.02 (A saber: Sres. Fernando De la Rúa, Ramón Puerta, Adolfo Rodríguez Saá, Eduardo Camaño y Eduardo Duhalde).

<sup>34</sup> En diciembre de 2019, los tres poderes estatales funcionaban sin inconvenientes.

*pública, la que deberá ser compatible con la recuperación de la economía productiva y con la mejora de los indicadores sociales básicos; b) Reglar la reestructuración tarifaria del sistema energético con criterios de equidad distributiva y sustentabilidad productiva y reordenar el funcionamiento de los entes reguladores del sistema para asegurar una gestión eficiente de los mismos; c) Promover la reactivación productiva, poniendo el acento en la generación de incentivos focalizados y en la implementación de planes de regularización de deudas tributarias, aduaneras y de los recursos de la seguridad social para las micro, pequeñas y medianas empresas; d) Crear condiciones para alcanzar la sostenibilidad fiscal; e) Fortalecer el carácter redistributivo y solidario de los haberes previsionales considerando los distintos regímenes que lo integran como un sistema único, con la finalidad de mejorar el poder adquisitivo de aquellos que perciben los menores ingresos; f) Procurar el suministro de medicamentos esenciales para tratamientos ambulatorios a pacientes en condiciones de alta vulnerabilidad social, el acceso a medicamentos e insumos esenciales para la prevención y el tratamiento de enfermedades infecciosas y crónicas no trasmisibles; atender al efectivo cumplimiento de la ley 27.491 de control de enfermedades prevenibles por vacunación y asegurar a los beneficiarios del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados y del Sistema Nacional del Seguro de Salud, el acceso a las prestaciones médicas esenciales; y g) Impulsar la recuperación de los salarios atendiendo a los sectores más vulnerados y generar mecanismos para facilitar la obtención de acuerdos salariales”.*

En este caso, se colige que la delegación de la materia tributaria del Congreso Nacional en favor del PEN se sustentó en la “creación de condiciones para alcanzar la

*sostenibilidad fiscal”* convirtiéndose en la causa de la delegación.

Dicha causa conformaba una mera expresión de deseos por parte del Congreso Nacional en virtud de que: a) La política de delegación legislativa no fue suficientemente definida por la norma de habilitación; y b) El ISBP, por su estructura y/o sus características, no requería la adopción de adecuaciones permanentes y, por lo tanto, no cumplía con las particularidades necesarias como para calificar como un impuesto pasible de delegación legislativa en tiempos de emergencia<sup>35</sup>.

Esta tesitura fue admitida por la doctrina al afirmar que “...La delegación en cabeza del PE en materia tributaria carece de una clara directiva emanada del Congreso para el ejercicio de las facultades que se delegan. Las puntualizaciones contenidas en el art. 2° de la ley 27.541, no son más que la enunciación de los propósitos que se pretenden alcanzar con la sanción de la norma, no pudiéndose siquiera considerar genéricas y/o vagas directivas tendientes a satisfacer las exigencias el art. 76 de la CN...”<sup>36</sup>.

En conclusión, se constata que, en la especie, no concurrían todas las exigencias

<sup>35</sup> Al respecto, se sostuvo que “...considero que la delegación legislativa debe ceñirse a aquellos gravámenes que efectivamente requieren la adopción de adecuaciones permanentes, razón que justamente fundamenta que se excepcione el principio de reserva de ley...”, Conf. Casás, “El principio de reserva de ley en materia tributaria ante la reforma constitucional. Los reglamentos de necesidad y urgencia y los reglamentos delegados”, publicado en el Periódico Económico Tributario N° 63, 1994, p. 1.

<sup>36</sup> Conf. Spisso, Rodolfo, “Inconstitucional delegación de facultades legislativas en materia tributaria en la ley 27.541”, publicado en “Comentarios a la Ley de Solidaridad Social y Reactivación productiva en el marco de la emergencia pública”, Thomson Reuters, Buenos Aires, 1° Edición, 2020, p. 47.

necesarias para validar la delegación de la materia tributaria del Congreso Nacional en favor del PEN al no materializarse los recaudos de una “*materia determinada de la administración*”, de una “*situación de emergencia pública*” y/o de una “*clara determinación de las bases de la delegación legislativa*” y, claro está, todo ello le restaba validez constitucional a la Ley N° 27.541.

### III.C. La opinión jurisprudencial.

Más allá de lo expuesto con antelación, otra interesante arista a evaluar son los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación<sup>37</sup> en materia de delegación<sup>38</sup>.

En primer lugar, se recuerda que la CSJN, en la causa “Selcro SA C/Jefatura de Gabinete S/Amparo Ley 16.986”<sup>39</sup> del 21.10.03, convalidó la sentencia del tribunal inferior que admitió la acción de amparo propiciada por el accionante y que declaró la inconstitucionalidad del artículo 59, segundo párrafo, de la Ley N° 25.237<sup>40</sup> que delegó la facultad de fijar valores o, en su caso, las escalas aplicables para determinar el importe de las tasas a percibir por la Inspección General de Justicia declarando la nulidad de una decisión de la Jefatura de Gabinete de Ministros al modificar las escalas previstas en el artículo 4° del Decreto N° 67/96<sup>41</sup> del PEN.

---

<sup>37</sup> De ahora en adelante prietamente la CSJN.

<sup>38</sup> Al respecto, entiéndase por “delegación” “...cuando hay una autoridad investida de un poder determinado hace pasar el ejercicio de ese poder a otra autoridad o persona, descargándolo sobre ella...”, conf. CSJN, en la causa “Delfino” del 20.6.27, publicado en CSJN, Fallos 148:430.

<sup>39</sup> CSJN, Fallos: 326:4251.

<sup>40</sup> B.O. 10.1.00, publicada en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar). Dicha norma aprobó el Presupuesto General de la Administración Nacional relativa al período 2000.

<sup>41</sup> B.O. 29.1.96, publicado en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar). Dicho Decreto estableció las tasas que cobraba la Inspección General de Justicia por la prestación de sus servicios.

En segundo orden, se destaca que el máximo Tribunal, en autos “Consolidar ART SA C/Superintendencia Riesgos de Trabajo S/Proceso de conocimiento”<sup>42</sup> del 29.12.09, ratificó la decisión del Tribunal inferior que hizo lugar a la demanda formulada y declaró la inconstitucionalidad del artículo 74 de la Ley N° 24.938<sup>43</sup>.

En tercer término, se memora que el Alto Tribunal, en el antecedente<sup>44</sup> “Colegio Público de Abogados de la Capital Federal”<sup>45</sup> C/Estado Nacional–PEN S/Amparo<sup>46</sup> del 4.11.08, ratificó la sentencia del Tribunal inferior que aceptó la acción de amparo impulsada por la accionante donde exigió que los abogados del Estado Nacional también estaban obligados a cumplir las exigencias de la Ley N° 23.187<sup>47</sup> al objetar la constitucionalidad de los artículos 3° y 5° del Decreto N° 1.204/2001<sup>48</sup> del PEN que establecía, por un lado, la exención de pagos, de derechos fijos y de cualquier otro

---

<sup>42</sup> CSJN, Fallos: 332:2872.

<sup>43</sup> B.O. 31.12.97, publicada en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar). Dicha norma aprobó el Presupuesto General de la Administración Nacional para el ejercicio 1998. Al respecto, su artículo 74 sustituyó al artículo 37 de la Ley N° 24.557 por el siguiente: “*Artículo 37: Financiamiento: Los gastos de los entes de supervisión y control se financiarán con aportes de las Aseguradoras de Riesgos de Trabajo (ART) y empleadores autoasegurados conforme la proporción que aquellos establezcan*”.

<sup>44</sup> Si bien en este precedente no se discutía la delegación propiamente dicha de la materia tributaria, el Alto Tribunal emitió relevantes consideraciones en torno a la figura de la delegación legislativa del artículo 76 de la Ley Fundamental y efectuó interesantes aportes.

<sup>45</sup> De acá en más simplemente el CPACF.

<sup>46</sup> CSJN, Fallos: 331:2406.

<sup>47</sup> B.O. 28.6.85, publicada en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar). Dicha norma reguló el ejercicio de la abogacía y la creación del CPACF.

<sup>48</sup> B.O. 27.9.01, publicado en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar). Dicho Decreto creó un Registro de Abogados del Estado en el ámbito de la Procuración del Tesoro de la Nación.

gravamen previsto en la legislación nacional, provincial o de la CABA y, por el otro, disponía que el ejercicio profesional de la abogacía, en defensa de los intereses estatales, solo podía ser llevada a cabo por profesionales inscriptos en un registro estatal sin que resulte necesario ninguna otra matriculación profesional máxime que la legitimidad de dicho Decreto se justificaba en el artículo 1° punto f) de la Ley N° 25.414<sup>49</sup>.

Finalmente, es susceptible de mención que la CSJN, en el antecedente “Camaronera Patagónica SA C/Ministerio de Economía y otros S/Amparo”<sup>50</sup> del 15.4.14 validó la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata que hizo lugar a la acción de amparo llevada adelante por la accionante y, consecuentemente, declaró la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de dos resoluciones del entonces Ministerio de Economía e Infraestructura.

Vale decir que, en esta confrontación, el Alto Tribunal abordó las facultades que tenía el PEN –por medio del Ministerio de Economía– a fijar ciertos “derechos de exportación”, de innegable

<sup>49</sup> B.O. 30.3.01, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar). Al respecto, dicha ley dispuso la delegación del ejercicio de atribuciones en determinadas materias dentro de su ámbito de administración puesto que, en lo que aquí interesa, su artículo 1° facultó al PEN “...al ejercicio de las siguientes atribuciones hasta el 1° de marzo del año 2002. I. Materias determinadas de su ámbito de administración: (...) f) Con el objeto exclusivo de dar eficiencia a la administración podrá derogar total o parcialmente aquellas normas específicas de rango legislativo que afecten o regulen el funcionamiento operativo de organismos o entes de la administración descentralizada, empresas estatales o mixtas, o entidades públicas no estatales, adecuando sus misiones y funciones; excepto en materia de control, penal o regulatoria de la tutela de intereses legítimos o derechos subjetivos de los administrados, y con respecto al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados...”.

<sup>50</sup> CSJN, Fallos: 337:388.

naturaleza tributaria, para determinadas mercaderías identificadas según la Nomenclatura Común del Mercosur (NCM) con sustento en las Leyes N° 22.415 y N° 25.561<sup>51</sup>.

Si bien el Tribunal cimero enfatizó la necesidad de respetar el principio de legalidad en materia tributaria, la delegación atenuada en los tributos al comercio exterior sería legítima en la medida en que se trate de adecuaciones permanentes y ello obedece a que los “...están íntimamente ligados a las continuas fluctuaciones que presenta el comercio internacional y, por dicha razón, en esta materia es indispensable contar con herramientas que permitan adecuar, en forma ágil, los instrumentos estatales de política económica a efectos de que, entre otros objetivos, puedan protegerse la producción local, los precios en el mercado interno o las condiciones de competitividad de nuestros bienes en el exterior (...) Como consecuencia de la mayor integración económica y del creciente comercio mundial, es imprescindible que el Estado pueda realizar, de manera oportuna, los ajustes que estime necesarios para conjurar los efectos que pueden tener en nuestro país las crisis financieras internacionales o bien para evitar que decisiones económicas adoptadas en otras naciones puedan repercutir negativamente en el ámbito interno. Por ello, en el ámbito de los derechos aduaneros, cobra relevancia la doctrina según la cual tratándose de materias que presentan contornos o aspectos tan peculiares, distintos y variables que al legislador no le sea posible prever anticipadamente la manifestación concreta que tendrán en los hechos, no puede juzgarse inválido, en principio, el reconocimiento legal de

<sup>51</sup> B.O. 7.1.02, publicada en [www.infoleg.gob.ar](http://www.infoleg.gob.ar). Dicha norma declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria y modificó a la Ley de Convertibilidad.

*atribuciones y que queden libradas al arbitrio razonable del órgano ejecutivo, siempre que la política legislativa haya sido claramente establecida...”.*

Una lectura serena y reflexiva de la totalidad de los fallos citados permite extraer ciertas conclusiones.

En primer lugar, todos los precedentes invocados (“Selcro”, “Consolidar”, “CPACF” y “Camaronera Patagónica”) esgrimieron que la delegación de determinadas materias –y, en lo que aquí importa reseñar, la tributaria– por parte del Congreso Nacional en favor del PEN está claramente vedada siendo ello su pauta general.

En segundo término, en los precitados casos “Selcro” y “Consolidar”, se aprecia que la norma delegante fue una ley presupuestaria procedente del Poder Legislativo y la norma delegada fueron los decretos del PEN dictados en el marco del artículo 99, incisos 1º y 2º, de la CN y, en ambos casos, la CSJN rechazó de plano la mentada delegación en la materia tributaria por entender que se oponían a las directrices de la Carta Magna.

En tercer orden, el Alto Tribunal, en los aludidos antecedentes “CPACF” y “Camaronera Patagónica”, precisaron que la delegación de la materia tributaria entre los distintos poderes del Estado era un instrumento excepcional y, a su vez, fijaron los límites necesarios para que la misma sea válida.

Por último, el máximo Tribunal, en el referido caso “Camaronera Patagónica”, sostuvo que la delegación en materia tributaria entre los distintos poderes estatales –y bajo ciertas condiciones<sup>52</sup>– solamente era posible en los

---

<sup>52</sup> Es cierto, el legislador aduanero, en materia de derechos de exportación y/o importación, establece generalmente baremos máximos y

tributos aduaneros<sup>53</sup> por revestir características particulares ya que los mismos están sometidos a las fluctuaciones del comercio internacional que requieren adecuaciones permanentes y, además, cumplen con una finalidad extrafiscal al ser un valioso instrumento de regulación económica<sup>54</sup>.

#### **IV. El análisis de la causa según su efecto.**

Siguiendo con la línea conceptual anterior, se advierte también que el efecto de esta problemática aconteció con la sanción del Decreto Reglamentario N° 99/2019 del PEN y esta particularidad también merece un tratamiento puntual.

##### **IV.A. El principio de legalidad**

A esta altura, nadie duda de que la República Argentina, según su artículo 1º de la CN, adoptó un régimen republicano de gobierno con una división tripartita de poderes –a saber: el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial– donde la CN le asignó, en forma explícita, a cada uno de ellos un conjunto de atribuciones determinadas, tal como se desprende de los artículos 75, 99 y 116 de la Ley Fundamental.

---

mínimos según el producto y/o servicio de que se trate.

<sup>53</sup> En el caso se trató de “derechos de exportación”.

<sup>54</sup> Efectivamente, la CSJN, en el precedente “Montarcé, Marcelo C/ANA” del 17.9.74, sostuvo que “...las gabelas sobre el comercio exterior *“tiende, ante todo, a proveer de recursos al Tesoro Público, pero constituye además un valioso instrumento de regulación económica. Tal es la que esta Corte ha llamado ‘función de fomento y asistencia social’ del impuesto, que a veces linda con el poder de policía y sirve a la política económica del Estado, en la medida en que responde a las exigencias del bien común, cuya satisfacción ha sido prevista por la Ley Fundamental como uno de los objetos del poder impositivo (art. 67, inc. 2º)...”*, publicado en CSJN, Fallos: 289:443.

Es decir, la CN, al delimitar la esfera de atribuciones a cada uno de los poderes del Estado, estableció expresamente que el Congreso Nacional es el único poder estatal que está dotado de facultades para la creación y/o la modificación de tributos<sup>55</sup> al ser “la más esencial a la naturaleza del régimen representativo y republicano de gobierno”<sup>56</sup> y de íntima relación con el principio de legalidad tributaria y el derecho de propiedad de los particulares.

Con relación a este principio fundamental del derecho tributario, se manifestó que “...el mismo se resume en el aforismo ‘*nullum tributum sine lege*’ estructurada sobre la base de que todos los tributos deben ser creados y organizados exclusivamente por la ley en sentido formal, en todos sus aspectos esenciales...”<sup>57</sup>.

También se ilustró que “...el fundamento del principio de legalidad en el sistema constitucional se encuentra en la República Argentina en el artículo 19 de la Constitución que dice ‘Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe’...”<sup>58</sup>.

En línea con ello, se señaló que “...el principio de legalidad del tributo encuentra su fundamento en la necesidad de proteger a los contribuyentes en su derecho de propiedad, por cuanto los tributos importan restricciones a ese derecho, ya que en su virtud se sustrae a favor del Estado algo del patrimonio de los particulares y en el estado de derecho, ello no es legítimo si no se obtiene por decisión de los órganos que en las formas republicanas de gobierno representan la soberanía popular...”<sup>59</sup>.

Como puede constatarse este principio fundamental del derecho tributario, de raigambre constitucional establecido en los artículos 4º y 17 de la Carta Magna, tiene por elevada finalidad garantizar la representatividad al momento de creación de un tributo, otorgar certeza jurídica en cuanto al tributo creado y poner una valla a la arbitrariedad en los órganos del Estado al interpretar normas tributarias.

Estos principios no han sido ajenos a la jurisprudencia del Alto Tribunal y así lo manifestó en diversos precedentes tales como “Pesquera Mayorazgo S.A. C/Estado Nacional”<sup>60</sup>, “Aviquipo Argentina S.A.”<sup>61</sup>, “Multicambio S.A.”<sup>62</sup> y “Eves Argentina”<sup>63</sup> del 13.3.81, 18.5.82, 1.6.93 y 14.10.93 respectivamente.

#### **IV.B. El alcance del principio de legalidad.**

En función de lo dicho, no se discute que únicamente una ley del Congreso Nacional es la que debe delimitar los aspectos liminares del hecho imponible de un

<sup>55</sup> En efecto, se recuerda que el Alto Tribunal, en la causa “Doncel de Cook C/Provincia de San Juan” de 1929, aseveró que “...los principios y preceptos constitucionales prohíben a otro Poder que el Legislativo el establecimiento de impuestos, contribuciones y tasas...”, publicado en CSJN, Fallos: 155:290.

<sup>56</sup> Así lo dijo la CSJN, en la causa “La Martona S.A C/Provincia de Buenos Aires” del 7.12.38, publicado en CSJN, Fallos: 182:411.

<sup>57</sup> Conf. Valdés Costa, *Estudios de derecho tributario latinoamericano*, Montevideo, 1982, p. 10.

<sup>58</sup> Conf. García Belsunce, “El principio de legalidad en el derecho tributario”, Simposio Organizado por la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales e Instituto Uruguayo de Estudios Tributarios del 1 de octubre de 1986, Montevideo, 1986, p. 77.

<sup>59</sup> Conf. García Belsunce, *Temas de derecho tributario*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1982, p. 79.

<sup>60</sup> Publicado en Derecho Fiscal Tomo XXXI, p. 1042.

<sup>61</sup> Publicado en Derecho Fiscal Tomo XXXIII, p. 692.

<sup>62</sup> CSJN, Fallos: 316:1115.

<sup>63</sup> Publicado en Impuestos 1993-B-2396.

gravamen y, claro está, esto incluye su aspecto cuantitativo.

Coincidente con este criterio legal, se enseñó que “...Decir que no debe existir tributo sin ley, significa que sólo la ley puede establecer la obligación tributaria y, por lo tanto, sólo la ley debe definir cuáles son los supuestos y los elementos de la relación tributaria...”<sup>64</sup>.

En igual sentido, se expresó que “...El principio de legalidad, recogido en las constituciones latinoamericanas como principio fundamental del derecho público, tiene especial gravitación en materia tributaria, en la cual asume tenor de estricta legalidad (...) Por ello, la ley debe establecer todos los aspectos relativos a la existencia, estructura y cuantía de la obligación tributaria (presupuesto de hecho, base de cálculo, exoneraciones, alícuotas), así como los relativos a la responsabilidad tributaria, a la tipificación de las infracciones, imposición de sanciones y establecimiento de limitaciones a los derechos y garantías individuales...”<sup>65</sup>.

Al respecto, la CSJN se hizo eco de esta idea puesto que, en autos “Nación AFJP C/Tucumán, Provincia de S/Acción declarativa”<sup>66</sup> del 9.5.06, expresó que “...el principio de legalidad o de reserva de la ley no es sólo una expresión jurídico formal de la tributación, sino que constituye una garantía substancial en este campo, en la medida en que su esencia viene dada por la representatividad de los contribuyentes. En tal sentido este principio de raigambre constitucional abarca tanto a la creación de impuestos, tasas o contribuciones como a las modificaciones de los elementos esenciales que componen el tributo, es

decir el hecho imponible, la alícuota, los sujetos alcanzados y las exenciones...”.

Esta línea interpretativa fue validada por diversos precedentes del Alto Tribunal tales como “Consolidar ART SA C/Superintendencia Riesgos de Trabajo S/Proceso de conocimiento”<sup>67</sup>, “Camaronera Patagónica SA C/Ministerio de Economía y otros S/Amparo”<sup>68</sup> y “Swiss Medical SA C/EN-SSS S/Amparo”<sup>69</sup> del 29.12.09, 15.4.14 y 15.2.20 respectivamente.

Como puede verse, entonces, en materia de impuestos internos, es criterio arraigado del Alto Tribunal que únicamente el legislador debe definir los elementos sustanciales del hecho imponible incluyendo su aspecto cuantitativo, es decir, su base de cálculo y su alícuota.

#### **IV.C. Los decretos del PEN y el principio de legalidad.**

Tanto la doctrina<sup>70</sup> así como la jurisprudencia<sup>71</sup> del máximo Tribunal Federal, en materia de reglamentos que se instrumentan a través de los decretos del PEN, reconocieron la coexistencia de cuatro tipos diferentes en el ordenamiento jurídico argentino, a saber: a) Autónomos: cuyo fundamento se encuentra en el artículo 99, inciso 1º, de la CN y son otorgados al presidente como responsable político de la administración; b) Ejecutivos (o de ejecución adjetiva): necesarios para poner en práctica la ley, previstos en el artículo 99, inciso 2º de la Carta Magna; c) Delegados (o de

---

<sup>67</sup> CSJN, Fallos: 332:2872.

<sup>68</sup> CSJN, Fallos: 337:388.

<sup>69</sup> Publicado en [www.csjn.gov.ar](http://www.csjn.gov.ar)

<sup>70</sup> Conf. Revilla, “Delegación legislativa vedada para los aspectos sustanciales del tributo: artículo 76 de la Constitución Nacional”, publicado en el Periódico Económico Tributario N° 290: LEXCO FISCAL-2003.

<sup>71</sup> Ver: CSJN, en autos “Cocchia, Jorge Daniel C/Estado Nacional y otro S/Acción de amparo” del 2.12.93, CSJN, Fallos: 316:2624.

---

<sup>64</sup> Conf. Jarach, *Curso de derecho tributario*, Buenos Aires, Edit. Cima, 1980, p. 80.

<sup>65</sup> Conf. Casás, “Estudios...”, ob. cit., p. 123.

<sup>66</sup> CSJN, Fallos: 329:1554.

ejecución sustantiva): antes de 1994 surgían del artículo 86, inciso 2º, de la Ley Fundamental y ahora se encuentran expresamente reconocidos por el artículo 76; y d) De emergencia (o de necesidad y urgencia): contemplados en el artículo 99, inciso 3º, de la CN.

En función de la clasificación anterior, se constata que el Decreto Reglamentario N° 99/2019 del PEN es de carácter autónomo y/o ejecutivo y ello surge del último párrafo de su considerando al aseverar que *“...la presente medida se dicta en ejercicio de las atribuciones conferidas por el artículo 99 incisos 1 y 2 de la CONSTITUCIÓN NACIONAL...”*<sup>72</sup>.

El mencionado decreto incrementó el aspecto cuantitativo del hecho imponible del ISBP al establecer una sobretasa por la mera tenencia de activos en el exterior.

En otras palabras, el PEN, basado en una delegación ilegítima, modificó el aspecto cuantitativo del hecho imponible del ISBP a través de un decreto y esta situación es inconcebible en un Estado de Derecho por menoscabar la tripartita división de poderes de un país republicano y el principio de legalidad tributaria, anteriormente explicados.

A tal fin, resulta sumamente útil recordar que, en las últimas tres décadas, la CSJN, en numerosos antecedentes de altísima importancia institucional, declaró la invalidez de un tributo al haber sido instrumentado mediante un decreto del PEN tales como “Eves Argentina”<sup>73</sup>, “Video Club Dreams C/Instituto Nacional de Cinematografía”<sup>74</sup>, “Kupchik, Luisa Spak y otro C/BCRA”<sup>75</sup> y “Berkley International ART

SA C/EN S/Amparo”<sup>76</sup> del 14.10.93, 6.6.95, 17.3.98 y 21.11.00 respectivamente.

De esta manera, se observa que la reseñada jurisprudencia debe ser considerada puesto que, en el presente caso, el PEN, mediante un decreto derivado del ejercicio de sus atribuciones, modificó un aspecto gravitante del hecho imponible del ISBP (el aspecto cuantitativo) y, por añadidura, esta circunstancia resulta contraria al principio de legalidad.

#### IV.D. Glosa adicional.

Otro punto que merece una consideración puntual es que la CSJN, en la mentada causa “Camaronera Patagónica”, esgrimió que, en la materia tributaria y en determinados casos y bajo ciertas condiciones, el aspecto cuantitativo del hecho imponible podía ser regulado por un decreto del PEN, en particular, en temas relativos al comercio exterior<sup>77</sup>.

Este exégesis no resulta de aplicación a la especie dado que, en el precitado antecedente “Camaronera Patagónica”, se debatió la legitimidad constitucional de un tributo aduanero (los reconocidos “derechos de exportación”) los que están dotados de caracteres particulares al estar sometidos a las fluctuaciones del comercio exterior, al necesitar adecuaciones permanentes y, por si fuera poco, los mismos cumplen con una

<sup>72</sup> Ello surge del último considerando del citado Decreto Reglamentario de la Ley N° 27.541.

<sup>73</sup> CSJN, Fallos: 316:2329.

<sup>74</sup> CSJN, Fallos: 318:1154.

<sup>75</sup> CSJN, Fallos: 321:366.

<sup>76</sup> CSJN, Fallos: 323:3770.

<sup>77</sup> Vale decir que la CSJN admitió la delegación de la materia tributaria del Parlamento en favor del PEN pero únicamente en algunos aspectos menores de los gravámenes propios del comercio exterior. Al respecto, el Alto Tribunal así se pronunció en “Pedro Inchauspe Hermanos C/Junta Nacional de Carnes” del 1.9.44 (CSJN, Fallos: 199:483); “Laboratorios Anodia SA C/Gobierno Nacional” del 13.2.68 (CSJN, Fallos: 270:42) y “Conevial SA C/ANA” del 29.10.87 (CSJN, Fallos: 310:2193).

finalidad extrafiscal al ser una valiosa herramienta de regulación económica<sup>78</sup>.

En síntesis, se observa que dichas consideraciones no pueden proyectarse a la materia en debate ya que: a) El ISBP es un gravamen interno que recae sobre el patrimonio total del particular y no así un tributo al comercio exterior; b) El ISBP no está condicionado por las oscilaciones propias del comercio internacional; c) El ISBP, a diferencia de los gravámenes aduaneros, no es un tributo que deba estar sometido a adecuaciones permanentes; y d) El ISBP solamente tiene un propósito fiscal<sup>79</sup> en discordancia con los tributos aduaneros que puede tener también una finalidad extrafiscal<sup>80</sup> al ser un valioso instrumento de regulación económica<sup>81</sup>.

## V. El análisis del contenido.

Sin perjuicio de haberse examinado las razones que invalidaban la causa –que comprendió su origen y su ulterior efecto-

---

<sup>78</sup> Al respecto, tener presente el citado antecedente "Montarcé, Marcelo C/ANA" del 17.9.74 de la CSJN, publicado en CSJN, Fallos: 289:443

<sup>79</sup> A tal fin, téngase en cuenta que el propósito es corte fiscal o recaudatorio cuando "...su finalidad es procurar recursos al Estado, ello sin perjuicio de los efectos que producen sobre el consumo o sobre el ahorro...", Conf. Torres, "Introducción al sistema tributario", AZ Editora, 1º Edición, Bs. As., 1978, p. 23.

<sup>80</sup> Entiéndase por propósito extrafiscal o de ordenamiento cuando "...su finalidad es provocar determinadas conductas que se consideran socialmente deseables, o estimular o desestimular determinadas actividades económicas...", Conf. Torres, ob. cit., p. 23.

<sup>81</sup> Estas conclusiones ya fueron expuestas por el autor. Al respecto, ver: Barbato, "Observaciones concernientes al nacimiento de la sobretasa del ISBP por los bienes radicados en el exterior", publicado en El Derecho-Tributario, Diciembre 2021-Número 4- 16.12.2021-Cita Digital: ED-MMCCL-382.

relativas a la implementación de las alícuotas diferenciales por los bienes situados en el exterior en el ISBP, se observa también que ello también es ilegítimo a la luz de su contenido por contrariar destacados principios generales del derecho.

### V.A. Primera observación.

La reforma tributaria propiciada por la normativa reseñada se oponía al principio de igualdad reconocido por el artículo 16 de la Constitución Nacional el cual prevé que "(...) Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas".

Desde la óptica de la teoría general del derecho, puede afirmarse, por un lado, que la igualdad ante la ley implica que el sistema normativo esté dirigido a la sociedad en su conjunto sin diferencias o privilegios entre sus destinatarios<sup>82</sup> y, por el otro, tal axioma prohíbe las discriminaciones arbitrarias.

Esta noción también tuvo su repercusión en el derecho tributario puesto que, en tal hipótesis, el artículo 16 de la Ley Fundamental, como base de las cargas públicas, se apoya en la igualdad de capacidad contributiva ya que se debe tratar, en forma igual, a los iguales y, en forma desigual, a los desiguales.

Es decir, en materia tributaria, la igualdad significa que el legislador, a la hora de diseñar una norma fiscal, puede instituir distinciones entre los diversos grupos de contribuyentes en la medida en que la misma se ajuste a un estándar lógico y razonable y, ergo, en situaciones donde

---

<sup>82</sup> Este apotegma surgió del ideario de la Revolución Francesa (1789) y esto se relaciona con el principio de la universalidad de la ley.

haya una igualdad de condiciones –o, lo que es lo mismo, igualdad de capacidad contributiva-, se deben establecer gravámenes idénticos y con tasas uniformes.

Las reflexiones anteriores fueron delineadas por la jurisprudencia del Alto Tribunal -y demás foros judiciales- y la doctrina a lo largo del tiempo.

En efecto, desde el punto de vista tributario, se dijo que *“...la igualdad obliga a que la ley trate en forma igual a los iguales y en forma desigual a los desiguales, clasificando a los contribuyentes y a la materia imponible sobre la base de criterios razonables esencialmente influidos por la capacidad contributiva de los sujetos llamados a atender las cargas...”*<sup>83</sup>.

También la CSJN, en el añejo antecedente *“Criminal C/Guillermo Olivar”*<sup>84</sup> de 1875, dijo que *“...la igualdad ante la ley consiste en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos, de lo que se conceda a otros en iguales circunstancias...”*.

Asimismo, el Alto Tribunal, en autos *“Unanué, Ignacio y otros C/Municipalidad de la Capital”*<sup>85</sup> del 22.8.23, afirmó que *“...La igualdad preconizada por el artículo 16 de la Constitución importa, en lo relativo a impuestos, establecer que, en condiciones análogas, deberán imponerse gravámenes idénticos a los contribuyentes...”*.

En línea con ello, el Tribunal cimero, in re *“López López, Luis y otro C/Santiago del Estero, Provincia de”*<sup>86</sup> del 15.10.91, aseveró que *“...La garantía de la igualdad en las cargas públicas no impide que la legislación*

*considere de manera diferente situaciones que estima diversas, de modo tal que de no mediar discriminaciones arbitrarias, se creen categorías de contribuyentes sujetos a tasas diferentes...”*.

También el máximo Tribunal, en el precedente *“Cafés La Virginia SA C/DGI”*<sup>87</sup> del 3.6.97, sostuvo que *“...No viola el artículo 16 de la Constitución Nacional el hecho de que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes, en tanto la discriminación no sea arbitraria no importe ilegítima persecución de personas o grupos de ellas...”*.

En el mismo sentido, se recuerda que la CSJN, en la causa *“Colegio de Escribanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/Buenos Aires, Provincia de s/Acción de amparo”*<sup>88</sup> del 9.12.15, decretó la invalidez constitucional de las distinciones tributarias<sup>89</sup> que se apoyan en criterios arbitrarios al señalar que *“...el establecimiento de clasificaciones y categorías para la percepción de los impuestos debe ser estrictamente compatible con el principio de igualdad, pero no sólo a condición de que todos los que sean colocados en una clase o categoría reciban el mismo tratamiento, sino también -y es lo esencial- que la clasificación misma tenga razón de ser, esto es, que corresponda razonablemente a distinciones reales...”*.

Más recientemente, y a mayor abundamiento, el Alto Tribunal, en la causa *“Enod S.A. c/Buenos Aires, Provincia de*

<sup>87</sup> CSJN, Fallos: 320:1166.

<sup>88</sup> CSJN, Fallos: 338:1455.

<sup>89</sup> Se recuerda que, en dicho caso, la Provincia de Buenos Aires estableció una alícuota diferencial en concepto de Impuesto de Sellos lo que provocó un trato discriminatorio entre los escribanos de la CABA y de la Provincia de Buenos Aires lo que implicaba un costo mayor según el espacio geográfico donde se desarrollaba la actividad notarial.

<sup>83</sup> Conf. Casás, “Los principios en el Derecho Tributario”, Revista de la Universidad Austral, Revista Argentina de Derecho Tributario, Año 2002, N° 1, Editorial La Ley S.A., Bs. As., p. 47.

<sup>84</sup> CSJN, Fallos: 16:118.

<sup>85</sup> CSJN, Fallos: 138:313.

<sup>86</sup> CSJN, Fallos: 314:1293.

s/acción declarativa de inconstitucionalidad<sup>90</sup> del 5.11.24, declaró la inconstitucionalidad de varias leyes provinciales por establecer un régimen diferencial en materia del Impuesto sobre los Ingresos Brutos basado en si el lugar de radicación del establecimiento productivo del contribuyente estaba situado o no en la Provincia de Buenos Aires y, en caso negativo, la carga tributaria era mayor.

Tal situación fue desestimada por el Tribunal cimero al afirmar que *“...las disposiciones citadas establecen una discriminación a través de la cual se lesiona el principio de igualdad (Constitución Nacional, artículo 16), y se altera la corriente natural del comercio (Constitución Nacional, artículos 75, inciso 13, y 126), instaurando así una suerte de “aduana interior” vedada por la Constitución Nacional (artículos 9° a 12), para perjudicar a los productos foráneos en beneficio de los manufacturados en su territorio, extremo que conduce a la declaración de invalidez del régimen objeto de impugnación...”*.

Las opiniones mencionadas avalan el criterio propiciado máxime que, en esta hipótesis, se visibiliza una palmaria transgresión al principio de igualdad.

Ciertamente, y a título de ejemplo, si un contribuyente-ubicada en el tope de la escala- que tenía USD 500.000 dólares en una cuenta bancaria en la República Argentina pagaba una alícuota 1,25% del ISBP pero si dicho dinero estaba radicado en una cuenta en el exterior (v.g.: Montevideo, Nueva York, etc.) pagaba el 2,25%.

En otras palabras, se constata que el mismo patrimonio, por el simple hecho de estar fuera del país, pagaba un 1% adicional y, claramente, esta sobretasa era un dislate.

En otras palabras, lo más lógico, en pos de respetar el principio de igualdad, es que los contribuyentes que tuviesen sus activos, sea en el país o en el exterior, abonasen el mismo gravamen y su materia imponible estuviese sujeta a la misma alícuota.

En resumen, no era justo ni lógico penalizar a estos contribuyentes con una alícuota mayor en el ISBP basado en una discriminación totalmente arbitraria tal como era la radicación geográfica del patrimonio por conformar una afrenta al apotegma de igualdad.

#### **V.B. Segunda observación.**

Otra particularidad que no puede soslayarse es la notable contradicción existente en el proceder del Estado Nacional en la última década por mediar un comportamiento contradictorio por parte del Estado Nacional.

Ciertamente, en un primer momento, la Ley N° 27.260 impulsó la reducción de la alícuota del ISBP –con una escala descendente que iba del 0,75% al 0,25% para el año 2018 y subsiguientes- pero, tres años después –en el 2019- con el dictado de la Ley N° 27.541 y su Decreto Reglamentario la incrementó sustancialmente –en un 800%- y estableció alícuotas diferenciales para los bienes situados en el exterior -que fueron ratificada por la Ley N° 27.667- y, finalmente, en el año fiscal 2024, con el dictado de la Ley N° 27.743 (ver Título III, artículo 63), unificó todas las alícuotas relativas al ISBP sin importar el lugar de radicación de los bienes eliminándose la discriminación existente para bienes situados en el exterior.

Como puede colegirse, esta situación no puede ser dejada de lado por resultar absurda e incompatible con un accionar estatal lógico, coherente y predecible por

---

<sup>90</sup> Publicado como E. 230. XLVII. ORI, ver: [www.csjn.gov.ar](http://www.csjn.gov.ar)

ser contrario a la doctrina de los actos propios.

Al respecto, se enseñó que *“...el acto propio del sujeto de toda convención, obliga a sus consecuencias, ya que no es lícito ir contra actos propios procedentes de pactos, porque cada cual debe sufrir la ley que él mismo se hizo...”*<sup>91</sup>.

Lo expuesto adquiere mayor relevancia cuando el acto proviene de una misma dependencia del Estado Nacional (el Parlamento) quien, con sus actos, no sólo obliga al contribuyente sino también a la propia Administración máxime que *“...la jurisprudencia y la doctrina colocan a la teoría de los actos propios en la jerarquía de un principio general de derecho con obligatorio acatamiento...”*<sup>92</sup>.

Además, esta situación fue reprochada en el ámbito judicial.

En efecto, la CSJN, en numerosos precedentes, señaló que *“...por preservar la garantía constitucional de la propiedad y la seguridad, declara que a esta teoría de los actos propios por ser una de las bases principales del ordenamiento jurídico, cuya tutela incumbe a los jueces, se le ha de reconocer jerarquía constitucional...”*<sup>93</sup>.

### V.C. Tercera observación.

En sintonía con lo apuntado, se constata también que la aplicación de una sobretasa a un mismo activo, basándose en la única y arbitraria diferencia de que esté situado en el país o en el exterior, lesionaba el principio de razonabilidad, reconocido en el artículo 28 de la Constitución Nacional, y que consiste, en apretada síntesis, en la necesaria adecuación de medios y fines.

Este significativo concepto fue definido como *“...la garantía del debido proceso sustantivo con respecto a la ley, consiste en la exigencia constitucional de que las leyes deben contener una equivalencia entre el hecho antecedente de la norma jurídica y el hecho consecuente de la prestación o sanción, teniendo en cuenta las circunstancias que motivaron el acto, los fines perseguidos en él y el medio que como prestación o sanción establece dicho acto...”*<sup>94</sup>.

En síntesis, la referida diferenciación evidencia la falta de proporcionalidad existente entre el objetivo perseguido (la regularidad y/o la suba de la recaudación tributaria) y el medio utilizado para ello (la aplicación de una sobretasa basada en una distinción arbitraria y avalada por una normativa inconstitucional).

Al respecto, no hay que olvidar que *“...Éste (en alusión al medio utilizado) debe guardar razonable proporcionalidad con la finalidad perseguida, de modo de no ocasionar una innecesaria e irracional restricción al ejercicio de derechos constitucionales...”*<sup>95</sup>.

### VI. Palabras finales.

Del desarrollo anterior, se aprecia con absoluta nitidez que la Ley N° 27.541 –norma delegante– y el Decreto Reglamentario N° 99/2019 del PEN –norma delegada– tienen una inconstitucional relación de causa y efecto dado que una no puede existir sin la otra y, a su vez, desde el punto de vista jurídico, se concluye que si la norma delegante (el origen de la causa, o sea, la Ley N° 27.541) es inconstitucional, su natural consecuencia es que la norma delegada (el efecto de la causa, es

<sup>91</sup> Conf. Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo I, Ed. Bibliográfica Argentina, Bs. As, 1964, p. 440.

<sup>92</sup> Conf. Navarrine, “La doctrina de los actos propios: su aplicabilidad en el derecho tributario”, publicado en Derecho Fiscal Tomo XLIII, p. 482.

<sup>93</sup> CSJN, Fallos: 242:501 y CSJN, Fallos: 252:134.

<sup>94</sup> Conf. Linares Quintana, *Razonabilidad de las leyes*, Buenos Aires, Astrea, 1970, Cap. XVIII.

<sup>95</sup> Conf. Spisso, *Acciones y recursos en materia tributaria*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 1° Edición, 2005, p. 68.

decir, el Decreto Reglamentario N° 99/2019 del PEN) también lo es.

#### **VI.A. Colofón atinente al origen de la causa.**

En cuanto a este tema, se puntualiza lo siguiente:

1.-Una primera interpretación está dada en que la delegación de la materia tributaria por parte del Congreso Nacional a favor del PEN está terminantemente prohibida y, consecuentemente, la Ley N° 27.541 resulta inconstitucional siendo ello pacíficamente aceptado por la opinión de los autores citados y los fallos de la CSJN que fueron precedentemente invocados.

2.-Otra exégesis posible, la delegación de la materia tributaria por parte del Parlamento a favor del PEN únicamente puede darse en circunstancias excepcionales y, en este punto, hay un amplio consenso entre la doctrina y la jurisprudencia de la CSJN, tal como ya se reseñó.

3.-La examinada delegación solo es válida:  
a) Si se verifica una situación de emergencia y dicha delegación tiene una base precisa y determinada; o b) Si se trata de gravámenes aduaneros por sus particulares características (adecuación constante y finalidad extrafiscal).

4.-Se remarca que, si se observa detenidamente el entorno fáctico y normativo que rodeó a la sanción de la Ley N° 27.541 –acaecida el 23.12.19–, no medió ninguna crisis de índole económica, política y/o institucional que justifique una situación excepcional.

5.-Según los autores y la jurisprudencia del máximo Tribunal, la delegación de la materia tributaria del Poder Legislativo hacia el PEN, al ser un instituto constitucional excepcionalísimo debe ser

estrictamente examinado y, en esta hipótesis, se visibiliza que no se cumplieron con los recaudos de “*determinadas materias de administración*”, de “*situación de emergencia pública*” y/o de “*determinación de las bases de la delegación*” lo que deslegitima la delegación pretendida por la Ley N° 27.541.

6.- Se aprecia que la Ley N° 27.541 no cumplió con el recaudo de la precisión que requiere la legitimidad de dicha delegación al sustentarse expresamente en la “*creación de condiciones para alcanzar la sostenibilidad fiscal*” y esto configuraba lisa y llanamente una mera expresión de deseos.

7.- Se enfatiza que la delegación planteada, en el caso del ISBP, conformaba un craso error ya que: a) No es un tributo al comercio exterior que recaee sobre el ingreso y el egreso de mercaderías del territorio aduanero sino, muy por el contrario, el ISBP es un gravamen interno que recaee sobre el patrimonio total del particular; b) El citado gravamen no es una gabela que esté relacionada con las notables oscilaciones propias del comercio exterior; c) El ISBP, a diferencia de los gravámenes aduaneros, no es un tributo que deba estar sometido a adecuaciones permanentes; y d) El ISBP sólo tiene un propósito fiscal en discordancia con los derechos de exportación que puede tener también una finalidad extrafiscal al ser un valioso instrumento de regulación económica.

8.-Las conclusiones de la citada causa “*Camaronera Patagónica*” no pueden extrapolarse al ISBP por tratarse de dos gravámenes completamente divergentes.

#### **VI.B. Colofón concerniente al efecto de la causa.**

Con relación a este punto, se especifica lo siguiente:

1.-Según la CN, solamente el Poder Legislativo está facultado para crear y/o modificar los tributos y, por lo tanto, la actuación del PEN, por medio del citado decreto, se opuso al régimen representativo y republicano de gobierno y al principio de legalidad tributaria.

2.-El establecimiento de dicha sobretasa en el ISBP por la tenencia de activos en el exterior modificó un aspecto sustantivo del hecho imponible (aspecto cuantitativo) y ello, al haberse materializado por medio de un decreto del PEN, era contrario al principio de legalidad tributaria.

3.-La tesis referida en el párrafo anterior encuentra fundamento en distintos antecedentes análogos del Alto Tribunal.

4.-La presunta invocación del caso “Camaronera Patagónica” en esta discusión, y a los fines de fundar la validez del decreto cuestionado, conformaba una aviesa equivocación que el ISBP reviste características totalmente distintas a los tributos aduaneros.

#### **VI.C. Colofón relativo al contenido.**

En cuanto a esta temática, se señala lo siguiente:

1.-La implementación de alícuotas diferenciales por los bienes situados en el exterior es inaceptable en un Estado de Derecho por vulnerar destacados apogemas que gobiernan la materia tributaria y que están consagrados, en forma explícita y/o implícita, en la CN, tal como ya se refirió.

2.-La instauración de alícuotas diferenciales, según la radicación geográfica de los bienes, fue dejada de lado con el dictado de la Ley N° 27.743 al unificar la tasas aplicables eliminando cualquier tipo de distinción arbitraria y esto, en los hechos, implica un reconocimiento por parte del

Estado Nacional de que dicha enmienda, en su hora, era equivocada.

3.-Las consideraciones atinentes a la ilegitimidad del establecimiento de tasas diferenciales es de aplicación a los tributos patrimoniales de carácter nacional y esto comprende, por una parte, al ISBP para los períodos fiscales 2021 y 2022 regidos por la Ley N° 27.667 y, por la otra, al Aporte Solidario y Extraordinario para ayudar a morigerar los efectos de la pandemia creado por la Ley N° 27.605 (B.O. 18.12.19).

## SOBRE LA ACTUALIZACIÓN DE LOS QUEBRANTOS IMPOSITIVOS

Martín R. Caranta

### I. Los quebrantos en la imposición a la renta

La necesidad de considerar a los quebrantos en la imposición a la renta obedece a la división de la vida económica, financiera y fiscal de un sujeto en períodos anuales. Esta división responde a necesidades contables y jurídicas.

Sabemos que se trata de una ficción, porque la vida económica de una empresa, o de cualquier sujeto que desarrolla una actividad –v.gr. un profesional–, está dada por la suma de sus períodos económicos.

En una “empresa en marcha”, a efectos de analizar el curso de los negocios, según los Principios Contables Generalmente Aceptados (PCGA) resulta indispensable medir el resultado de la gestión de entre fechas determinadas, en un período dado, por necesidades de administración, legales, fiscales, entre otras.

El lapso que media entre fecha y fecha se llama período. El PCGA de “ejercicio” (período) requiere dividir la marcha de la empresa en períodos uniformes de tiempo, a efectos de medir los resultados de la gestión, establecer la situación económica y financiera del ente y cumplir con las disposiciones legales y fiscales. En esta información periódica también están interesados terceras personas, como es el caso de las entidades bancarias y potenciales inversionistas.

No obstante lo anterior, la realidad, es decir, los resultados definitivos, no se conocen sino hasta que concluya la existencia de una empresa.

A nivel legal, actualmente el Código Civil y Comercial establece la obligación de llevar

contabilidad para las personas jurídicas privadas y para quienes desarrollen una actividad económica organizada<sup>1</sup>. También allí se dispone la forma de llevar los libros y registros contables, indicando que “(d)eben permitir determinar al cierre de cada ejercicio económico anual la situación patrimonial, su evolución y sus resultados”<sup>2</sup>.

A su vez, se 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<sup>3</sup>.

La Ley General de Sociedades - Ley 19.550 se refiere a los balances “de ejercicio” y a estados contables “anuales”<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Artículo 320.- Obligados. Excepciones. Están obligadas a llevar contabilidad 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. Cualquier otra persona puede llevar contabilidad si solicita su inscripción y la habilitación de sus registros o la rubricación de los libros, como se establece en esta misma Sección.

Sin perjuicio de lo establecido en leyes especiales, quedan excluidas de las obligaciones previstas en esta Sección las personas humanas que desarrollan profesiones liberales o actividades agropecuarias y conexas no ejecutadas u organizadas en forma de empresa. Se consideran conexas las actividades dirigidas a la transformación o a la enajenación de productos agropecuarios cuando están comprendidas en el ejercicio normal de tales actividades. También pueden ser eximidas de llevar contabilidad las actividades que, por el volumen de su giro, resulta inconveniente sujetar a tales deberes según determine cada jurisdicción local.

<sup>2</sup> Cfr. Artículo 325.

<sup>3</sup> Cfr. Artículo 326.

<sup>4</sup> Cfr. Artículo 62.

Por su parte, la Ley del Impuesto a las Ganancias (LIG) contiene en su art. 24 (antes 18)<sup>5</sup> las disposiciones en materia del “AÑO FISCAL E IMPUTACIÓN DE LAS GANANCIAS Y GASTOS”, indicándose allí que “El año fiscal comienza el 1º de enero y termina el 31 de diciembre”. Para las sociedades y otros sujetos “empresa” se establece que sus ganancias se consideran del año fiscal en que termine el ejercicio anual en el cual se han devengado.

## II. Solución Legislativa

Tal como se mencionó anteriormente, sin perjuicio de los “cortes” en períodos, el resultado real de la actividad económica se conocerá al finalizar la misma.

Sabemos que el impuesto a las ganancias tiene por fin captar la capacidad contributiva de un sujeto manifestada en los resultados de su actividad comercial, profesional, empresarial, de servicios, etc. Bajo este prisma, si en un ejercicio se obtienen ganancias, en otros pérdidas, y sólo se atiende en el impuesto a los resultados positivos, no hay duda de que la capacidad contributiva estará distorsionada, puesto que se han ignorado los resultados negativos.

Cuando el Decreto 18.229/43<sup>6</sup> introdujo una serie de modificaciones al impuesto a los réditos, la exposición de motivos de Ministerio de Hacienda informaba lo siguiente en cuanto a la incorporación del instituto de los quebrantos:

*“De este modo se tienen en consideración las variaciones cíclicas de los negocios y se evita la incongruencia de hacer sujetos del gravamen a contribuyentes que, en ciertos*

*casos estando en pleno proceso de descapitalización, obtienen en un período determinado y extraordinario, una utilidad de menor cuantía”.*

*“Para evitar estas injusticias y estar más cerca de la realidad económica, el proyecto permite la compensación de resultados positivos y negativos, limitando dicha compensación hasta un máximo de cuatro años contados desde aquel en que se produjo el quebranto”<sup>7</sup> (el destacado es propio).*

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN)<sup>8</sup> se manifestó en sentido similar e incluso citó lo transcrito anteriormente, opinando que “...el legislador, al establecer la posibilidad de compensar resultados positivos y negativos de distintos períodos fiscales atiende a la continuidad del giro económico, cuyos resultados trascienden al lapso fijado por conveniencias contables para insertarse en un proceso de mayor amplitud que comprende períodos de expansión y de contracción, positivos y negativos, de éxito y de fracaso (confr. Fallos: 324:1481, cons. 13 y sus citas), con la finalidad de evitar injusticias derivadas de las variaciones cíclicas que se operan en los negocios y “estar más cerca de la realidad económica” (exposición de motivos del decreto 18.229/43, modificatorio de la ley 11.682 del impuesto a los réditos, directo antecedente de la ley 20.628 que instituyó el impuesto a las ganancias)”.

La minoría del Supremo Tribunal que integraron los Ministros Risolía y Argúas

---

<sup>5</sup> Entre paréntesis se indica el articulado correspondiente al ordenamiento del texto legal anterior al Decreto 824/2019 (B.O. 06/12/2019).

<sup>6</sup> Del 31/12/1943.

---

<sup>7</sup> Exposición de motivos, modificación de leyes impositivas y creación de nuevos gravámenes. Publicación del Ministerio de Hacienda, Buenos Aires, 1944. Citado por Alberto R López y Miguel A. Villalba, “El nuevo impuesto a los réditos”, 1947, Tomo I, págs. 81/82.

<sup>8</sup> CSJN, Fallos 330:3552, “Maleic S.A. (TF 18.577-I) c/ DGI”, del 14 de agosto de 2007, consid. 9º.

había expuesto en autos “Papelera Pedotti”<sup>9</sup> que los quebrantos no constituyen una franquicia:

*“...el traslado y la compensación de quebrantos no ha de entenderse, pues, como una franquicia, precisamente porque la apuntada continuidad del giro económico hace que sus resultados trasciendan el lapso de un ejercicio o de un año fiscal para insertarse en un proceso de mayor amplitud que comprende –tanto en el caso de las personas físicas como en el de las sociedades de capital, cuyo carácter de sujeto tributario reconoce períodos de expansión y de contracción, positivos y negativos, de éxito y de fracaso...”*

Evidentemente, todo lo señalado en el apartado anterior fue considerado a nivel legislativo, tomando como génesis de los quebrantos a nivel fiscal, una cuestión de “realidad económica” que se traduce en una medición dinámica de la capacidad contributiva, es decir, no limitada a un período temporal dado (el período fiscal liquidado) y que persigue un fin de “justicia en la imposición”. Ni más ni menos que una medición justa.

En otras palabras, el instituto de los quebrantos existe para receptor adecuadamente la capacidad contributiva de un sujeto durante su existencia total, sin perjuicio de los cortes en períodos fiscales, y con el fin de que estos no distorsionen la cuantificación del hecho imponible.

### III. Naturaleza jurídica de los quebrantos

Al resolver el caso “Papelera Pedotti”, los ministros Risolía y Argúas, en su voto minoritario, se refirieron a la naturaleza jurídica de los quebrantos en términos superlativos que vale citar:

<sup>9</sup> CSJN, Fallos: 279:250, “Papelera Pedotti S.A.”, del 26/4/1971.

*“El quebranto es el resultado negativo en el giro económico de una persona física o ideal, registrado al cierre de un ejercicio, que debe ponderarse a la luz de los anteriores o posteriores; porque el giro económico, al margen de las conveniencias contables, no se fracciona arbitrariamente, y el resultado negativo de un lapso puede enjugarse con el positivo de otro. Es un crédito contra el Fisco, intransferible a terceros, pero transferible a los sucesores a título universal”* (el destacado es propio).

Más recientemente, en la causa “Banco de Mendoza” la Corte<sup>10</sup>, con cita a ese mismo antecedente, ratificó aquella postura:

*“Constituye en realidad...un crédito contra el Fisco...la compensación de quebrantos no ha de entenderse, pues, como una franquicia, precisamente porque la apuntada continuidad del giro económico (...) hace que sus resultados trasciendan el lapso de un ejercicio o de un año fiscal para insertarse en un proceso de mayor amplitud que comprende –tanto en el caso de las personas físicas como en el de las sociedades de capital,...– períodos de expansión y de contracción, positivos y negativos, de éxito y de fracaso ”* (el destacado es propio).

El conjunto de los bienes de una persona constituye su “patrimonio”<sup>11</sup>. El Dr. Rosatti nos ha recordado que desde antiguo el Máximo Tribunal ha reconocido que la “propiedad” a la cual refieren los artículos 14 y 17 de la Constitución comprende todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad (Fallos: 145:307). Específicamente, el artículo 17 de la

<sup>10</sup> CSJN, “Banco de Mendoza S.A. c/ Dirección General Impositiva s/ Dirección General Impositiva”, del 08/05/2001.

<sup>11</sup> CCCN, art. 15 - Titularidad de derechos. “Las personas son titulares de los derechos individuales sobre los bienes que integran su patrimonio conforme con lo que se establece en este Código”.

Constitución Nacional establece la garantía de la inviolabilidad de la propiedad y prohíbe la confiscación y ese es el marco jurídico que no puede ser alterado por normas o prácticas infraconstitucionales cualquiera sean estas<sup>12</sup>.

Estos conceptos nos serán de utilidad para algunas reflexiones que haremos más adelante.

#### IV. Compensación de quebrantos con ganancias, traslación a ejercicios futuros<sup>13</sup>

Al analizar la “compensación de quebrantos con ganancias” resulta importante atender a dos premisas claves: *fuerza* y *naturaleza*. En lo que refiere a fuerza, podrán existir quebrantos de fuerza argentina o de fuerza extranjera. Y en cuanto a naturaleza: *general* o *específica*.

Según el artículo 25 (antes 19) de la LIG, para establecer el conjunto de las ganancias netas de fuerza argentina, las personas humanas y sucesiones indivisas residentes en el país compensarán los resultados netos obtenidos en el año fiscal, “*dentro de cada una y entre las distintas categorías*”.

Dicha compensación se realizará primariamente respecto de los resultados netos obtenidos dentro de cada categoría, con excepción de las ganancias provenientes de las inversiones<sup>14</sup> y operaciones alcanzadas por los impuestos cedulares del Capítulo II del Título IV de la ley. Si por aplicación de la compensación

indicada resultaran quebrantos en una o más categorías, la suma de éstos se compensará con las ganancias netas de las categorías segunda, primera, tercera y cuarta, sucesivamente.

#### Traslado de quebrantos a ejercicios futuros

El quebranto impositivo sufrido en un período fiscal que no pueda absorberse con ganancias gravadas del mismo período podrá deducirse de las ganancias gravadas que se obtengan en los años inmediatos siguientes. Transcurridos cinco (5) años —computados de acuerdo con lo dispuesto por el Código Civil y Comercial de la Nación<sup>15</sup>— después de aquél en que se produjo la pérdida, no podrá hacerse deducción alguna en ejercicios sucesivos del quebranto que aún reste.

#### Restricciones al cómputo de quebrantos

Adicionalmente, cabe recordar que, casi al finalizar el artículo 25 de la LIG, dispone éste en su décimo párrafo dos restricciones al cómputo de quebrantos por:

- Naturaleza específica
- Fuente extranjera

---

<sup>15</sup> ARTICULO 6°.- Modo de contar los intervalos del derecho. El modo de contar los intervalos del derecho es el siguiente: día es el intervalo que corre de medianoche a medianoche. En los plazos fijados en días, a contar de uno determinado, queda éste excluido del cómputo, el cual debe empezar al siguiente. Los plazos de meses o años se computan de fecha a fecha. Cuando en el mes del vencimiento no hubiera día equivalente al inicial del cómputo, se entiende que el plazo expira el último día de ese mes. Los plazos vencen a la hora veinticuatro del día del vencimiento respectivo. El cómputo civil de los plazos es de días completos y continuos, y no se excluyen los días inhábiles o no laborables. En los plazos fijados en horas, a contar desde una hora determinada, queda ésta excluida del cómputo, el cual debe empezar desde la hora siguiente. Las leyes o las partes pueden disponer que el cómputo se efectúe de otro modo.

---

<sup>12</sup> Consid. 8º), del voto en disidencia del Dr. Rosatti en autos “Syngenta Agro”, allí se cita como fuente a Fallos: 343:1146 y 1894; 344:2991; votos del juez Rosatti.

<sup>13</sup> Para un repaso más profundo del tema remitimos al lector a nuestra colaboración “COMPENSACIÓN DE QUEBRANTOS CON GANANCIAS. SITUACIÓN POSREFORMA FISCAL (L. 27430)”, *Práctica y Actualidad Tributaria (PAT)*, Errepar, 28/03/2019.

<sup>14</sup> Incluidas las monedas digitales.

Los quebrantos considerados de naturaleza específica sólo podrán computarse contra las utilidades netas de la misma fuente y que provengan de igual tipo de operaciones en el año fiscal en el que se experimentaron las pérdidas o en los cinco (5) años inmediatos siguientes.

## V. Actualización de quebrantos de ejercicios anteriores

Según el art. 25 (19) de la LIG, cuando se deban computar en un ejercicio quebrantos de ejercicios anteriores, sean estos de tipo general o específico, *“...se actualizarán teniendo en cuenta la variación del Índice de Precios Internos al por Mayor (IPIM), publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, operada entre el mes de cierre del ejercicio fiscal en que se originaron y el mes de cierre del ejercicio fiscal que se liquida”*.

Llegados a esta instancia vale repasar algo que venimos sosteniendo siempre que podemos, pero que no por ello pierde relevancia: el efecto de la inflación se encuentra atendido en la Ley el Impuesto a las Ganancias (LIG) con tres institutos diferentes y complementarios entre sí:

- a) Ajuste integral (Título VI);
- b) Actualización de costos computables y de amortizaciones (arts. 93 y relacionados); y
- c) Actualización de quebrantos (arts. 25 y 131).

La aplicación de estos tres institutos es a los efectos de respetar la capacidad contributiva, no es un beneficio para el contribuyente ni un perjuicio para el Estado.

Como fuera mencionado anteriormente, el instituto de los quebrantos fue incorporado a nuestra legislación en el año 1943. Sin

embargo, no fue sino hasta el año 1978 cuando se consideró su actualización.

En efecto, la actualización de los quebrantos se incorporó a la LIG junto con el ajuste impositivo por inflación de la mano de la Ley 21.894 (B.O. 01/11/1978), que en su artículo 1° dispuso incorporar un 6° artículo sin número a continuación del entonces art. 91 de la LIG con el siguiente texto:

*“Los quebrantos de cualquier categoría, compensables de acuerdo con lo que establece el artículo 19, se actualizarán teniendo en cuenta la variación del índice de precios al por mayor, nivel general, publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, operada entre el mes de cierre del ejercicio fiscal en que se originaron y el mes de cierre del ejercicio fiscal que se liquida. Los existentes al último ejercicio cerrado con anterioridad al 1° de enero de 1978, se actualizarán a partir de dicho mes inclusive, cualquiera fuere el período fiscal en que se originaron”*.

Por su parte, el Decreto 2353/86 (B.O. 12/02/1987) dispuso tiempo más tarde en el último párrafo del art. 32 que:

*“Los quebrantos no compensados susceptibles de ser utilizados en ejercicios futuros se actualizarán mediante la aplicación del índice de actualización mencionado en el artículo 89 de la ley, referido al mes de cierre del período fiscal en que se originó el quebranto, según la tabla elaborada por la Dirección General Impositiva para el mes de cierre del período fiscal que se liquida”*.

En un estudio dedicado exclusivamente a los quebrantos impositivos, se ha concluido que dicha referencia a las “tablas” de ninguna manera implicaba una dependencia de la actualización de los quebrantos a las

mismas, ni al art. 89 de la LIG (actual 93)<sup>16</sup>. Así lo expresó categóricamente Juan Oklander:

*“Siguiendo la regla interpretativa según la cual las disposiciones específicas predominan sobre las genéricas cuando su aplicación pudiera ser contradictoria, cabe interpretar que las tablas a las que se refiere el artículo 89 solamente deben ser utilizadas para las cláusulas indexación en que la ley se remite a dicha tabla...”*

Anteriormente, dicho autor señalaba que la ley para los quebrantos tiene su propia metodología de cálculo de la actualización:

*“Ello significa la necesidad de calcular el coeficiente que resulta de dividir el índice de la serie estadística mencionada, correspondiente al mes de cierre del ejercicio posterior en que se produce la ganancia absorbente –numerador–, por el índice de la misma serie correspondiente al mes de cierre del ejercicio –anterior– en que se produjo el quebranto absorbido –denominador–”*.

## VI. Situación actual respecto de la actualización de los quebrantos

### VI.A. Nuestra opinión<sup>17</sup>

Como ya hemos visto, el artículo 25 (antes 19) de la LIG tiene prevista expresamente la actualización de los quebrantos de ejercicios anteriores, sobre la base de la variación del índice de Precios Internos al por Mayor (IPIM).

La Ley 27.430<sup>18</sup> sustituyó –a través de su artículo 17– al entonces artículo 19 de la LIG, otorgándole una redacción más ordenada, contemplando la situación de las ganancias gravadas por los nuevos impuestos cedulares frente la compensación con quebrantos. Sin embargo, cabe destacar que la metodología de actualización no fue modificada por la reforma fiscal ni por la contra-reforma de la Ley 27.468<sup>19</sup>. Curiosamente, esta última norma no reemplazó el índice de Precios Internos al por Mayor (IPIM) por el índice de precios al consumidor nivel general (IPC), como sí sucedió para:

- el segundo párrafo del artículo 89 (actualización por inflación) y
- el Título VI (ajuste integral por inflación).

Respecto de este tema, la reforma fiscal cambió la ubicación del párrafo que prevé la actualización en cuestión dentro del artículo 25 (19):

Texto anterior:

Cuarto párrafo:

*Los quebrantos se actualizarán teniendo en cuenta la variación del índice de precios al por mayor, nivel general, publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, operada entre el mes de cierre del ejercicio fiscal en que se originaron y el mes de cierre del ejercicio fiscal que se liquida.*

Texto vigente

Penúltimo párrafo:

*Los quebrantos se actualizarán teniendo en cuenta la variación del índice de Precios Internos al por Mayor (IPIM), publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, operada entre el mes de cierre del ejercicio fiscal en que se originaron y el mes de cierre del ejercicio fiscal que se liquida.***VI.A.1. Una diferencia fundamental**

---

<sup>16</sup> Juan Oklander, *Quebrantos impositivos - Compensación y Conversión*, Buenos Aires, Editorial Cangallo, 1992, págs. 61/62.

<sup>17</sup> Este apartado está basado en nuestra publicación “QUEBRANTOS IMPOSITIVOS. SU ACTUALIZACIÓN”, *Doctrina Tributaria (DTE)*, Errepar, 21/06/2019.

<sup>18</sup> B.O. del 29/12/2017.

<sup>19</sup> B.O. del 04/12/2018.

### **entre la actualización de quebrantos y otras actualizaciones**

La Ley 27.430 sustituyó el artículo 93 (antes 89) de la LIG que se refiere a las actualizaciones impositivas, las cuales pueden clasificarse en dos grupos<sup>20</sup>: (i) actualizaciones regidas por la Ley 24.073 y (ii) actualizaciones de adquisiciones o inversiones efectuadas en ejercicios fiscales iniciados con posterioridad al 01/01/2018.

Veamos seguidamente la evolución en la redacción del artículo 93 (89):

Texto anterior:

*Las actualizaciones previstas en la presente ley se efectuarán sobre la base de las variaciones del índice de precios al por mayor, nivel general, que suministre el Instituto Nacional de Estadística y Censos. La tabla respectiva que deberá ser elaborada mensualmente por la Dirección General Impositiva, contendrá valores mensuales para los 24 (veinticuatro) meses inmediatos anteriores, valores trimestrales promedio -por trimestre calendario- desde el 1 de enero de 1975 y valores anuales promedio por los demás períodos, y tomará como base el índice de precios del mes para el cual se elabora la tabla.*

*A los fines de la aplicación de las actualizaciones a las que se refiere este artículo, las mismas deberán practicarse conforme lo previsto en el artículo 39 de la ley 24.073<sup>21</sup>.*

Texto vigente:

*Las actualizaciones previstas en esta ley se practicarán conforme lo establecido en el artículo 39 de la ley 24.073.*

*Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo precedente, las actualizaciones previstas en los artículos 62 a 66, 71, 78, 87 y 88, y en los artículos 98 y 99, respecto de las adquisiciones o inversiones efectuadas en los ejercicios fiscales que se inicien a partir del 1° de enero de 2018, se realizarán sobre la base de las variaciones porcentuales del índice de precios al consumidor nivel general (IPC) que suministre el INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y CENSOS, conforme las tablas que a esos fines elabore la ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS<sup>22</sup>*

Por su parte, el artículo 39 de la Ley 24.073 establece lo siguiente:

*“A los fines de las actualizaciones de valores previstas en la ley 11.683, texto ordenado en 1978 y sus modificaciones, y en las normas de los tributos regidos por la misma, no alcanzados por las disposiciones de la Ley 23.928, las tablas e índices que a esos fines elabora la DIRECCIÓN GENERAL IMPOSITIVA para ser aplicadas a partir del 1° de abril de 1992 deberán, en todos los casos, tomar como límite máximo las variaciones operadas hasta el mes de marzo de 1992, inclusive. En idéntico sentido se procederá respecto de las actualizaciones previstas en el Código Aduanero (Ley 22.415 y sus modificaciones)”.*

Antes de la Ley 24.073 las actualizaciones previstas en la LIG se practicaban sobre la base de las variaciones del índice de precios al por mayor –nivel general– que suministraba el INDEC. A tales efectos, la

<sup>20</sup> El artículo 89 LIG fue sustituido íntegramente por el art. 59 de la Ley N° 27.430 B.O. 29/12/2017.

<sup>21</sup> TEXTO S/LEY 23260 con la adecuación a la L. 24073 dispuesta por el ordenamiento de 1997 - BO: 11/10/1985 - T.O.: 1997 (D. 649/97, Anexo I - BO: 6/8/1997); 1986 (D. 450/86 - BO: 1/9/1986); 1977 (D. 3984/77, Anexo V - BO: 13/1/1978) y modificaciones, art. 82 - FUENTE: L. 23260, art. 1, pto. 37.

<sup>22</sup> El “índice de precios internos al por mayor (IPIM)” fue sustituido por el “índice de precios al consumidor nivel general (IPC)”, por art. 1° de la Ley 27.468 (B.O. del 04/12/2018, con efecto para los ejercicios fiscales o años fiscales iniciados a partir del 1° de enero de 2018, inclusive).

DGI elaboraba mensualmente una tabla. Con la Ley 24.073 las tablas de la DGI toman a partir de abril 1992 las variaciones hasta marzo 1992. El cociente marzo 1992 / marzo 1992 daba como resultado uno (1,000) ante lo cual hacer la actualización por dicho factor o no hacerla implicaba el mismo efecto.

Siendo entonces que el art. 25 (19) de la LIG contiene expresamente la metodología de actualización (índice sobre índice), sin efectuar remisión alguna a “tablas de la DGI”, podría entenderse que la actualización de los quebrantos nunca estuvo regida por la Ley 24.073.

Sin embargo, el artículo 32 del Decreto Reglamentario (DR) de la LIG establecía en su último párrafo que:

*“Los quebrantos no compensados susceptibles de ser utilizados en ejercicios futuros se actualizarán mediante la aplicación del índice de actualización mencionado en el artículo 89 de la ley, referido al mes de cierre del período fiscal en que se originó el quebranto, según la tabla elaborada por la Administración Federal de Ingresos Públicos, entidad autárquica en el ámbito del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, para el mes de cierre del período fiscal que se liquida, debiéndose tener en cuenta para ello las previsiones contenidas en el último párrafo del referido artículo”.*

Al respecto, cabe tener presente que la remisión al art. 93 (89) que contiene el DR es muy anterior a la Ley 24.073. Según ha explicado Fernando García<sup>23</sup>, ello obedeció a una cuestión metodológica para poner fin a la discusión sobre la cantidad de decimales a tomar. Podemos su origen en el Decreto

2353/1986<sup>24</sup>. Dicha remisión en materia de quebrantos del DR al art. 93 (89) de ninguna manera implicaba una subordinación de la actualización de los quebrantos a aquel artículo, tal como se ha mencionado en el apartado V.

Tal como hemos manifestado con anterioridad, sostenemos que la actualización de los quebrantos es autónoma. En otras palabras, no depende del art. 89 (actual 93) de la LIG, por cuanto no existe en el art. 19 (actual 25) de la ley remisión alguna a aquel. Sostener lo contrario, implica una interpretación sobre la base de la omisión del legislador -lo cual no se admite-, amén de desconocer la redacción -la letra- de la ley, que resulta la primera regla interpretativa.

Además, y apelando a la literalidad *in extremis*, podemos incluso señalar que la Ley 24.073, en su art. 39 “congeló” las tablas elaboradas por la DGI. Como para la actualización de los quebrantos no se requiere tabla alguna, también aquí encontramos otro punto de apoyo para concluir favorablemente.

Se ha dicho que la disposición en el Decreto Reglamentario, que se incorporó en el año 1986, mucho antes de la Convertibilidad y de la Ley 24.073, fue para “ordenar” la actualización de los quebrantos, principalmente para dejar en claro la cantidad de decimales a utilizar (las tablas de la DGI tenían tres decimales). No implicó en forma alguna someter a los quebrantos al art. 93 (89), lo que tampoco

---

<sup>23</sup> Fernando D. García, exposición en el ciclo SPAISS del CGCE de CABA, reunión del 17/04/2019.

---

<sup>24</sup> TEXTO S/DECRETO 2353/1986 (BO 12/2/1987), FUENTE: D. 2353/1986, art. 1: *“Los quebrantos no compensados susceptibles de ser utilizados en ejercicios futuros se actualizarán mediante la aplicación del índice de actualización mencionado en el artículo 89 de la ley, referido al mes de cierre del período fiscal en que se originó el quebranto, según la tabla elaborada por la Dirección General Impositiva para el mes de cierre del período fiscal que se liquida”.*

podría haber hecho un decreto, que es una norma de jerarquía inferior a una ley.

Lo cierto es que los últimos tres párrafos de este artículo 32 fueron derogados por el art. 94 del Decreto 1170/2018<sup>25</sup>. En consecuencia, entendemos que ese único resquicio –de dudosa legitimidad– para no aplicar la actualización ha quedado eliminado desde el 01/01/2018.

Repasando el cuadro con la evolución del art. 89, resulta llamativa la sustitución en el segundo párrafo del texto anterior de la frase “actualizaciones a las que se refiere este artículo” por “actualizaciones previstas en esta ley” en el primer párrafo del texto actual, a las cuales se remite la aplicación de lo establecido en el artículo 39 de la ley 24.073.

Ante lo cual nos preguntamos si *¿ha habido un cambio indirecto de la metodología del art. 19? Es decir, la actualización de los quebrantos, ¿debe ahora realizarse sobre la base de lo normado en el artículo 93?* Entendemos que la respuesta debe ser negativa; *el artículo 25 (19) no contiene remisión alguna al 93, a diferencia de lo que ocurre con otros casos en que sí existe dicha remisión (por ejemplo, para la actualización del costo computable de acciones, el art. 65 remite al 93).*

#### **VI.A.2. Inaplicabilidad de la Ley 23.928 de “Convertibilidad del Austral”**

Nuestro análisis normativo y exegético, que toma en consideración el método de actualización del artículo 19 de la LIG, podría ser cuestionado a partir del contexto que rigió desde la “Convertibilidad”. Sin embargo, entendemos que *la actualización de quebrantos no se encuentra impedida por la Ley 23.928*<sup>26</sup>, más precisamente por su artículo 10. Recordamos su texto actualizado a la fecha:

*“Mantiénense derogadas, con efecto a partir del 1° de abril de 1991, todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la indexación por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes, obras o servicios. Esta derogación se aplicará aun a los efectos de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, no pudiendo aplicarse ni esgrimirse ninguna cláusula legal, reglamentaria, contractual o convencional —inclusive convenios colectivos de trabajo— de fecha anterior, como causa de ajuste en las sumas de pesos que corresponda pagar”.*

*La indicada derogación no comprende a los estados contables, respecto de los cuales continuará siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 62 in fine de la Ley General de Sociedades 19.550 (t.o. 1984) y sus modificatorias”*<sup>27</sup>.

Si bien la Ley 23.928 fue modificada por su similar número 25.561, sus cambios fueron intrascendentes a efectos de la temática analizada:

Ley 23.928, texto original:

ARTICULO 10. — *Deróganse, con efecto a partir del 1° del mes de abril de 1991, todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la indexación por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes, obras o servicios. Esta derogación se aplicará aun a los efectos de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, no pudiendo aplicarse ni esgrimirse ninguna cláusula legal, reglamentaria, contractual o convencional -inclusive convenios colectivos de trabajo- de fecha anterior, como causa de ajuste en*

<sup>25</sup> B.O. del 27/12/2018.

<sup>26</sup> B.O. del 28/03/1991.

<sup>27</sup> Último párrafo incorporado por el art. 5° de la Ley 27.468 (B.O. 4/12/2018).

*las sumas de Australes que corresponda pagar, sino hasta el día 1° de abril de 1991, en que entra en vigencia la convertibilidad del Austral.*

Ley 23.928 - Texto s/ Ley 25.561<sup>28</sup>

ARTICULO 10. — *Mantiénense derogadas, con efecto a partir del 1° de abril de 1991, todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la indexación por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes, obras o servicios. Esta derogación se aplicará aun a los efectos de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, no pudiendo aplicarse ni esgrimirse ninguna cláusula legal, reglamentaria, contractual o convencional -inclusive convenios colectivos de trabajo- de fecha anterior, como causa de ajuste en las sumas de pesos que corresponda pagar.*

En resumidas cuentas, interpretamos que tan cierto es que la Ley 23.928 no tiene efecto sobre cuestiones impositivas que resultó necesario para detener la actualización impositiva y el ajuste integral por inflación el dictado del artículo 39 de la Ley 24.073<sup>29</sup>. Vale recordar que, estando vigente la Ley de Convertibilidad –y su artículo 10 inclusive–, las actualizaciones impositivas y el ajuste por inflación se permitieron y se aplicaron efectivamente hasta abril '92, momento a partir del cual no se registraron variaciones en los índices elaborados por la DGI.

Así lo expuesto, parecería que la aclaración que tiene el artículo 85 de la Ley 27.430 es inconducente: “A los fines de esta ley no resultan aplicables las disposiciones del artículo 10 de la ley 23.928, modificado por la ley 25.561”. Lo concreto es que el

propio Congreso Nacional estableció que para la Ley 27.430 –o al menos para las modificaciones que la misma introdujo a la LIG– no se aplica la limitación que dispone la Ley de Convertibilidad.

#### **VI.B. La interpretación del Fisco Nacional**

A finales del año 2019, la entonces Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), dio a conocer su interpretación sobre la actualización de quebrantos. Fue a través de la sección Preguntas y Respuestas Frecuentes, manifestando lo siguiente:

*“El primer párrafo del artículo 93 de la Ley de Ganancias dispone que las actualizaciones previstas en la ley se practicarán conforme lo establecido en el artículo 39 de la ley 24.073.*

*A su vez, el segundo párrafo de dicho artículo establece la actualización sobre la base de las variaciones porcentuales del índice de precios al consumidor nivel general (IPC), que resulta aplicable a los costos y deducciones allí aludidos, respecto de adquisiciones e inversiones efectuadas en ejercicios fiscales que se inicien a partir del 1 de enero de 2018, y a los bienes que hayan sido revaluados en los términos del Capítulo I del Título X de la Ley N° 27.430.*

*En virtud de lo expuesto, para el caso de los quebrantos impositivos resulta de aplicación el mecanismo de actualización dispuesto en el primer párrafo del artículo 93 de la LIG.*

*Fuente: SDG CTI”<sup>30</sup>.*

#### **VI.C. La interpretación de la Dirección Nacional de Impuestos**

Luego de la opinión informal del Fisco Nacional, no fue sino hasta fines del año 2024 que se conoció la postura de la

---

<sup>28</sup> Ley 25.561 de “EMERGENCIA PÚBLICA Y REFORMA DEL RÉGIMEN CAMBIARIO”, B.O. del 07/01/2002.

<sup>29</sup> B.O. del 13/04/1992.

---

<sup>30</sup> Pregunta 24753174 - ¿Resultan actualizables los quebrantos impositivos? Fecha de publicación: 19/12/2019.

Dirección Nacional de Impuestos, manifestada a través de un dictamen de fecha 29/11/2024, concluyendo en el mismo sentido que la AFIP, pero con mayor detalle de sus fundamentos.

Dicho dictamen comienza recordando las modificaciones que se introdujeron por la Ley 27.430 al art. 89 (actual 93). Enfatiza que *“...dicha modificación importó habilitar las actualizaciones previstas en determinados artículos de ese texto legal: los expresamente mencionados en el entonces art. 89 (actual 93) de dicho texto, con la condición de que se traten de adquisiciones o inversiones efectuadas en los ejercicios fiscales que se iniciaron a partir del 1° de enero de 2018”*.

Sigue con el repaso de las modificaciones a la LIG, mencionando que luego el art. 1° de la Ley 27.468 (B.O. 04/12/2018) reemplazó en el segundo párrafo del art. 89 (actual 93) el índice de ajuste por inflación, pasando del “índice de precios internos al por mayor (IPIM)” al “índice de precios al consumidor nivel general (IPC)”<sup>31</sup>.

En cuanto a la actualización de quebrantos, el dictamen recuerda que se encuentra normada en el párrafo undécimo (11°) del art. 25 de la LIG. Dice al respecto que, *“...si bien el undécimo párrafo del artículo 25 de la ley del tributo se encuentra plenamente vigente, el coeficiente de actualización que debe considerarse es 1 (uno), toda vez que, como se ha señalado, el*

*artículo 93 de la ley del impuesto, salvo para las excepciones expresamente mencionadas en su segundo párrafo -entre las que no se encuentran los quebrantos-, en su primer párrafo dispone que debe estarse a lo previsto por el artículo 39 de la Ley N° 24.073 (B.O. 13/04/1992)”*.

Repasando la evolución del art. 89 (actual art. 93) de la LIG, la DNI recuerda que la aplicación del art. 39 de la Ley 24.073 fue expresamente incluida allí en el texto previo a la reforma de la Ley 27.430<sup>32</sup>. Menciona que las últimas disposiciones de dicho artículo se conservaron con la reforma de la Ley 27.430, como primer párrafo del art. 89 (actual 93), con una adecuación “formal”: no alude a las *“actualizaciones a las que se refiere el presente artículo”* sino a las *“...actualizaciones previstas en esta ley...”*<sup>33</sup> (el destacado es propio).

En base al desarrollo anterior, la Dirección Nacional de Impuestos concluye que *“...sólo podría resultar procedente la actualización de los quebrantos impositivos (...) si el legislador, de manera expresa, hubiera contemplado la inclusión del entonces artículo 19 (actual 25), como excepción a lo previsto en el entonces primer párrafo del artículo 89 (actual 93)...”*.

Resulta así que, siguiendo el razonamiento de la DNI, únicamente son admitidas las actualizaciones que están comprendidas en el art. 93. No se coincide con dicha conclusión, además que resulta incoherente con otras actualizaciones que contiene la ley

<sup>31</sup> Vale recordar que dicha ley, a la que podríamos llamar la “contra reforma fiscal” trató de impedir al máximo la aplicación del ajuste impositivo por inflación, a los efectos de no perder recaudación. En dicho sentido, se reemplazó al IPIM por el IPC también para el ajuste integral por inflación (LIG - Título VI), se modificó la cláusula “gatillo” para la aplicación del ajuste integral a tal punto que la inflación acumulada durante el primer ejercicio post reforma debía ser del 55% en lugar del 33% previsto originalmente por la Ley 27.430 y se estableció una cláusula de transición, por la que el efecto del AXI se aplicaría en tres (3) cuotas.

<sup>32</sup> *“Las actualizaciones previstas en la presente ley se efectuarán sobre la base de las variaciones del índice de precios al por mayor, nivel general, que suministre el Instituto de Estadísticas y Censos. La tabla respectiva que deberá ser elaborada mensualmente por la Administración Federal de Ingresos Públicos (...). A los fines de la aplicación de las actualizaciones a las que refiere este artículo, las mismas deberán practicarse conforme lo previsto en el art. 39 de la Ley N° 24.073”*.

<sup>33</sup> Así lo menciona la nota al pie identificada como [1] en el dictamen.

y que están reconocidas por el Fisco Nacional (AFIP/ARCA), tal es el caso de la actualización de las deducciones personales, que no están en el art. 93 y claramente no dependen de aquel.

#### VI.D. EL RIGI y los quebrantos

La Ley 27.742<sup>34</sup> de “Bases” dispuso en el marco del Régimen de Incentivo para Grandes Inversiones (RIGI), algunos aspectos tributarios, uno de los cuales es sobre quebrantos.

El art. 183 de dicha ley, en su inciso c) dice que *“...Los quebrantos, al igual que el régimen general que les resulta aplicable, se actualizarán por la variación del Índice de Precios Internos al por Mayor (IPIM), publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, organismo desconcentrado actuante en el ámbito del Ministerio de Economía, operada entre el mes de cierre del ejercicio fiscal en que se originaron y el mes de cierre del ejercicio fiscal que se liquida. A estos efectos, se aclara que no resultará de aplicación el artículo 93 de la Ley de Impuesto a las Ganancias...”* (el destacado es propio).

Siendo el RIGI un régimen especial, interpretamos que el general resulta el dispuesto en la LIG. Por ende, sostenemos que esta ley considera vigente la actualización de los quebrantos. A su vez, al aclarar que no resultará de aplicación el art. 93 de la LIG, lo hace a estos efectos: a efectos del RIGI y del régimen general, y como aclaración, no como modificación, según nuestra interpretación.

Las disposiciones del RIGI no fueron analizadas por la DNI en su dictamen y la interpretación que aquí hemos expuesto no es la de dicho organismo.

#### VII. Proyecto de ley fallido y plan de facilidades de pago especial para quienes actualizaron quebrantos

En enero de este año, en el marco de las Sesiones Extraordinarias del Congreso convocadas por el Poder Ejecutivo<sup>35</sup>, se conoció también un proyecto de ley para permitir la actualización de quebrantos<sup>36</sup>, sobre la tesis inicial de que actualmente la misma está vedada por la legislación.

El proyecto contenía además una moratoria exclusiva para quienes habían actualizado quebrantos en ejercicios no prescriptos<sup>37</sup>.

Dicho proyecto no fue tratado por el Congreso, por lo que la situación legislativa actual es la misma que al inicio de la vigencia de la Ley 27.430, amén de conocerse las opiniones del Fisco Nacional y de la DNI que fueran comentadas anteriormente.

Sin perjuicio de lo anterior, la Agencia de Recaudación (ARCA) emitió la Resolución General 5864<sup>38</sup> en la cual expone oficialmente su postura sobre la no procedencia de la actualización de los quebrantos, además de poner a disposición de los contribuyentes un plan de facilidades de pago *ad hoc* en caso de que hubieran computado quebrantos de ejercicios anteriores de manera “incorrecta”.

<sup>35</sup> Decreto 23/2025, B.O. 13/01/2025.

<sup>36</sup> Proyecto de Ley Número INLEG-2025-06156811-APN-PTE, del 17/01/2025.

<sup>37</sup> Caranta, Martín R., “Actualización de quebrantos: se reaviva la discusión. Comentarios al dictamen de la Dirección Nacional de Impuestos y al Proyecto de Ley elaborado por el Poder Ejecutivo”, Revista Impuestos - Práctica Profesional, Thomson Reuters, N° 189 - Febrero 2025, pág. 8 y sstes.

<sup>38</sup> B.O. 30/04/2025.

<sup>34</sup> B.O. 08/07/2024.

### VIII. La confiscatoriedad frente al cómputo de quebrantos históricos

A finales del año 2022, en medio de la discusión sobre la actualización o no de los quebrantos, se pronunció la Corte respecto de un planteo de confiscatoriedad, ante lo cual la firma actora solicitó la repetición del impuesto. Los hechos se daban en un contexto anterior a la Ley 27.430, por lo que no había otro planteo posible más que la confiscatoriedad.

Se trata del caso “Telefónica”<sup>39</sup>, en el que la Cámara había admitido la demanda de la firma y ordenó al Fisco Nacional que le restituya las sumas abonadas en exceso en concepto de impuesto a las ganancias, al entender que se había acreditado la confiscatoriedad en los términos de “Candy” (Fallos: 332:1571). El Fisco Nacional presentó luego un recurso extraordinario y la Corte, por mayoría, confirmó la sentencia apelada.

El Máximo Tribunal recordó que la aplicación del mecanismo de ajuste por inflación (LIG - Título VI) no resulta procedente bajo un argumento de confiscatoriedad, para el reconocimiento de un mayor quebranto que pueda ser utilizado por el contribuyente en períodos posteriores, porque en tal supuesto no hay tributo a pagar que pueda ser cotejado con el capital o la renta gravados.

Sin embargo, ello no importa la negativa a actualizar los quebrantos con los que ya contaba “Telefónica” a fin de analizar la confiscatoriedad en cada uno de los períodos fiscales cuestionados, sino que solo implica la imposibilidad de reconocer nuevos créditos, o acrecentar los existentes, que puedan trasladarse a períodos fiscales futuros. También recordó que el aumento del monto nominal en función de los índices oficiales de precios al consumidor no hace la

deuda más onerosa en su origen sino que sólo mantiene el valor económico real frente al paulatino envilecimiento de la moneda.

Esta doctrina se sostuvo luego en varios casos análogos<sup>40</sup>. Como cuestión particular, cabe comentar que, en el caso “Sygenta”, la Corte negó que la actualización de quebrantos por confiscatoriedad en un período fiscal, diera lugar al cómputo del quebranto remanente en el período posterior<sup>41</sup>.

### IX. Palabras finales.

Tal como venimos sosteniendo desde temprano, para nosotros la ley actual permite actualizar quebrantos, lo cual fue reinstaurado por el Legislador con la Ley 27.430.

Ha dicho la Corte con meridiana claridad que la inflación se corrige con tres institutos en el impuesto a las ganancias. No hay dudas de que el Ajuste integral (Título VI) y

<sup>40</sup> CSJN, “Central Puerto SA c/ EN-AFIP-DGI s/Dirección General Impositiva”, CAF 23934/2016/1/RH1, del 25/10/2022; CSJN, “Orazul Energy Cerros Colorados S.A. c/ EN -AFIP - DGI s/ Dirección General Impositiva”, CAF 83207/2015/1/RH1, del 30/11/2023; CSJN, “Libertad S.A. c/ AFIP s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, CAF 90935/2017/1/RH1, del 02/11/2023; CSJN, “Humberto Batistella S.A. c/ AFIP - DGI s/acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, FCB 36687/2016/2/RH1, del 24/10/2023; CSJN, “Camuzzi Gas Pampeana S.A. c/ EN - AFIP - DGI -resol. 7/13 s/ proceso de conocimiento”, FCB 57271/2017/2/RH2, del 19/10/2023; CSJN, “Humberto Batistella S.A. c/ AFIP - DGI s/acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, del 20/02/2024; CSJN, Fallos: 347:2334, “Syngenta Agro S.A. c/ EN - AFIP - DGI - resol. 6/10 (REGN) períodos fiscales 2002/3/4 y otros s/ Dirección General Impositiva”, del 27/12/2024.

<sup>41</sup> CSJN, Fallos: 347:2334, “Syngenta Agro S.A. c/ EN - AFIP - DGI - resol. 6/10 (REGN) períodos fiscales 2002/3/4 y otros s/ Dirección General Impositiva”, del 27/12/2024.

<sup>39</sup> CSJN, Fallos: 345:1184, del 25/10/2022.

la actualización de costos computables y valores amortizables (art. 93 y cctes.) están vigentes. ¿Cuál sería el sentido de que el Legislador haya dejado sin vigencia la actualización de quebrantos?

El Máximo Tribunal ha sido contundente con respecto a que la primera regla de interpretación es la “letra de la ley”, siendo que “cuando la letra de la ley no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente”, sin atender a otras consideraciones<sup>42</sup>.

También ha sido consagrado que las normas no deben interpretarse de modo que genere contradicciones o antinomias en las disposiciones vigentes. Por el contrario, la interpretación de la ley debe evitar asignar a las normas un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, y adoptando como verdadero el criterio que las concilie y suponga la integral armonización del ordenamiento jurídico como un sistema. Ha dicho la Corte que, por tal motivo debe indagarse el verdadero alcance de las normas mediante un examen de sus términos que consulte su racionalidad, no de una manera aislada o literal, sino computando la totalidad de sus preceptos, y atendiendo a la finalidad que se tuvo en miras con su sanción<sup>43</sup>.

Volvemos entonces a recordar el contexto en el cual se introdujo en la LIG la actualización de los quebrantos: fue a través de la misma ley que dispuso el ajuste por inflación impositivo (Ley 21.894).

La actualización no hace más gravosa la deuda, simplemente la mantiene a valores constantes a lo largo del tiempo. Cabe

recordar aquí el caso “Chiara Díaz”<sup>44</sup>, resuelto por la Corte Suprema<sup>45</sup>, en particular lo siguiente:

*“10) (...) es menester destacar que (...) en el contexto de una economía “indexada”, en la que la generalidad de los precios y salarios se actualiza periódicamente de manera automática, la omisión de reajustar (...) equivale en la práctica a disminuirlas”.*

Y si se disminuye el valor de los quebrantos, o se los computa a un valor disminuido, no hay duda que se menoscaba la propiedad privada de los particulares.

Hemos visto que el Tribunal Supremo admitió la actualización de quebrantos ante una situación de confiscatoriedad probada por un contribuyente, en un contexto anterior a la Ley 27.430. Dicho planteo hoy también resulta viable, sin embargo, sostenemos que la ley admite la actualización.

La interpretación que niega la actualización parece ignorar la intención del Legislador de “...evitar estas injusticias y estar más cerca de la realidad económica...” que primó en el año 1943.

También nos preguntamos si ha quedado en el olvido el concepto de medición dinámica de la capacidad contributiva, no

---

<sup>44</sup> CSJN, Fallos: 329:385, “Chiara Díaz, Carlos Alberto c/ Estado provincial s/ acción de ejecución”, del 07/03/2006.

<sup>45</sup> El caso se inició a partir de una demanda interpuesta contra la Prov. De Entre Ríos por el pago de las remuneraciones del actor (Juez Provincial) correspondientes a diciembre de 2002 y por la mitad del sueldo anual complementario en dinero efectivo y sin las postergaciones introducidas en decretos provinciales. Dicha demanda incluía la actualización de los emolumentos por aplicación del régimen de indexación de las remuneraciones de los magistrados previsto en normas locales. El Tribunal Superior provincial falló en contra, ante lo cual se interpuso el recurso extraordinario que fue concedido.

---

<sup>42</sup> CSJN, Fallos 324:1740, entre muchos otros.

<sup>43</sup> CSJN, Fallos: 143:118; 307:2070; 310:195; 316:27; 324:1481; 325:1731; 344:2835, entre muchos otros.

limitada a un período temporal y con un fin de “justicia en la imposición”.

## EL MAPA TRIBUTARIO DEL SOFTWARE EN SUS DISTINTAS MODALIDADES: UNA GUÍA PARA LOCALIZAR LA FUENTE Y DEFINIR SU TRATAMIENTO FISCAL EN LAS TRANSACCIONES TRANSFRONTERIZAS

Fausto Geremia

### I. Introducción, metodología y alcance del presente trabajo

En un escenario donde el *software* se ha vuelto un activo central para la economía global —no solo por su valor funcional sino por su peso en la propiedad intelectual, la innovación y los flujos globales—, este trabajo ofrece una guía práctica para identificar la fuente y el tratamiento fiscal aplicable a las transacciones transfronterizas que lo involucran en el impuesto a las ganancias. Se parte de definiciones legales e interpretaciones doctrinarias que suelen darse por ciertas —tales como qué es *software*, cómo está compuesto, cómo se protege y qué incluye su “uso” económico—, pero que merecen ser revisadas en profundidad. A través del análisis del régimen doméstico, sus distintas modalidades contractuales, los efectos de operar con el exterior y el alcance de los convenios para evitar la doble imposición, se busca aportar una herramienta útil para delimitar el origen de la renta en cada caso. El enfoque es práctico, pero no concluyente. Lo central no es fijar una única respuesta, sino mostrar por qué la calificación depende de matices contractuales, técnicos y jurídicos que muchas veces se pasan por alto. Este artículo, en definitiva y como refiere su título, presenta un mapa y no un veredicto sobre la cuestión.

### II. La definición de los programas de computación, el código (fuente y objeto), *software*, *copyright* y otras definiciones relevantes. Alcance y protección legal del *software* en a nivel mundial y en la Argentina

En términos técnicos, el *programa de cómputo* o *computación* constituye un conjunto organizado de instrucciones escritas, concebidas por una persona humana con una estructura y lógica propias, en lenguaje natural (código fuente) o codificado/binario (código objeto).<sup>1</sup> Tiene como objetivo principal hacer que un programa o dispositivo informático, como una computadora o *hardware*, procese dicha información a los efectos de que indique, realice u obtenga una función, tarea o un resultado en concreto.<sup>2</sup> En definitiva, como un libro expresa ideas mediante la organización de palabras y frases en un orden determinado por su autor, los *programas de cómputo* se componen de líneas de código organizadas de manera creativa para lograr una funcionalidad específica. Ese carácter expresivo de los *programas de cómputo* o *computación*, más que su utilidad práctica, ha hecho que sea asimilado jurídicamente a una obra literaria y fue utilizado como criterio determinante para que la mayor parte de la legislación a nivel mundial lo proteja mediante el derecho de autor.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> El código fuente (*source code*) consiste en líneas de código escritas por desarrolladores en alguno de los llamados “lenguajes de programación”, que son un conjunto de símbolos, reglas sintácticas y semánticas que resultan legibles para el programador. Las computadoras sólo pueden interpretar y ejecutar instrucciones expresadas en código binario (ceros y unos), de modo que el código fuente es traducido a código objeto/binario (*object code* o *machine code*).

<sup>2</sup> Canitrot, Carolina, “Buenas prácticas para la protección del *software*”, *Revista Iberoamericana de la PI*, N.º 21, febrero 2025.

<sup>3</sup> Se destacan la Directiva 2009/24/CE de la UE sobre la protección jurídica de programas de ordenador y la *Copyright Act* de los Estados

En la Argentina el régimen legal de propiedad intelectual (ley 11.723 y sus modificatorias; “LPI”), le reconoció al creador de obras intelectuales, entre las que -desde 1998- se incluyó expresamente a los “... programas de computación fuente y objeto ...”<sup>4</sup>, una doble vertiente de facultades exclusivas oponibles *erga omnes*: (i) las de carácter personal destinadas a la protección de su personalidad en relación con su obra, cuya finalidad es garantizar intereses intelectuales, que constituyen el llamado *derecho moral* irrenunciable e imprescriptible (arts. 4, 51 y 52 LPI), y (ii) las de carácter patrimonial concernientes a la explotación de la obra, que le permiten obtener una remuneración cuando se utiliza su creación y constituyen el llamado *derecho patrimonial*.<sup>5</sup> Los *derechos patrimoniales* posibilitan que el autor efectúe la explotación de su obra o, como es habitual, que autorice a otros a realizarla, que participe en esa explotación y que obtenga un beneficio económico (nos referiremos al derecho patrimonial de autor como “*copyright*”<sup>6</sup>).

Por lo tanto, los *programas de computación* y el *copyright* son conceptos

entrelazados pero distintos. Mientras que el *programa de computación* se refiere a un conjunto de instrucciones escritas en un lenguaje de programación, el *copyright* es el derecho patrimonial otorgado para proteger la expresión escrita de dichas instrucciones. En definitiva, el *programa de computación* es el *código* -fuente u objeto-, es decir, la expresión escrita de las instrucciones; y ese *código*, como expresión escrita, se protege legalmente por medio del *copyright*.

Por su parte, el *software* es un concepto más amplio que el *programa de cómputo o computación (código)*, en tanto abarca tanto al código como a los datos, interfaces de usuario, documentación, bibliotecas y configuraciones, todos necesarios para que un *software* funcione y sea útil para el usuario. La definición más precisa y ampliamente aceptada del concepto de *software* en el ámbito de la computación es la ofrecida por *Institute of Electrical and Electronics Engineers* en su estándar IEEE 729<sup>7</sup> describiéndolo como la suma total de los *programas de cómputo*, procedimientos, reglas, documentación y datos asociados que forman parte de las operaciones de un sistema de computación. Bajo esta definición, es evidente que el concepto de *software* va más allá de los *programas de cómputo* en sus distintas formas (código fuente u objeto). Es decir, el *software* no es solo el código, ya que incluye tanto el código como todo otro intangible que pueda incluir. Sobre esa base, el *software*, como concepto más amplio, puede involucrar múltiples capas de protección de la propiedad intelectual o industrial. Esto incluye los derechos de autor para el código, patentes para invenciones novedosas, secretos comerciales para información

---

Unidos, enmendada por la Ley de Software de Computadora de 1980.

<sup>4</sup> Esta incorporación, junto con la modificación de los arts. 1º, 4º, 9º y 57 y la incorporación del artículo 55 bis, se realizó por medio de la ley 25.036, vigente desde el 11/11/1998.

<sup>5</sup> Villalba, Carlos A. y Lipszyc, Delia, *El derecho de autor en la Argentina*, 2ª edición, Buenos Aires, Ed. La Ley, 2009, pág. 135.

<sup>6</sup> En los sistemas de tradición civilista, como el argentino, los derechos de autor nacen del vínculo personal entre el autor y su obra. El sistema del *common law* protege el *copyright* como un derecho patrimonial, más amplio, que también incluye a productores, intérpretes y otras figuras empresariales. Aunque nuestra LPI adopta conceptos propios del *droit d’auteur*, en muchos aspectos se aproxima al enfoque funcional del *copyright*.

---

<sup>7</sup> Documento técnico emitido por la IEEE, la mayor organización técnico-profesional del mundo, en ingeniería eléctrica y electrónica, reconocida por su liderazgo en innovación, publicaciones científicas y estándares técnicos globales.

confidencial y, potencialmente, marcas registradas o derechos de diseño para elementos de marca e interfaz de usuario. La reciente sentencia de la Sala Primera del Tribunal Superior de Justicia Europeo en *Sony v. Datel* (17/10/2024, Asunto C-159/23) ilustra que el *software* excede al código protegido por *copyright*. El tribunal sostuvo que la modificación de variables en la memoria RAM de la consola que afectaban el normal desarrollo del videojuego no infringieron el derecho de autor sobre el programa, ya que no implicó reproducir el código. Así, quedó claro que el *software*, en su concepción amplia, abarca más que el código amparado por la Directiva sobre *Software*.

En resumen, podemos decir que el *software* es el componente funcional, la herramienta, el conjunto de programas de computador, datos y otros elementos funcionales que permiten a un dispositivo realizar tareas. La utilidad de esa herramienta es posible debido a que el *software* tiene incorporado una copia del código. A su vez, ese código, como expresión escrita, es protegido por el *copyright*. Como el *software* es más que “puro código”, se debe analizar en cada caso la posibilidad de que sus otros elementos estén protegidos por medio de otros regímenes legales, lo cual -como veremos- influirá en su tratamiento fiscal.

### III. Tratamiento de las transacciones realizadas con sujetos del exterior vinculadas al *software*

#### III.A. Introducción al concepto de fuente de la renta

En un sistema de fuente territorial como el aplicable en la Argentina para los no residentes, el concepto de *fuentes* constituye el presupuesto jurídico jurisdiccional. La doctrina define a la *fuentes de la ganancia* como el negocio, actividad, explotación, acto

o episodio económico, que origina la ganancia. La fuente se manifiesta por una situación, acto o hecho que afecta a un bien (cosa, capital o derecho) o que deriva de un trabajo o actividad del sujeto. La *fuentes argentina* fija la asignación territorial de la *fuentes de ganancia* al territorio argentino, definiendo el punto de conexión entre el hecho imponible y el titular del poder tributario. El estado argentino tendrá potestades tributarias cuando la fuente de la ganancia esté vinculada a su territorio (*fuentes argentina*).<sup>8</sup>

En general, y sin perjuicio de las disposiciones especiales, en su art. 5 de la ley del impuesto a las ganancias (“LIG”) establece que son ganancias de fuente argentina aquellas que provienen de: (i) *bienes* situados, colocados o utilizados económicamente en la República, (ii) de la realización en el territorio de la Nación de cualquier *acto o actividad* susceptible de producir beneficios, o (iii) de *hechos* ocurridos dentro del límite de la misma; sin tener en cuenta nacionalidad, domicilio o residencia del titular o de las partes que intervengan en las operaciones, ni el lugar de celebración de los contratos. Por su parte, el art. 10 del Decreto Reglamentario de la LIG (“DRLIG”) enuncia ejemplos de ganancias de fuente argentina fijando categorías. Rajmilovich indica que puede segregarse entre la *categoría de fuentes-bien*, que incluye: (a) las cosas situadas o ubicadas en el país (bienes materiales, trátase de muebles o inmuebles), (b) los *derechos colocados* en el país (capitales); y (c) todo tipo de *bienes utilizados* en el país, es decir, las cosas (v. gr. bienes materiales), los capitales, y los derechos (v.gr. bienes intangibles); y la *categoría de fuentes-actividad*, distingue a los hechos, actos o actividades en cuyos casos la fuente de la renta se identifica con

<sup>8</sup> Rajmilovich, Darío Marcelo, *Manual del impuesto a las ganancias. Texto ordenado en 2019*, CABA, LL, 7ª ed., 2024, p. 10-57.

el lugar en donde se realizan, ejecutan, materializan, desarrollan o cumplen.

El art. 9 LIG efectúa una asignación de fuente territorial exclusiva en materia de *exportaciones*, consideradas de fuente argentina para el exportador local; e *importaciones* que son de fuente extranjera para el exportador del exterior. La norma se refiere explícitamente a los *bienes* (incluye cosas muebles, inmuebles y derechos), pero los califica como aquellos “... *producidos, manufacturados, tratados o comprados en el país* ...” y luego refiere a los costos asociados con la producción y venta de mercancías tangibles, como costos de fabricación, transporte y seguros. La doctrina concluyó que esta norma se refiere únicamente a las cosas muebles<sup>9</sup>, debido a que los inmuebles no son exportables, y los derechos solo pueden crearse, desarrollarse o adquirirse por cesión.<sup>10</sup>

El art. 13 LIG establece supuestos de extensión de fuente argentina, dándole ese carácter a los honorarios u otras remuneraciones originados por *asesoramiento técnico, financiero o de otra índole* prestados desde el exterior<sup>11</sup>. En este

---

<sup>9</sup> En materia de inmuebles, el lugar de ubicación del bien (fijo por su naturaleza) determina la fuente territorial, mientras que en materia de derechos (intangibles, créditos y otros derechos) deberá encuadrarse la determinación de la fuente territorial de acuerdo con la naturaleza de la fuente de la renta en función de sus características particulares.

<sup>10</sup> La literalidad y finalidad del art. 9 LIG no evidencian su aplicabilidad a la importación o exportación de derechos intangibles, sino que se orienta a regular operaciones vinculadas a bienes tangibles de origen nacional. La existencia de normas específicas para intangibles en los arts. 45 y 60 refuerza que su tratamiento fue previsto de manera diferenciada (Rajmilovich “*Manual del impuesto a las ganancias* ...”, p. 74).

<sup>11</sup> Junto con el supuesto de sueldos de miembros de directorios, esta norma tiene el propósito de limitar maniobras tendientes a la minoración, ahucamiento o degradación de la base imponible.

caso, se condiciona la tributación a que el servicio realizado en el exterior finalice con un *asesoramiento* de cualquier tipo o naturaleza. De no cumplirse tal condicionante, no existe fuente argentina. Esta es una excepción al principio general del art. 5 LIG, el cual requiere que el servicio se preste en el país para considerarlo de fuente argentina. En resumen, la norma requiere (i) prestación en el exterior, (ii) la utilización se aproveche en el país y (iii) la calificación del servicio como *asesoramiento*. El art. 14 LIG incluye una presunción que no admite prueba en contrario, por medio de la cual se presume que constituye ganancia neta de fuente argentina el 50% del precio pagado a los productores, distribuidores o intermediarios por la explotación en el país de películas extranjeras, transmisiones de radio y televisión emitidas desde el exterior y toda otra operación que implique la proyección, reproducción, transmisión o difusión de imágenes y/o sonidos desde el exterior, cualquiera fuere el medio utilizado. Lo dispuesto precedentemente también resultará de aplicación cuando el precio se abone en forma de regalía o concepto análogo. El art. 124 LIG establece que son ganancias de fuente extranjera las comprendidas en el art. 2 y surge por oposición de la definición de ganancias de fuente argentina. Asimismo, es subsidiaria de aquella, que implica que prevalece la fuente argentina en casos de conflicto.

En resumen, para lo que es objeto de este trabajo, es relevante destacar que las **cosas (bienes muebles)** generarán una renta de fuente argentina si están situados o ubicados en el país, los **derecho (bienes intangibles)** si estos son utilizados en la Argentina y los **servicios** generarán renta de fuente argentina si son prestados en el país, a menos que se trate de un servicio que -aun siendo prestado desde el exterior- su utilización se aproveche en el país y

califique como *asesoramiento técnico, financiero o de otra índole*.

Debe destacarse que *el lugar de utilización del bien* es importante cuando la renta “proviene” de la utilización (por su aplicación o explotación), no cuando la utilización es un efecto de la renta, pero no su causa. Por ejemplo, si la operación analizada es la venta de un bien (v. gr. CD que contiene un *software*), o la cesión<sup>12</sup> de un derecho (v. gr. *copyright*), o la transferencia definitiva de un intangible (v.gr., la marca del *software*) por un precio cierto en dinero, la fuente de la renta no tiene su origen en la utilización del bien. Dicha utilización será indicativa del lugar donde el bien está siendo “consumido” por parte del comprador, cesionario o adquirente, pero no el lugar de producción de la ganancia para el beneficiario (vendedor, cedente o transferente). En el caso del ejemplo, el lugar de producción de la ganancia para el beneficiario será el lugar de venta, producción o elaboración del bien tangible o de desarrollo, creación o formación del derecho.

Las rentas generadas por las prestaciones vinculadas al *software* pueden tener distinta *fuentes* debido a que existe una amplia variedad de opciones para comercializarlo y el *software* -como se analizó en el punto II *supra*- incluye una amplia variedad de elementos que pueden ser remunerados. Al analizar este tipo de transacciones, sugiero que el lector se detenga a identificar con precisión el motivo que dará origen a la contraprestación, pregúntese: ¿cuál es *origen* de la renta? ¿qué es lo que el pago está remunerando esencialmente en la

<sup>12</sup> Puesto que la obra es un bien inmaterial, y en consideración a la característica inalienable de los derechos morales del autor, es apropiado el término cesión (total o parcial) de los derechos patrimoniales sobre la obra, más que a una “enajenación”, expresión que solo debería ser reservada cuando se trata de la venta de un ejemplar único u original.

transacción vinculada al *software*? La renta podrá tener su *origen* en la enajenación de un bien tangible (v.gr. CD que incorpora una copia del *código*), en la cesión de un bien intangible o en la autorización para utilizarlo o explotarlo en un territorio o tiempo determinado (v. gr. cesión o licencia del *copyright*, marca, diseño industrial), en la transferencia de tecnología (v. gr. transferencia del *know how* necesario para programar un código o un diseño industrial), en la prestación de un servicio (v. gr. servicio de *help desk*) o en un servicio de asesoramiento (v. gr. el adiestramiento de personal para lograr la programación del código). Definir lo que el pago remunera esencialmente, es decir, el origen de la contraprestación es fundamental para determinar la existencia de nexo territorial con la Argentina, la categoría de la renta y -en definitiva- el tratamiento tributario aplicable a la transacción.

### **III.B. Tratamiento en el impuesto a las ganancias de las distintas modalidades de comercialización en el marco de la legislación doméstica**

El carácter de los pagos percibidos en operaciones que entrañan la transferencia de *software* depende de la naturaleza de los derechos que adquiere el perceptor en virtud del acuerdo específico relativo a la utilización y explotación del *programa de cómputo*, los otros elementos que componen el *software* y la forma que reviste la contraprestación. La variedad de alternativas dificulta la categorización de las rentas, que pueden válidamente considerarse como servicios generales, regalías, servicios de asesoramiento o ganancias de capital.<sup>13</sup> Para determinarlo, analizaremos las variantes que entrañan la comercialización del *software* y sus distintos elementos asumiendo -en todos los supuestos- la inexistencia de un

<sup>13</sup> Párrafo 12.2 de los Comentarios al art. 12 MOCDE.

establecimiento permanente en país perteneciente al sujeto del exterior:

**III.B.1. Cesión del derecho de autor (copyright) sobre el programa de computación (transfer / sale of copyright rights):**

Los derechos sobre los *programas de cómputo* constituyen una forma de propiedad intelectual (*copyright*). El titular del *copyright* puede obtener un beneficio económico de su derecho al celebrar un contrato de cesión, en el cual transfiere a terceros su derecho de propiedad sobre el bien inmaterial, ya sea a título oneroso o gratuito. Como los derechos morales de autor son inalienables e imprescriptibles (art. 2 LPI), lo que se cede son los derechos económicos para explotar el *copyright* comercialmente, lo cual incluye posibilidad de licenciar su uso o reproducción (art. 55 bis LPI). En estos casos, en donde la contraprestación remunera la transferencia de titularidad plena de los derechos de *copyright*, este pago constituye una ganancia de capital.<sup>14</sup> En la medida que el *programa de computación* que dio origen al *copyright* haya sido desarrollado en el exterior, la renta deberá entenderse de fuente extranjera (art. 5 LIG y 10 DRLIG), siempre que el origen de la renta es la cesión del derecho (bien intangible ubicado en el exterior) y no su utilización en la Argentina.<sup>15</sup> En el supuesto en el que el *copyright* proteja una obra extranjera (arts. 13 y ss. LPI) y que haya sido previamente utilizada económicamente en el país<sup>16</sup>, la renta tendrá origen en la cesión de un bien (v. gr. derecho inmaterial), utilizado económicamente en el país, por lo que -conf. art. 104 inc. h) LIG- generará una

renta de fuente argentina, sujeta a una retención en la fuente a la alícuota efectiva del 17,5% (21,21% *grossing up*<sup>17</sup>) o del 35% calculada sobre la ganancia neta (art. 104, segundo párrafo, LIG).

En el caso en que el programa de cómputo (la obra) esté debidamente inscripto en la Dir. Nacional de Derechos de Autor (“DNDA”), la renta también tendrá origen en la cesión de un bien utilizado económicamente en el país, pero -en este caso- el art. 104 inc. b) LIG establece un supuesto específico correspondiente a los importes pagados por la “*explotación en el país de derechos de autor*”, siendo de aplicación la retención en la fuente a la alícuota efectiva del 12,25% (13,96% *grossing up*). Sin embargo, para determinar si resulta de aplicación ese tratamiento, debe verificarse “... *que los beneficios se originen en supuestos previstos por el inciso j) del art. 26 y se cumplieren los requisitos previstos en el mismo ...*”<sup>18</sup>. En definitiva, deberá analizarse si: (i) el precepto jurídico “... *explotación en el país ...*” incluye la cesión definitiva del bien por parte de un sujeto del exterior, (ii) el cedente reviste el carácter de *autor o derechohabiente*, y (iii) la obra no haya sido realizada por encargo o tenga su origen en una locación de obra o de servicios (sobre esta última cuestión, ver subpunto III.B.5.1 *infra*).

Es posible interpretar tanto que la “... *explotación en el país ...*” del *copyright* es

---

<sup>14</sup> Párrafo 15 de los Comentarios al art. 12 MOCDE.

<sup>15</sup> Su utilización en el país podría generar una renta de fuente local, pero -en su caso- en cabeza del cesionario.

<sup>16</sup> V. gr. podría ser el caso de un licenciamiento previo a la cesión del *copyright*.

---

<sup>17</sup> En contratos internacionales es común pactar que el pago al beneficiario del exterior sea “libre de impuestos”. Esto implica que el pagador local asume el impuesto y debe calcular el bruto (*grossing up*) necesario para que el receptor reciba el monto neto convenido, lo que incrementa el costo total de la operación, reflejándose en una alícuota efectiva más alta.

<sup>18</sup> La remisión es sólo para establecer los requisitos que tornan procedente la retención reducida, no implica exención alguna.

realizada por el cedente como que esta explotación es realizada por el cesionario una vez transferido el intangible. Sin embargo, los “supuestos previstos por el inc. j) del art. 26” incluyen que “... el beneficio proceda de la publicación, ejecución, representación, exposición, **enajenación**, traducción, u otra forma de reproducción ...” y, como es sabido, el art. 3 LIG establece un concepto amplio de “enajenación” entendiéndola como “... la venta, permuta, cambio, expropiación, aporte a sociedades y, en general, **todo acto de disposición por el que se transmite el dominio a título oneroso** ...”. En este supuesto, se transmite definitivamente el dominio del *copyright* registrado ante la DNDA, por lo que, en la medida que la cesión sea a título oneroso, consideramos que existen argumentos para entender que la norma buscó asimilar la “enajenación” del *copyright* a su “explotación en el país”. De este modo, en la medida en que el cedente revista el carácter de autor o derechohabiente del *copyright* y el programa no haya derivado de un contrato de obra realizado por encargo, el tratamiento será el previsto en el art. 104 inc. b) LIG (alícuota efectiva del 12,25% / 13,96% *grossing up*).

La CSJN, en los precedentes “Picapau” y “Application Software”<sup>19</sup>, sostuvo que los únicos sujetos alcanzados por el tratamiento fiscal diferenciado son el autor y sus derechohabientes, entendidos como herederos o legatarios, excluyendo a los cesionarios por considerar que ello vaciaría de contenido la exigencia de que el impuesto recaiga “directamente” sobre aquellos. Sobre la base de dicha doctrina, si el beneficiario del pago es una persona jurídica no podrá reunir el carácter de autor o derechohabiente, aplicando una retención en la fuente a la alícuota 31,5% (45,99%

*grossing up*) (art. 104 del inc. i. LIG). Sin ánimo de agotar el debate, esta interpretación resulta cuestionable, en tanto presume que cualquier otra interpretación derivaría en presumir la inobservancia del legislador, simplificando un análisis que exige distinguir entre autoría, titularidad del *copyright* y explotación económica del derecho. Existen múltiples escenarios legítimos en los que quien percibe la renta no es autor, heredero, legatario ni cesionario del *copyright*, sino un sujeto que explota el derecho patrimonial por vía de contratos específicos (como licencias no exclusivas, distribución o reventa), lo cual fue omitido para fallar en los casos citados. Sin embargo, este análisis simplificado cobra sentido si se tiene en consideración que la totalidad de los precedentes que analizaron la cuestión,<sup>20</sup> trataron sobre operaciones realizadas con anterioridad a la reforma introducida por la ley 25.036 a la LPI (11/11/1998). En dicha modificación, se incorporó a los programas de cómputo en la definición de obras protegidas y se realizaron otros agregados de suma relevancia para la materia, entre los que se destacan la posibilidad de que las personas jurídicas cuyos dependientes contratados para elaborar un programa de computación

<sup>19</sup> “Picapau” (arg. Fallos: 328:3381) y “Application Software S.A. (TF 16664-I) c/ DGI s/” (A. 535. XLIII. ROR), 30/08/2011.

<sup>20</sup> Numerosos precedentes abordaron el tema. En un primer grupo de fallos, los tribunales sostuvieron que las rentas abonadas al beneficiario estaban alcanzadas por la presunción del inc. b) art. 93 (104) LIG, aplicándose la alícuota reducida del 12,25% (v. gr., *Picapau*, TFN, Sala C, 19/04/1999; *Application Software S.A.*, TFN, Sala C, 20/09/2001; *Syscom & Cipher*, TFN, Sala A, 29/03/2005 y Sala A, 31/08/2005; CNACAF, Sala V, 20/02/2007 y Sala III, 07/04/2010). En sentido contrario, se consideró aplicable la presunción del inc. h) (i), con alícuota del 31,5%, por entender que los beneficiarios no revisten el carácter de autores o derechohabientes (v. gr., *PSI Technologies de Argentina S.A.*, TFN, Sala B, 20/02/2007; *SAP S.A.*, TFN, Sala B, 08/04/2008; *Availability S.A.*, TFN, Sala C, 26/02/2010; *Picapau*, CNACAF, Sala IV, 29/09/2000; *Application Software*, CNACAF, Sala IV, 21/03/2006). La CSJN convalidó este último criterio en los ya citados casos *Picapau* y *Application Software*.

hubiesen producido uno en el desempeño de sus funciones laborales, puedan ser *titulares del derecho de propiedad intelectual* (art. 4 inc. d. LPI). En línea con lo indicado por calificada doctrina, esta modificación deja abierta cuál será la respuesta cuando lo que se discuta sea un período posterior a la reforma.<sup>21</sup>

### III.B.2. Cesión parcial de los derechos de autor o *copyright*:

En transacciones similares a las detalladas en el punto anterior, pueden surgir situaciones en donde la cesión del *copyright* abarque un derecho exclusivo durante un período o en un área geográfica limitados. Se coincide con lo expuesto por la OCDE y la ONU<sup>22</sup> en cuanto los pagos derivados de la transferencia de derechos que constituyen un bien distinguible y concreto (más probable en el caso de derechos limitados geográficamente que temporalmente), constituirán -probablemente- beneficios derivados de actividades económicas comprendidas en los beneficios empresariales o las ganancias de capital, antes que cánones.<sup>23</sup> En definitiva, si bien cada caso se tratará en función de sus características particulares, en la medida en que pueda distinguirse el bien (derecho), el tratamiento aplicable será el desarrollado en el punto anterior o se asimilará al del siguiente supuesto.<sup>24</sup>

---

<sup>21</sup> Jorge Gebhardt, Rubén H. Malvitano, *Impuesto a las Ganancias - Fundamentos teóricos y la técnica de su aplicación en la Argentina*, Errepar, sep. 2020, p. 314 y sus citas.

<sup>22</sup> *Modelo de Convenio Tributario sobre la Renta y sobre el Patrimonio. Comentarios*, versión 2017 (actualización 21/11/2017), París, OECD Publishing (“MOCDE”) y *Modelo de Convenio Tributario entre Países Desarrollados y Países en Desarrollo. Comentarios*, versión 2021 (actualización 20/05/2021), Nueva York, ONU (“MONU”).

<sup>23</sup> Párrafos 8.2 y 16 de los Comentarios al art. 12 MOCDE.

<sup>24</sup> En estos casos -generalmente- la contraprestación estará determinada en relación

### III.B.3. Licencia de uso o concesión de uso del derecho de autor o *copyright*:

Esta modalidad de contratación es empleada entre los titulares del *copyright* y los revendedores (“*resellers*” o “*partners*”). El licenciatario o concesionario<sup>25</sup> adquiere el derecho a “usar” el *copyright* (derecho de autor), pero no la titularidad sobre ese derecho. Solo adquiere una autorización para usarlo en determinado espacio territorial. La autorización de “uso”, se refiere a la explotación comercial del *copyright*, explotación que -de otro modo- hubiera vulnerado el derecho de autor<sup>26</sup> y suele incluir la autorización para reproducir, distribuir y difundir públicamente *copyright*. En general, suele estructurarse como una licencia para reproducir y distribuir el *software* que incorpora el código protegido por el *copyright*. En efecto, el prestatario paga por la autorización que le permite utilizar (explotar) en el país el derecho de autor (*copyright*), generando una renta de fuente argentina (art. 5 y 104 inc. b LIG). Si el licenciante o concedente es una persona humana, *autor o derechohabiente* de la obra protegida por el *copyright*, el tratamiento será el previsto en el art. 104 inc. b) LIG (alícuota efectiva del 12,25% / 13,96% *grossing up*). Como vimos, en casos en el que el beneficiario sea una persona jurídica, la jurisprudencia vigente entiende que

---

con una unidad de producción o venta durante el período de tiempo o lugar geográfico determinado (art. 51 LIG). En definitiva, si bien la contraprestación puede ser vista como una retribución por la transferencia definitiva del *copyright* que protege una obra desarrollada en el exterior, la realidad económica posiblemente evidencie que el pago tiene origen en la utilización de un derecho en el país.

<sup>25</sup> El art. 1511 inc. a) del CCyCN establece que le serán de aplicación las normas del contrato de “concesión” a los contratos por los que se conceda la venta o comercialización de *software* o de procedimientos similares.

<sup>26</sup> Párrafos 13.1 y 14.4 de los Comentarios al art. 12 MOCDE.

resultará de aplicación el art. 104 inc. i) LIG (artículo residual), aplicando una retención en la fuente a la alícuota 31,5% (45,99% *grossing up*). Debe destacarse que, debido a que estos contratos suelen utilizarse para la reventa o distribución del *software* (no solo *copyright*), los contratos incluyen licencias de otros elementos que lo componen (será analizando en el subpunto III.B.5. *infra*).

#### III.B.4. Licencia de uso del *software* que incorpora el *copyright*<sup>27</sup> (*copyright article*):

Es el tipo de licencias utilizado para la comercialización de *software* al usuario final, se denomina usualmente Licencia de Uso de Usuario Final (*End User License Agreement*, “EULA”) e incluye una licencia sumamente restrictiva (art. 55 *bis* LPI). Los derechos que se adquieren sobre el *copyright* se limitan a aquellos necesarios para permitirle al usuario la utilización del *software*.<sup>28</sup> En efecto, si bien se adquiere una “copia” del *copyright*, no se adquieren derechos sobre el código, por lo que no se permite la explotación económica del derecho patrimonial (*copyright*). En muchos casos, estas licencias permiten la realización de copias necesarias para usar el producto<sup>29</sup>, pero limitadas a su uso interno o para la operación dentro del mismo negocio<sup>30</sup>. En efecto, en estos contratos, los usuarios pagan para que se los autorice a utilizar en el país el *software* que incorpora el *copyright*.

Debido a la dificultad práctica de obtener la firma física del usuario en el EULA, se han implementado métodos alternativos de

aceptación del contrato, además de las opciones más modernas como la firma digital. Si bien el medio de aceptación del contrato no debería afectar la caracterización del origen de la renta, se advierte que puede tener implicancias fiscales. El “*shrink wrap*” se refiere a la entrega del *software* en un medio físico de transporte (v. gr. disquetes, CD, DVD, *blu-ray*, *pendrive*, etc.), dentro de un envoltorio inviolable, que usualmente incluye una etiqueta que indica que su apertura implicará la aceptación de los términos del EULA adjunto en papel impreso, por fuera del envoltorio, pero dentro de la caja contenedora del producto adquirido.<sup>31</sup> En este caso, la doctrina<sup>32</sup> ha entendido que la simple introducción del soporte físico al país es una importación de un bien en los términos del art. 9 LIG, generando -en ese caso- una renta de fuente extranjera. Si bien coincido con el tratamiento aplicable a la introducción del medio físico al país; como se indicó anteriormente, el medio de aceptación de las condiciones de la licencia o puesta a disposición del *software* no debería afectar la calificación del origen de la renta, la que sigue teniendo su origen en la utilización en el país del *software* que incorpora el *copyright*. En efecto, a la contraprestación por la licencia de uso, en caso de cumplirse los requisitos analizados en el subpunto III.B.1. *supra*, se le debe aplicar el tratamiento previsto para la explotación de derechos de autor (art. 104 inc. b. LIG). Sin embargo, esta comercialización suele ser realizada por personas jurídicas del exterior, por lo que -conforme a la jurisprudencia vigente- la administración tributaria considerará aplicable el art. 104 inc. i) LIG.

<sup>27</sup> Para analizar este caso, se sugiere tener presentes las definiciones de *software* y *copyright* realizadas en el punto II *supra*.

<sup>28</sup> Párrafo 14 de los Comentarios al art. 12 MOCDE.

<sup>29</sup> Conf. segundo párrafo del art. 9 de la LPI.

<sup>30</sup> El MOCDE no encuadra como regalías a este tipo de copias necesarias para el uso del *software* (párrafos 14 y 14.2), pero la MONU entiende que sí podrían serlo (párrafo 12 Comentarios al art. 12A MONU).

<sup>31</sup> Tjor, Federico M., “El *software* en el derecho argentino”, en *Microjuris*, MJ-DOC-6596-AR, STF, MJ, 24/02/2014.

<sup>32</sup> Rajmilovich, Darío, *Las licencias de uso de software pagadas al exterior: su tratamiento en el impuesto a las ganancias y en el IVA*, *Errepar, Doctrina Tributaria*, Tomo XXXIII, noviembre 2012.

Por su parte, las modalidades “*click wrap*” y “*browse wrap*” remiten a opciones más actuales, donde el *software* es distribuido digitalmente y la licencia es exhibida en pantalla previamente a la posibilidad de utilizar el programa, debiendo aceptarse o rechazarse la misma.<sup>33</sup> En estas modalidades, existen dos opciones ampliamente utilizadas para que el usuario acceda al *software*. A continuación, analizamos ambas opciones:

(i) Descarga en la PC del usuario: el usuario accede al *software* por medio de la descarga en su PC. En general, se pone a disposición del usuario una licencia de uso perpetua, no exclusiva e intransferible. En efecto, supone una inversión importante de inicio, ya que se adquieren en propiedad la licencia de uso. Como contraprestación el usuario abona un pago único que suele realizarse al momento de la compra.<sup>34</sup> A este tipo de contratación, le son aplicables las disposiciones relativas a las obligaciones de dar y al contrato de compraventa, toda vez que consiste en la entrega de las licencias a cambio de un precio en dinero, entrega que -habitualmente- se ve satisfecha por medio de la puesta a disposición de las licencias para su descarga, a través del envío de un enlace. En ese contexto, la doctrina especializada ha indicado que este tipo de contratación, principalmente cuando se trata de *softwares* relevantes para la compañía (como puede ser un *software* de *Enterprise Resource Planning* –“ERP”-), suele derivar en la registración contable de un activo.<sup>35</sup> En este caso, el beneficiario está recibiendo una contraprestación por parte del usuario que

la paga para adquirir la autorización (licencia) a utilizar en el país el *software* que incorpora el *copyright*, lo que equivale a decir que el titular del *copyright* está explotando económicamente el bien (*copyright*) en el país. En ese contexto, de cumplirse los requisitos analizados en el subpunto III.B.1. *supra*, podrá resultar de aplicación el tratamiento previsto para la explotación de derechos de autor (art. 104 inc. b. LIG). Sin embargo, en estos supuestos, la comercialización también suele ser realizada por personas jurídicas del exterior, por lo que -en la generalidad de los casos- la administración tributaria considerará aplicable el art. 104 inc. i) LIG.

(ii) Servicios Cloud Computing (“SCC”): En las transacciones de servicios en la nube (*cloud computing*), el usuario abona una contraprestación periódica para acceder a funcionalidades específicas provistas por un tercero —*software* (“SaaS”), plataforma (“PaaS”), infraestructura (“IaaS”), o almacenamiento<sup>36</sup>— alojadas en servidores remotos. Esta prestación implica, ineludiblemente, la concesión de una autorización de uso (licencia) sobre determinados componentes tecnológicos, sin la cual el usuario no podría interactuar con la solución contratada<sup>37</sup>. Dicha licencia, sin embargo, es típicamente<sup>38</sup> de carácter

---

<sup>33</sup> Tjor, “El software en el derecho argentino”.

<sup>34</sup> Se puede sumar por el mantenimiento un costo periódico menor y por tiempo indeterminado (subpunto III.B.5.4.2 *infra*).

<sup>35</sup> Agulla Tagle, Octavio, *Contratos de software de gestión. Un enfoque jurídico para la sistematización de los procesos de negocios*, en SupAbCorp, junio de 2023, p. 1, TR LALEY AR/DOC/1327/2023.

---

<sup>36</sup> Se refiere a (i) *Software* como Servicio: acceso para utilizar un *software*, (ii) Plataforma como Servicio: acceso a un entorno de desarrollo para programar, probar y desplegar *software* en la nube y (iii) Infraestructura como Servicio: derecho a usar servidores de almacenamiento y procesamiento en la nube.

<sup>37</sup> Suele aceptarse por medio de un “click” (*click wrap*) o por aceptación implícita por el uso del *software* (*browse wrap*)

<sup>38</sup> Los contratos de *Amazon Web Services* (AWS), *Google Cloud Platform* (GCP) y otros proveedores líderes de la industria, incluyen una licencia sumamente restrictiva, pero necesaria para prestar el servicio. En este tipo de contratos, los proveedores otorgan al usuario una licencia limitada, no exclusiva, intransferible y revocable

accesorio, se encuentra estrictamente limitada al uso en el marco del servicio contratado y cesa automáticamente con la finalización del vínculo contractual<sup>39</sup>. Esta autorización no constituye una licencia autónoma del *software*, sino un derecho de uso instrumental y necesario para la ejecución del servicio. En general, no es objeto de remuneración independiente. Por ello, la doctrina especializada ha entendido que estas operaciones configuran esencialmente prestaciones de servicios, y que deben contabilizarse conforme a las reglas aplicables a este tipo de contratos, reconociéndose, en consecuencia, un pasivo por servicios contratados.<sup>40</sup> Desde el punto de vista fiscal, el análisis debe centrarse en determinar si la fuente de la renta radica en el uso del intangible o en la prestación de un servicio por parte del sujeto del exterior. Este análisis es eminentemente casuístico. Sin perjuicio de ello, cuando la licencia es accesoria y concurren las demás características propias de los servicios *cloud*, podría concluirse que la renta se genera por la prestación del servicio. En estos supuestos, si el servicio se presta íntegramente desde el exterior y no incluye un *asesoramiento* (art. 13 LIG), no se configura fuente argentina, y -en consecuencia- no corresponde practicar retención (la existencia de *asesoramiento* lo

---

para utilizar ciertos elementos del *software*, únicamente en la medida necesaria para acceder y utilizar el servicio. Por ejemplo, en el *AWS Customer Agreement*, se establece que: “AWS grants you a limited, non-exclusive, non-transferable, non-sublicensable license to access and use the AWS Content solely in connection with your permitted use of the Services”.

<sup>39</sup> Temperini, M. G. I., *Propiedad Intelectual: La cesión de licencias como elemento esencial en los Servicios Cloud Computing*, 40JAIIO - SID 2011, ISSN 1850-2814. Recuperado de: <https://40jaiio.sadio.org.ar/sites/default/files/T2011/SID/548.pdf>.

<sup>40</sup> Agulla Tagle, *Contratos de software de gestión. Un enfoque jurídico para la sistematización de los procesos de negocios*.

analizamos en el subpunto III.B.5.2. *infra*). No obstante, si la relación contractual gira en torno al uso del intangible —ya sea por su alcance, exclusividad, independencia, o características técnicas—, el tratamiento fiscal podría variar. En tales casos, podría entenderse que la renta proviene de una licencia de uso con autonomía funcional, sujeta al régimen previsto para las licencias de uso de *software* (conf. la explicación del inicio de este subpunto).

### III.B.5. Servicios tecnológicos:

En este tipo de prestaciones, el origen de la renta no deriva de la utilización o explotación del *copyright*, sino que proviene por la prestación de servicios que realiza el beneficiario de la renta desde el exterior, los cuales pueden generar renta de fuente argentina en función de las cualidades técnicas del servicio; o por la existencia de transferencia de tecnología desde el exterior y hacia el país:

*III.B.5.1. Servicio para el desarrollo de software realizado a medida del cliente:* La LPI parte de la premisa de que el legítimo propietario de la obra es el autor que la creó, beneficiándose de un derecho moral irrenunciable e imprescriptible (arts. 4, 51 y 52 LPI) y de los derechos económicos que implican su explotación. A menos que se haya pactado contractualmente otra cosa, el derecho de autor permanecerá en cabeza de la persona que creó la obra, pese haber recibido una contraprestación por el desarrollo.<sup>41</sup> Por esa razón, se vuelve imperioso que los contratos incluyan un traspaso de dicha titularidad a la empresa que pagó por su desarrollo. Estas prestaciones pueden instrumentarse por medio de un contrato de locación de obra o por medio de un contrato de locación de servicio. En los contratos de locación de obra, el prestador se obliga a un resultado (obligación de resultados) y en la locación de servicio a realizar cierta actividad

---

<sup>41</sup> Canitrot, *Buenas prácticas ...*

independiente de su eficacia (obligación de medios). En ambos casos, dependiendo la eficacia de la prestación, ésta podría derivar en el desarrollo un *software*, por lo que el objeto de la contratación y los demás términos de la relación comercial, serán fundamentales para determinar el origen de la renta y su tratamiento fiscal.

En la locación de obra, generalmente el origen de la prestación podría entenderse como la creación y posterior cesión del *copyright*, dando lugar a que se interprete que la contraprestación que recibe el desarrollador tiene su origen en la cesión del *copyright* (previamente desarrollado por encargo), siendo de aplicación -según sea el caso-el tratamiento analizado en los subpuntos III.B.1. *supra* y III.B.5.3. *infra*. Los contratos de locación de servicio, en donde la obligación sea de medios con un resultado potencial y un compromiso de cesión del *copyright* en caso de éxito, otorgaría más argumentos para considerarlo como una prestación de servicio, la cual será realizada íntegramente desde el exterior, configurando una renta de fuente extranjera y, en efecto, quedando fuera del objeto del gravamen. Aún en ese caso, tratándose de un “servicio” prestado desde el exterior, podría tener distinto tratamiento si el servicio califica como un *asesoramiento* (ver subpunto III.B.5.2. *infra*).

En el caso de que el *software* esté desarrollado parcialmente a medida del cliente, se deberá observar el tratamiento correspondiente al subpunto III.B.4. *supra* para la parte estándar y las explicadas en este subpunto para la parte desarrollada a medida del cliente.

III.B.5.2. *Asesoramiento técnico, financiero o de otra índole*: en todas las formas de comercialización del *software* en donde el pago de la contraprestación tenga como origen honorarios por la prestación de un servicio realizado íntegramente desde el

exterior y utilizado económicamente en el país; lo que -*prima facie*- excluye a la renta de tributación en Argentina por tratarse de rentas de fuente extranjera; se deberá determinar si el servicio califica como un *asesoramiento técnico, financiero o de otra índole*. En ese caso, se generará una renta de fuente local por aplicación del art. 13 LIG, quedando sujeta a retención en la fuente a la alícuota efectiva del 31,5% (45,99% con *grossing up*) (art. 104 inc. i. LIG). Si, además, dicho *asesoramiento* califica como *asistencia técnica, ingeniería o consultoría* (art. 5 Resolución INPI 328/05), se cumplen los requisitos de la Ley de Transferencia de Tecnología (“LTT”)<sup>42</sup> y se logra acreditar que no es obtenible en el país<sup>43</sup>, quedará sujeta a retención en la fuente, pero beneficiándose de la alícuota efectiva del 21% (26,58% con *grossing up*) (art. 104 inc. a, numeral 1. LIG).

La definición del *asesoramiento* en los términos del art. 13 LIG no está en la LIG ni en el DRLIG. La doctrina y la jurisprudencia lo definieron como al servicio de consultoría o consejo, ya sea en materia técnica, financiera u otra (v. gr. comercial, jurídica o gerencia, etc.), que signifique la transmisión -por cualquier medio (dictamen escrito, consejo oral, planos, especificaciones, etc.)- de conocimientos especializados, elaborados especialmente o adquiridos con anterioridad por el dador y que será aprovechado por el prestatario en su actividad en la Argentina para mejorar procesos, tomar decisiones o resolver problemas. Para discernir el tratamiento, siempre retorna la pregunta clave ¿el servicio conlleva la transmisión de conocimiento especializado al usuario local?

---

<sup>42</sup> Si la autoridad de aplicación no inscribe el contrato, se aplica la alícuota efectiva del 31,5% (art. 263 DRLIG).

<sup>43</sup> Conf. art. 8 de la Resolución (INPI) 328/2005, se tiene *prima facie* por acreditado con una declaración jurada del peticionario.

El *asesoramiento de cualquier índole* (art. 13 LIG), requiere un conocimiento especializado que el asesor le trasmite al cliente para que aplique el conocimiento por sus propios medios, siendo un adiestramiento del personal del cliente por medio de la transmisión de conocimiento especializado. En general, si el servicio implica una mera ejecución o la entrega de un producto terminado, no califica como *asesoramiento* en los términos del art. 13 LIG.

Por su parte, los servicios de *asistencia técnica, ingeniería o consultoría* a los que refiere el art. 104 inc. a), numeral 1 LIG, son un tipo de *asesoramiento* más restringido, que por su naturaleza el legislador decidió otorgarle un propósito específico dentro de la LIG, regulando un beneficio especial. En esencia, es aquel *asesoramiento* que se circunscribe a aquellos de naturaleza técnica o profesional especializada, vinculado con la LTT y definidos por la Resol. INPI 328/05, vinculados a la transferencia de tecnología o *know how*<sup>44</sup>, excluyendo de forma deliberada a otros tipos de *asesoramientos* (v. gr. financiero, legal, gerencial, etc.).

De las formas de comercialización analizadas, se identificaron dos casos en los que se podría calificar la prestación como “servicios”, siendo relevante determinar si podrían encuadrar como *asesoramiento*. En el caso de los SCC (subpunto III.B.4.ii *supra*),

---

<sup>44</sup> Como se analizará debajo (subpunto B.5.3.4. *infra*), en los servicios que encuadran en el art. 104 inc. a), numeral 1. LIG, no se licencia o cede el uso o titularidad de la propiedad (propiedad industrial). Las licencias o cesiones de derechos de propiedad intelectual (v. gr. patente de invención) u otros conceptos como el *know how*, suelen ir complementados con un servicio de “asistencia” para que el cliente utilice ese derecho o aplique el *know how* a su actividad productiva en la Argentina (v. gr. asistencia técnica, ingeniería o consultoría). En ese caso, el tratamiento aplicable a estos servicios será el previsto en el art. 104 inc. a), numeral 2. LIG (art. 104 inc. a., *in fine* LIG).

sin perjuicio de la opinión emitida por la administración tributaria en la Resol. (SDG TLI) 47/2017<sup>45</sup>, resulta relevante identificar si la prestación es puramente la autorización de acceso a una plataforma o infraestructura, sin interacción consultiva o si el servicio incluye una consultoría especializada. Existen innumerables casos en los que los SCC puede incluir consultoría como en el caso de la asesoría en arquitectura *cloud*, la optimización de costos, la planificación de la migración de sistemas, configuración personalizada de entornos virtuales, ajuste de parámetros de rendimiento o escalabilidad, asistencia en la implementación de políticas de seguridad y *compliance*, o incluso en el diseño de soluciones híbridas que integren infraestructura local y servicios *cloud*. La existencia de estos servicios de valor agregado puede modificar sustancialmente el tratamiento fiscal al calificar como *asesoramiento*.

En este punto, debemos traer a colación los precedentes vinculados al sistema “Amadeus” en donde las compañías aéreas contrataban desde Argentina el acceso a sistemas informáticos de reservas gestionados desde el exterior, sin que existiera una cesión o licencia de uso *software* instalada localmente ni una consultoría especializada. La modalidad de prestación consistía en permitir el acceso remoto a una plataforma operada y mantenida en el extranjero, que centralizaba la información y procesamiento de reservas aéreas. Esta plataforma era utilizada económicamente por las empresas locales

---

<sup>45</sup> La administración tributaria sostuvo que los servicios informáticos en la nube prestados desde el exterior no están sujetos a retención en la medida en que no constituyen *asesoramiento* ni implican una cesión o licencia de *software*. Asimismo, interpretó que la participación de entidades locales en actividades complementarias —como el almacenamiento de datos— no configura por sí sola un establecimiento permanente de la empresa extranjera prestadora del servicio.

para la gestión de su actividad comercial. En algunos casos, como en *Austral* (TFN, 2007) y *LAPA* (TFN, 2010), si bien ambos fueron revocados en la Cámara, el TFN sostuvo que se trataba de un servicio de procesamiento de datos prestado íntegramente en el exterior, sin localización ni aprovechamiento técnico directo en el país, por lo que no configuraba renta de fuente argentina. En cambio, al expedirse en *Aerolíneas Argentinas* (TFN, 2004 y CNACAF, 2008), *Austral* (CNACAF, 2009) y *LAPA* (CNACAF, 2011) los tribunales consideraron que esta modalidad configuraba un servicio asimilable al *asesoramiento técnico* y que, por su utilización económica en el país, generaba una renta de fuente argentina (art. 5 LIG). En la medida que el servicio de “*Amadeus*” no implicaba una transmisión de un conocimiento secreto y especializado, sino la mera puesta a disposición de información pública centralizada de forma remota, sumado a la inexistencia de una cesión o licencia de uso del *software* o una consultoría especializada, permite concluir que estos casos son asimilables a los SCC, por lo que -en definitiva- la postura esgrimida por el TFN en *Austral* (TFN, 2007) y *LAPA* (TFN, 2010) luce más razonable.

Por otra parte, en el caso del desarrollo de *software* realizado a medida del cliente (subpunto III.B.5.1. *supra*), no existe un *asesoramiento* siempre que la empresa local contrate a un prestador del exterior para desarrollar un sistema y recibir el producto final. Se trata de un servicio prestado íntegramente en el exterior cuyo resultado es un *software* terminado. No se transfiere el conocimiento, sino que éste se aplica directamente al producto. Si bien no encuadraría como *asesoramiento*, deberá analizarse si no implica una cesión del *copyright* (subpuntos III.B.1. *supra*) u otros derechos de propiedad intelectual

(subpunto III.B.5.3 *infra*). Por su parte, si el desarrollador presta un servicio que implique asistir técnicamente a los empleados del sujeto residente a fines de transmitir su conocimiento sobre la forma de programación,<sup>46</sup> podrá calificar como *asesoramiento* (sobre la calificación como *asesoramiento* de los otros servicios asociados al *software*, ver subpunto B.5.4. *infra*).

*III.B.5.3. Cesión o licencia de derechos sobre la propiedad industrial:* como se detalló al inicio de este trabajo, el *software* no está compuesto únicamente por el código (protegido por el derecho de autor), sino que incluye otros elementos que por su valor -muchas veces superior al propio código- se encuentran protegidos legalmente. Estos son los relacionados con la propiedad intelectual, sistema protectorio de marcas, diseños industriales, patentes, etc. En efecto, en el caso que la prestación del sujeto del exterior consista en la cesión o licencia para la explotación de la marca, del diseño industrial o de la patente de invención vinculados al *copyright*, se cumplan con los requisitos de la LTT y se logre acreditar que no es obtenible en el país, la renta estará sujeta a una retención en la fuente a la alícuota efectiva del 28% (38,89% *grossing up*) (art. 104 inc. a. numeral 2. LIG)<sup>47</sup>.

*III.B.5.3.1. Marcas comerciales:* la empresa puede ofrecer servicios similares a los de su competencia, en cuyos casos su estrategia de *marketing* o comercialización suele

---

<sup>46</sup> El objeto del contrato (obligación de medios o resultado), puede variar la calificación tributaria.

<sup>47</sup> En los casos en que las prestaciones no estén discriminadas contractualmente y se abonen sumas globales, se aplicará el porcentaje de ganancia neta presunta aplicable a la prestación que predomine. Usualmente, se advierte que las prestatarias -como responsables solidarias- buscarán aplicar la presunción de ganancia neta que sea mayor a la totalidad del pago.

emplear elementos gráficos, como logos, isotipos y logotipos para diferenciarse, que pueden estar protegidos por la ley 22.362 y ser objeto de licencia o cesión.<sup>48</sup>

*III.B.5.3.2. Diseños industriales:* son el medio más idóneo para proteger la apariencia visual única y distintiva del *software*. Si el desarrollador del diseño gráfico crea una interfaz novedosa, en la medida que tenga aplicación industrial o artesanal a los efectos de conferir un carácter ornamental, podrá estar protegida por la ley 16.478.

*III.B.5.3.3. Patentes de invención:* el principio general es que los *programas de computación* no pueden ser protegidos por el sistema de patentes<sup>49</sup>. El sistema normativo argentino los excluye al momento de establecer la definición de “invención”, la cual consiste en ser una “*creación humana que permita transformar materia o energía para su aprovechamiento por el hombre*”. En definitiva, el *software* en sí no resultaría merecedor del análisis en cuanto a su novedad, altura inventiva y aplicación industrial, pues hay ausencia de manipulación de materia o energía. Las Directrices sobre Patentamiento (Resol. INPI 318/2012) establecieron que un *software* reivindicado “*como tal*” o como un registro en un portador de grabación, no será patentable, independientemente de su contenido. Sin embargo, en línea con la normativa y jurisprudencia internacional, si el *software* se encuentra cargado en un objeto reivindicado, y dicho objeto aporta una contribución técnica al arte previo, la patentabilidad no será denegada por el solo hecho que un *software* interviene en la implementación de dicho objeto. Esto significa, por ejemplo, que las máquinas, los procesos de manufactura y los procedimientos de control que sean controlados por medio de *software*, deberán

ser considerados como materia patentable, siempre que aporten una contribución técnica al arte previo.<sup>50</sup> Sin ánimo de finalizar el análisis, podemos resumirlo indicando que la Resol. INPI 318/2012, no excluyó totalmente la patentabilidad del *software*, aunque deberá analizarse con sumo detalle, por lo que existe la posibilidad de que un *software* se comercialice por medio de la cesión o licencia de la patente de invención.

*III.B.5.3.4. Know How:* la prestación también puede incluir la cesión del derecho o la licencia de uso (explotación) de un conjunto de conocimientos y técnicas acumuladas, que permiten desarrollar con eficacia una actividad. En este caso, el cedente o licenciante se obliga a comunicar o transferir a la otra su experiencia o conocimiento especializado, no revelado al público, de manera que el cesionario o licenciante pueda utilizarlo por su cuenta para obtener un resultado como fruto del proceso que constituye el secreto.<sup>51</sup> En este sentido y vinculado al *software*, la OCDE ha indicado que los pagos se realizan en contraprestación de *know how* cuando se efectúan para adquirir la información que integra las ideas y los principios que subyacen al programa, tales como la lógica, los algoritmos, o las técnicas o lenguajes de programación, cuando esta información se facilita condicionada a que el cliente no puede revelarla sin autorización, o cuando esté sujeta a cualquier forma de protección de los secretos comerciales disponibles.<sup>52</sup> La prestación, en definitiva, incluye proporcionar la experiencia secreta sobre la forma de programar para que el prestatario pueda hacerlo por su cuenta. En este caso,

<sup>50</sup> Blanco, Marcos J., *Protección Jurídica del Software*. Revista Derecho y Tecnología, no. 3 (diciembre 2021). II-II-CLXXIII-678.

<sup>51</sup> Conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A, “*Prensiplast SA c. Petri SA s. Ordinario*”, 08/11/2007.

<sup>52</sup> Párrafos 11.1, 11.5 y 14.3 de los Comentarios al art. 12 MOCDE.

<sup>48</sup> Canitrot, *Buenas prácticas ....*

<sup>49</sup> Lo dispone el art. 6, inc. c) LP al momento de describir qué no será considerado “invención”.

la prestación puede incluir el servicio de asesoramiento o el cedente puede no tener que intervenir en el uso que el cesionario haga de las fórmulas cedidas y que no garantice su resultado. En ese último caso, el cedente tendrá poco más que hacer en cumplimiento del contrato además de proporcionar la información disponible. Cuando la prestación incluya ambos conceptos y no se hayan discriminado contractualmente, a la totalidad del pago le aplicará la alícuota efectiva del 28% (38,89% *grossing up*) (art. 104 inc. a. numeral 2. LIG y art. 267 DRLIG).

*III.B.5.4. Prestación de otros servicios asociados:* junto con la comercialización de las licencias de uso, los desarrolladores o revendedores oficiales del *software* suelen prestar servicio asociados; a continuación, detallamos los que suelen incluirse:

*III.B.5.4.1. Implementación:* además de proporcionar el *software*, el proveedor extranjero puede asesorar en su implementación, parametrización o integración a la empresa local, incluso desplazando al personal local o mediante capacitaciones en línea. Podría considerarse que es un servicio prestado desde el exterior, no generando una renta de fuente argentina, pero este tipo de servicios deberá analizarse con sumo detalle ya que podría involucrar un *asesoramiento* (art. 13 LIG), en la medida que el proveedor puede estar transmitiendo conocimiento sobre cómo utilizar óptimamente el *software*, adaptar procedimientos y adiestrar a los empelados locales en su funcionamiento (v. gr. mejores prácticas o instrucciones técnicas para implantar / configurar un ERP).

*III.B.5.4.2. Mantenimiento y actualización:* el prestador entrega o pone a disposición del cliente nuevas versiones, actualizaciones o correcciones del *software* adquirido. Si bien suele ser opcional, la falta de adquisición de este servicio podría tornarlo

obsoleto. Suele abonarse una vez por año y renovarse automáticamente mientras esté en vigencia el contrato principal. El origen de la renta está dado por las adquisiciones que mejoran el *software* original, por lo que resulta ser un complemento del contrato de licencia del *software*, siendo de aplicación la alícuota prevista en el art. 104 inc. i) LIG.

*III.B.5.4.3. Soporte:* consiste en una mesa de ayuda o *help desk* a los usuarios para la corrección y evolución del negocio, ajustando el *software* a las realidades y necesidades. El precio generalmente se fija por la modalidad conocida como “*Time&Material*” en virtud de la cantidad de horas que insuma la atención y resolución de las incidencias en un período determinado, fijando un valor por hora. Si bien deberá analizarse cada caso en particular, en la medida que este servicio no implique la transmisión de conocimiento, sino la mera ejecución de la ayuda para solucionar la incidencia no deberá entenderse como generador de fuente local.

### **III.C. Exportación de software desde la Argentina**

En relación con el tratamiento fiscal de las rentas obtenidas por sujetos residentes en Argentina a partir de la comercialización de *software* al exterior, la administración tributaria —a través del Dictamen (DAT) 13/2012— ha sostenido que dichas rentas deben considerarse de fuente argentina, aun cuando el *software* sea instalado o utilizado en el extranjero. El argumento se basa en que la actividad generadora de la renta (desarrollo o licenciamiento) se realiza íntegramente en el país. Esta interpretación ha sido cuestionada en la doctrina<sup>53</sup>, que ha señalado su apartamiento del criterio general del art. 5 LIG, el cual permite

---

<sup>53</sup> Lorenzo, A. y Cavalli C., *La fuente de la renta en la explotación de software (el cuento de nunca acabar)*, Consultor Tributario, Errepar, enero 2014, p. 19.

atender al lugar de utilización económica del bien. La cuestión no es menor. Si la renta se considera de fuente argentina, el impuesto efectivamente pagado en el exterior no puede computarse como pago a cuenta (arts. 1, tercer párrafo y 165 y ss LIG), con el riesgo de incurrir en un supuesto de doble imposición económica. Este problema se acentúa frente a jurisdicciones como Estados Unidos, cuyas regulaciones específicas sobre *software* y servicios digitales —§§1.861-18 y 1.861-19 del *Treasury Regulation*— califican estos ingresos como de fuente local cuando el servicio se usa o el adquirente se encuentra en su territorio. Una lógica similar ha sido adoptada en países como Chile (para regalías por uso de *software*), Perú (para servicios digitales consumidos localmente) y Brasil (cuando se transfiere el derecho a comercializar *software*), lo que confirma una tendencia regional hacia la gravabilidad en función del lugar de utilización. El contraste con la postura de la administración tributaria argentina -más ligada al criterio de realización de la actividad- expone una tensión no resuelta por la norma doméstica<sup>54</sup> que, lejos de ser meramente teórica, tiene implicancias fiscales concretas para los exportadores de tecnología.

### III.D. El tratamiento en el marco de los Convenios para evitar la doble imposición (“CDI”)

Sin ánimo de agotar el debate, pero con la intención de aportar elementos que lo enriquezcan e inviten a su profundización, haremos algunos comentarios relativos a los CDI de Argentina. En ese marco, las prestaciones vinculadas al *software* que no impliquen la cesión del derecho de autor<sup>55</sup>, se encuadran -en principio- en el art. 7. Esta posición fue la expuesta en el CDI Chile, en

donde se indicó expresamente que las licencias de uso de *software* “estandarizados”, cuando estén limitadas a su utilización, es decir, excluyendo casos de “explotación”, serán tratados como beneficios empresariales. En consecuencia, y salvo que el proveedor extranjero opere en Argentina a través de un establecimiento permanente, tales rentas no pueden ser gravadas en el país. En algunas oportunidades, se ha intentado justificar su inclusión bajo el concepto de “transferencia de *know how*”, pero no consideramos aplicable esta interpretación, salvo en los supuestos especiales analizados previamente en este trabajo, donde efectivamente se transfiere un conocimiento técnico no disponible públicamente (subpunto III.B.5.3.4. *supra*). En línea con una política tributaria sostenida a lo largo del tiempo, Argentina ha procurado incluir los servicios de asistencia técnica dentro del concepto de regalías. Por este motivo, cabe analizar en cada caso si las prestaciones tecnológicas -como el SCC, los desarrollos a medida o la implementación del *software*- podrían quedar incluidas en ese concepto. No obstante, por las razones expuestas en secciones anteriores, no consideramos que la simple licencia de uso de *software* (conf. fue descrita en el subpunto III.B.4 *supra*) pueda ser tratada como una regalía bajo la redacción usual y tradicional de los CDIs, que se limitan a incluir la cesión de derechos de autor, de propiedad intelectual y -en algunos casos- los servicios de asistencia técnica. Sin perjuicio de ello, varios de los CDIs más recientes firmados por Argentina incorporan cláusulas que incluyen expresamente los pagos por el uso de *programas de computación* dentro del concepto de regalías, distinguiéndolos -aunque con redacciones variables- de la cesión o licencia del derecho de autor. Así ocurre, por ejemplo, en los CDI con Suiza, Países Bajos y México, que aluden al “uso” o “concesión del uso” de programas de computación y fijan una alícuota de

<sup>54</sup> Encuentra una solución clara en los casos en los que aplica un CDI.

<sup>55</sup> Calificará como regalía si se está cediendo o licenciando el uso del derecho de autor sobre la obra (*copyright*).

retención general del 10%. También en los CDIs con Brasil y España, donde los protocolos o el propio articulado contemplan estos pagos como regalías sujetas a imposición en la fuente. Esta tendencia normativa refuerza la admisión de gravar en origen las licencias de uso de *software*, con independencia de que exista o no cesión del *copyright* subyacente. En estos casos, la calificación como regalía de las licencias de uso del *software* se impone por la literalidad del tratado. Aun así, en los casos en los que, según la legislación doméstica, las rentas no sean de fuente local (v. gr. SCC sin asesoramiento), el CDI no podría utilizarse para gravar la renta poniendo en una posición desventajosa al contribuyente. En los demás casos (v. gr. descarga en la PC del usuario), los CDI servirán para restringir la alícuota de retención aplicable según surja del CDI en cuestión<sup>56</sup>. Por último, en línea con la interpretación sugerida por Protto respecto de la omisión de inclusión de la asistencia técnica en el CDI con Japón<sup>57</sup>, urge puntualizar que la falta de previsión específica sobre el uso de *software* en el CDI con China recientemente aprobado puede activar la cláusula de nación más favorecida en aquellos que sí lo incluyen. Aunque esta extensión analógica no ha sido planteada con claridad por la doctrina ni por la administración tributaria, el precedente interpretativo de la asistencia técnica podría aportar argumentos para desarrollarlo.

El análisis fiscal del *software* exige identificar con precisión qué elemento se remunera en cada transacción: si se trata del código (protegido por *copyright*), de una marca, un diseño industrial, una patente, *know how*, un servicio general o uno que implique asesoramiento. Cada uno de estos componentes posee un régimen legal propio y puede generar una renta de distinta naturaleza y fuente, lo que impacta directamente en su tratamiento en el impuesto a las ganancias. La práctica tributaria muestra una tendencia a aplicar categorías generales —como "licencia de uso" o "servicio digital"— sin distinguir el origen real de la renta, lo que lleva a encuadres erróneos. La batería de fallos vinculados a "Amadeus" y los que concluyeron con "Application Software", son un claro ejemplo de decisiones que desatendieron la estructura técnica y funcional de la prestación. Determinar el origen de la renta no es un paso formal, sino el núcleo del análisis: define la fuente territorial, el tipo de renta, la alícuota aplicable y la eventual sujeción a retención. En un entorno donde el *software* se comercializa bajo múltiples modelos y combina derechos heterogéneos, cualquier simplificación normativa o interpretativa corre el riesgo de ser inexacta. Reconocer esa complejidad es esencial y obliga a estudiar caso por caso.

#### IV. Conclusión

---

<sup>56</sup> Como vimos, según la legislación doméstica -en general- resultará de aplicación el 31,5%.

<sup>57</sup> Protto, Carlos. *Particularidades de la red de convenios tributarios de la República Argentina. El tratamiento de la asistencia técnica*, en Debates de Derecho Tributario y Financiero, Año II, N° 4, septiembre 2022.

## EL FONDO DE CESE LABORAL. TRATAMIENTO, EN EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS, DE LAS SUMAS PERCIBIDAS POR ESE CONCEPTO

Juan José Imirizaldu

### I. Palabras introductorias.

Si bien la ley de impuesto a las ganancias, en el segundo párrafo del inciso i) de su artículo 26, exime, en lo que aquí concierne, a “*Las indemnizaciones por antigüedad en los casos de despidos...*”, lo cierto es que esta dispensa ha dado lugar, en su momento, a interpretaciones disímiles no sólo en cuanto a su alcance en términos cuantitativos sino también respecto de su naturaleza, al debatirse el encuadre frente al gravamen de diferentes situaciones que no implican, únicamente, la rescisión del contrato por alguna de las partes sino también por acuerdo entre ambas (ejemplos: renuncia o mutuo acuerdo/retiro voluntario, respectivamente).

Sumado a ello, recientemente, el Decreto 847/24, reglamentario, en lo pertinente, del artículo 96 de la Ley 27.742, brinda precisiones en lo que hace a la figura del denominado “Fondo de Cese”, el cual consiste en un régimen alternativo acordado en el marco de las Convenciones Colectivas de Trabajo que habilita a los empleadores y a los trabajadores a sustituir por aquél tanto a la indemnización por antigüedad como a cualquier otro rubro indemnizatorio.

La norma en trato, dentro de las precisiones que introduce, efectúa aclaraciones respecto a la dispensa objeto de estudio.

A la luz de todo ello, el objeto de este trabajo es ahondar en cada uno de los aspectos mencionados precedentemente.

### II. El Fondo de Cese Laboral.

Como se ha adelantado, en lo que aquí concierne, la Ley 27.742 introdujo, por medio de su artículo 96 (en el marco del Capítulo III de su Título V), el denominado “Fondo de Cese”, el cual versa acerca de un régimen alternativo que podrán acordar -en las Convenciones Colectivas de Trabajo- los empleadores y los trabajadores, con la finalidad de sustituir la indemnización por antigüedad prevista en el artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, así como cualquier otro rubro indemnizatorio cuyo cálculo tome como parámetro a aquella indemnización; incluso habilita a que pueda pactarse, en el marco de la extinción del contrato de trabajo por mutuo acuerdo, la suma que el empleador le abone al trabajador como gratificación en los términos del artículo 241 de la mencionada norma laboral.

Así pues, se trata de un régimen alternativo cuya aplicación no es automática, sino que requiere de la aceptación expresa de cada trabajador<sup>1</sup>. Las partes podrán incorporar dentro de este sistema a todo rubro indemnizatorio cuyo

---

<sup>1</sup> Para las relaciones de trabajo vigentes al momento de entrada en vigor del sistema de cese acordado en la convención colectiva, se prevé que las partes puedan pactar de mutuo acuerdo el cambio al sistema de cese (cfr. artículo 7, inciso i), Anexo II del Decreto 847/24). En el Convenio Colectivo de Trabajo deberá establecerse que, al inicio de una nueva relación laboral las partes individuales acordarán si se rigen por algún sistema de cese laboral contemplado en dicho convenio o por el sistema indemnizatorio previsto en la Ley de Contrato de Trabajo (cfr. artículo 7, inciso c), Anexo II del Decreto 847/24). La opción por uno y otro sistema sólo puede ser modificada por acuerdo escrito entre empleador y trabajador (cfr. artículo 7, inciso d), Anexo II del Decreto 847/24).

cálculo tome como parámetro la indemnización por antigüedad.

El Capítulo III del Anexo II del Decreto 847/24 reglamenta este instituto aclarando, asimismo, que los Convenios Colectivos de Trabajo podrán establecer múltiples sistemas de fondo de cese<sup>2</sup> con condiciones, modalidades y montos diferentes según el tipo y las características de la empresa, actividad o subsector<sup>3</sup> y que el pago al trabajador de las sumas resultantes tendrá efecto cancelatorio pleno, total y definitivo de las indemnizaciones<sup>4</sup> a las que sustituyen<sup>5</sup>.

El Fondo de Cese es susceptible de revestir la cualidad de individual o colectivo y se administrará bajo alguna de las siguientes modalidades<sup>6</sup>:

- a) Sistema de cancelación individual.
- b) Sistema de Fondo de Cese individual o colectivo.
- c) Sistema de Seguro individual o colectivo.

A su vez, el referido Sistema de Fondo de Cese podrá ser individual o colectivo, administrándose como un régimen de

---

<sup>2</sup> Cfr. artículo 7, inciso e), Anexo II del Decreto 847/24.

<sup>3</sup> Cfr. artículo 7, inciso f), Anexo II del Decreto 847/24.

<sup>4</sup> Si bien el artículo 96 de la Ley 27.742 hace alusión a los artículos 241 y 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, el artículo 6 del Anexo II del Decreto 847/24 señala que este Sistema incluye "...cualquier otro rubro indemnizatorio cuyo cálculo tome como parámetro a la referida indemnización, incluyendo, pero sin limitarse, a los supuestos actualmente previstos en los artículos 183, inciso b), 212, 246, 247, 248, 250, 251 y 253 de la citada Ley N° 20.744 (t.o.1976) y sus modificatorias"; disposición ésta luego reiterada por el inciso a) del artículo 7 del Anexo II del Decreto 847/24.

<sup>5</sup> Cfr. artículo 7, inciso h), Anexo II del Decreto 847/24.

<sup>6</sup> Cfr. artículo 9, Anexo II del Decreto 847/24.

"Cuentas Bancarias de Cese Laboral", "Fondos Comunes de Inversión Abiertos de Cese Laboral" o "Fideicomisos Financieros de Cese Laboral"<sup>7</sup>.

Sentado lo que antecede, el artículo 19 de la norma reglamentaria establece que "Los importes sustitutivos de las indemnizaciones que se abonen a los trabajadores en el marco de los Sistemas de Cese establecidos en la presente Reglamentación revestirán, a los fines del Impuesto a las Ganancias, el tratamiento que éste establece para las referidas indemnizaciones."

Por lo tanto, sea que el importe indemnizatorio objeto de estudio se abone conforme el esquema reseñado o considerando aquel previsto en la Ley de Contrato de Trabajo, debe considerarse el tratamiento que la ley del referido gravamen les otorga a dichas sumas. Así pues, cabe detenerse en lo que prevé, respecto de ello, la norma de que se trata.

### III. El tratamiento en el Impuesto a las Ganancias.

El artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo establece, en su primer párrafo, que:

*"En los casos de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso y luego de transcurrido el periodo de prueba, se deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a UN (1) mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de TRES (3) meses, tomando como base de cálculo la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si este fuera menor. La base de cálculo de esta indemnización no incluirá el Sueldo*

---

<sup>7</sup> Cfr. artículo 11, Anexo II del Decreto 847/24.

*Anual Complementario, ni conceptos de pago semestral o anual.”.*

Sus párrafos tercero y cuarto agregan, respectivamente, que dicha base no podrá exceder el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma que resulte del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable al trabajador, al momento del despido, por la jornada legal o convencional, excluida la antigüedad y que para aquellos trabajadores excluidos de todo convenio colectivo de trabajo, el señalado tope será el del convenio aplicable al establecimiento donde preste servicios o al convenio más favorable, en el caso de que hubiera más de uno.

Adentrando el estudio en el impuesto a las ganancias, el artículo 1° de la ley de este gravamen señala que *“Todas las ganancias obtenidas por personas humanas, jurídicas o demás sujetos indicados en esta ley, quedan alcanzados por el impuesto de emergencia previsto en esta norma”*; así, y conforme lo establece el juego armónico del párrafo introductorio de su artículo 2° y del apartado a) de este último, se considera ganancia gravada en cabeza de las personas humanas, y sin perjuicio de lo dispuesto especialmente en cada categoría y aun cuando no se indiquen en ellas, los rendimientos, rentas o enriquecimientos susceptibles de una periodicidad que implique la permanencia de la fuente que los produce y su habilitación.

Por su parte, el inciso i) del artículo 26 de la ley del tributo, en su segundo párrafo, exime del pago del impuesto, como ya se ha mencionado, al concepto “indemnización rubro antigüedad” el cual consiste en el pago de una suma de dinero debido a que, unilateralmente, el empleador ha decidido poner fin al contrato laboral comunicándole ello al trabajador.

Así, Raimondi y Atchabahian<sup>8</sup> señalan que cabe considerar exento del mencionado tributo al pago de las sumas en carácter de indemnización por cese de la relación laboral *“... con relación a la totalidad de las sumas que, para satisfacer esos pagos, hiciera efectivas el empleador, aun cuando ellas excedieran el mínimo legal establecido a ese efecto por la legislación laboral”*; Fernández<sup>9</sup> afirma que no existe *“... impedimento para que indemnizaciones superiores por el mismo concepto (en el caso de despido) gocen de la exención”*; y Reig<sup>10</sup> ha sostenido que *“... las indemnizaciones enumeradas (por la exención del impuesto) tienen el carácter de restitutorias o compensatorias de la pérdida del capital fuente que genera el ingreso, por ello, más que de exenciones se trata de situaciones que, técnicamente, deben ser calificadas como de exclusiones de objeto del impuesto”*.

Si bien la postura del organismo recaudador, en un primer momento, ha sido la de considerar que se trata, tal como lo prevé la ley del impuesto, de una exención con un límite cuantitativo equivalente al tope indemnizatorio que surge del texto del artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo<sup>11</sup>, la jurisprudencia ha evolucionado respecto al tratamiento que cabe otorgar en el tributo a este monto.

Así, en autos “Vizzoti, Carlos Alberto”<sup>12</sup> del 14 de septiembre de 2004, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió

<sup>8</sup> Raimoni, Carlos y Atchabahian, Adolfo, *El impuesto a las ganancias*, Buenos Aires, Editorial La Ley, 5° edición, 2010, págs. 406/411.

<sup>9</sup> Fernández, Luis O., *Impuesto a las Ganancias. Teoría-Técnica-Práctica*, Buenos Aires, Editorial La Ley, 2° edición, 2009, pág. 100.

<sup>10</sup> Reig, Enrique J., *Impuesto a las Ganancias*, Buenos Aires, Ed. Macchi, 1998, pág. 254.

<sup>11</sup> Ver, por ejemplo, Dictámenes de la Dirección de Asesoría Técnica de la entonces Administración Federal de Ingresos Públicos Nros. 35 del 14 de mayo de 1999 y 57 del 31 de mayo de 2002.

<sup>12</sup> Fallos: 327:3677.

que la limitación a la base salarial de la indemnización por despido sin justa causa sólo se debe aplicar hasta el treinta y tres por ciento (33%) de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable, pues lo contrario significaría consentir un instituto jurídico que terminaría por incumplir el deber del artículo 14 bis de la Constitución Nacional, que destaca que el trabajo goza de la protección de las leyes y que estas han de asegurar al trabajador la protección contra el despido arbitrario y condiciones equitativas de labor<sup>13</sup>.

Por otro lado, a partir del precedente "De Lorenzo, Amelia"<sup>14</sup>, del 17 de junio de 2009, se evidenció un cambio sustancial en cuanto al tratamiento a dispensar a determinados rubros indemnizatorios, toda vez que comenzó a prevalecer la doctrina de "la no imposición" en numerosos casos.

En efecto, en ese antecedente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo suyos los argumentos de la Procuradora General, quien en su Dictamen del 22 de julio de 2008 sostuvo "... que la indemnización por despido de la mujer trabajadora que obedece a razones de maternidad o embarazo, como lo establece el artículo 178 de la LEY DE CONTRATO DE TRABAJO, carece de la periodicidad y la permanencia de la fuente necesaria para quedar sujeta al gravamen. Ello es así pues su percepción involucra un único concepto, que es directa consecuencia del cese de la relación laboral.

---

<sup>13</sup> En la actualidad, el quinto párrafo del artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo señala que "La base de cálculo de la indemnización no podrá en ningún caso ser inferior al SESENTA Y SIETE POR CIENTO (67 %) del importe correspondiente a UN (1) mes de sueldo, obtenido conforme el método descripto en el primer y segundo párrafo del presente."

<sup>14</sup> CSJN, "De Lorenzo Amelia Beatriz (TF 21504-I) c/ DGI", del 17/06/2009.

*Por el contrario, en mi parecer no puede afirmarse aquí que la propia relación laboral sea la causa jurídica del cobro de tal indemnización y que, por ende, ella también posea los caracteres de habitualidad y permanencia de la fuente. Es prístino que un orden lógico impone reconocer que primero ocurre el cese de la relación laboral y, luego, como consecuencia suya, nace el derecho al resarcimiento".*

Como se advierte, en este decisorio el Máximo Tribunal avaló la postura respecto a que las indemnizaciones por ruptura del contrato de trabajo no están sujetas al impuesto por no cumplimentar los requisitos de permanencia -dada la ruptura del contrato laboral- y periodicidad.

En igual orden de ideas, en el fallo "Cuevas, Luis Miguel"<sup>15</sup> del 30 de noviembre de 2010 -en el que las sumas controvertidas se originaban por los ítems "indemnización por estabilidad gremial" e "indemnización por asignación gremial" del Convenio homologado por la Secretaría de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires-, el más Alto Tribunal, nuevamente haciendo suyos los argumentos de la Procuración en su Dictamen del 12 de julio de 2010, sostuvo que:

*"A mi modo de ver, la situación de la presente causa es análoga a la tratada y resuelta por V.E. el 17 de junio de 2009, in re D.1148, L.XLII, 'De Lorenzo, Amalia B. (TF 21.504-I) c. DGI'. En efecto, aquí también resulta fácil colegir que el resarcimiento en trato carece de la periodicidad y de la permanencia de la fuente necesaria para quedar sujeto al gravamen, en los términos del art. 2º de la ley del Impuesto a las Ganancias, ya que es directa consecuencia del cese de la relación laboral. Dicho en otros términos, desde un orden lógico de los sucesos, se impone reconocer que primero*

---

<sup>15</sup> Fallos: 333:2193.

*ocurre el cese de la relación de trabajo y, luego, como consecuencia suya, nace el derecho a la indemnización."*

Por su parte, en el precedente "Negri, Fernando Horacio"<sup>16</sup>, del 15 de julio de 2014, el Tribunal Címero, compartiendo el Dictamen de la Procuradora General del 5 de febrero de ese año, vuelve a expedirse. En esta ocasión, se trató de un empleado en relación de dependencia que celebró un convenio con su empleador por el cual se acordó su retiro voluntario y, como contrapartida, percibió una "gratificación por cese laboral"<sup>17</sup>. Toda vez que se le retuvo en ese momento el impuesto a las ganancias atento a que el monto que se estaba abonando no participaba del concepto de "indemnización por antigüedad" previsto en el entonces inciso i) del artículo 20 (actual 26) de la ley del gravamen, tal situación dio lugar al inicio por parte del trabajador de una acción de repetición que resultó denegada y, por lo tanto, apelada.

En su sentencia, la Corte reiteró su postura -volcada en las causas "De Lorenzo" y "Cuevas"- al considerar que el pago en cuestión se produjo habiendo cesado el vínculo laboral y, en consecuencia, no se cumplían las condiciones establecidas en la norma impositiva en lo que hace a la naturaleza de la teoría de la fuente: "...desde un orden lógico de los sucesos, se impone reconocer que primero ocurre el cese de la relación de trabajo y, luego, como consecuencia del acuerdo al que arribaron las partes, nace el derecho al cobro de ese concepto" y que, "...aun cuando a dicha suma se le niegue carácter indemnizatorio y se le otorgue el de un premio o liberalidad, concedido por el empleador sin causa alguna, inclusive así se hallaría fuera del objeto del gravamen que recae sobre las ganancias periódicas, con permanencia y

*habilitación de la fuente productora para las personas físicas (arg. fallos: 209:129)".*

Esta conclusión dio lugar a que el Fisco se expidiera en la entonces Circular (AFIP) 4/2016<sup>18</sup> en la que se dispuso que "...el pago realizado en concepto de gratificación por cese laboral por mutuo acuerdo -normado en el art. 241 de la Ley de Contrato de Trabajo-, no se encuentra alcanzado por el impuesto a las ganancias..."

Así, llegamos a la reforma que introdujo la Ley 27.430 en la norma legal del impuesto de que se trata.

En este sentido, en el Mensaje de Elevación del entonces texto proyectado, el Poder Ejecutivo nacional destacó que se propiciaba una modificación del segundo párrafo del inciso i) del artículo 20 de la ley del tributo [actual inciso i) del artículo 26] "...eliminando la exención relativa a las indemnizaciones por antigüedad, por cuanto se recepta la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ha establecido la no gravabilidad en el Impuesto a las Ganancias de las indemnizaciones por cese en las relaciones laborales, por considerarlas no alcanzadas conforme el 'criterio de la fuente' aplicable a las personas humanas y sucesiones indivisas".

Luego, y como se desprende del Dictamen de Mayoría de la Comisión de Presupuesto y Hacienda de la Cámara de Diputados, del 13 de diciembre de 2017, por un lado se mantiene la modificación propiciada en el mentado inciso i) y, por el otro, se incorpora un segundo párrafo en el entonces artículo 79 (actual artículo 82) que disponía lo siguiente: "Sin perjuicio de las demás disposiciones de esta ley, quedan incluidas en este artículo las sumas que se generen exclusivamente con motivo de una

<sup>16</sup> CSJN, "Negri, Fernando Horacio c/ EN AFIP DGI s/dirección general impositiva", del 15/07/2014.

<sup>17</sup> Cfr. artículo 241, Ley de Contrato de Trabajo.

<sup>18</sup> Abrogada por el artículo 29 de la RG (AFIP) 4003/17.

*desvinculación laboral, cualquiera fuere su denominación, que excedan de los parámetros mínimos previstos en la normativa laboral aplicable. Cuando las sumas abonadas tengan su origen en un acuerdo consensuado (procesos de mutuo acuerdo o retiro voluntario, entre otros) estarán alcanzadas en cuanto superen los parámetros mínimos previstos en la normativa laboral aplicable para el supuesto de despido sin causa”.*

De esta forma, se cerraba el debate en torno a la naturaleza del concepto objeto de estudio, toda vez que su inclusión dentro del ámbito del impuesto ya no quedaba sujeta a si había o no permanencia de la fuente sino a que, taxativamente, pasaba a preverse como renta gravada de la cuarta categoría.

Sin embargo, en la discusión del recinto ello cambió, dado que se decidió conservar la técnica vigente hasta ese momento, es decir, la exención del segundo párrafo del inciso i) y, además, se modificó la redacción del nuevo segundo párrafo proyectado para el otrora artículo 79 de la ley (actual artículo 82) en estos términos:

*“Sin perjuicio de las demás disposiciones de esta ley, para quienes se desempeñen en cargos directivos y ejecutivos de empresas públicas y privadas, según lo establezca la reglamentación quedan incluidas en este artículo las sumas que se generen exclusivamente con motivo de su desvinculación laboral, cualquiera fuere su denominación, que excedan los montos indemnizatorios mínimos previstos en la normativa laboral aplicable. Cuando esas sumas tengan su origen en un acuerdo consensuado (procesos de mutuo acuerdo o retiro voluntario, entre otros) estarán alcanzadas en cuanto superen los montos indemnizatorios mínimos previstos en la normativa laboral aplicable para el supuesto de despido sin causa.”*

En otras palabras, pasan a convivir en la norma:

- una dispensa [inciso i) del artículo 26] cuyo debate en torno a la “fuente” que la origina ha dado lugar a los pronunciamientos de la Corte Suprema que destacan su “no gravabilidad” en determinados casos, tal como se ha relevado precedentemente, y
- una ganancia gravada de esa naturaleza, taxativamente enunciada en el marco de la cuarta categoría.

Dado que el segundo párrafo del artículo 82 de la ley no define qué debe entenderse por “directivos” y “ejecutivos”, en un primer término, el Decreto 976/18 (en sus artículos 8° y 9°) y actualmente, la reglamentación de la propia ley (Anexo del Decreto 862/24), mencionan cuándo un sujeto encuadra en esa definición; en efecto, el artículo 180 establece que tienen que darse dos condiciones en forma concurrente:

a) Respecto del cargo, debe haber ocupado o desempeñado efectivamente, en forma continua o discontinua, dentro de los doce meses inmediatos anteriores a la fecha de la desvinculación: cargos en directorios, consejos, juntas, comisiones ejecutivas o de dirección, órganos societarios asimilables, o posiciones gerenciales que involucren la toma de decisiones o la ejecución de políticas y directivas adoptadas por los accionistas, socios u órganos antes mencionados.

b) En cuanto a la remuneración bruta mensual tomada como base para el cálculo de la indemnización prevista por la legislación laboral aplicable, debe superar en al menos quince 15 veces el Salario Mínimo, Vital y Móvil vigente a la fecha de la desvinculación.

Adicionalmente, y como lo hasta aquí expuesto también resulta de aplicación para el caso en que el sujeto se hubiere desempeñado en este tipo de cargos, pero en empresas públicas, el artículo 181 del decreto reglamentario define que esas empresas son las comprendidas en el inciso b) del artículo 8° de la Ley 24.156 y sus modificaciones<sup>19</sup> o en normas similares dictadas por las provincias, las municipalidades y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Considerando el juego armónico de las disposiciones reseñadas, el organismo recaudador aclara, a través de su Circular (AFIP) 4/2021, lo siguiente:

a) Las indemnizaciones o gratificaciones abonadas con motivo de la desvinculación laboral, a empleados que no se desempeñen en cargos directivos y ejecutivos de empresas públicas y privadas, en las condiciones de los artículos 180 y 181 del decreto reglamentario de la ley de impuesto a las ganancias, se encuentran al margen del objeto del gravamen y excluidas del régimen de retención establecido por la RG (AFIP) 4003/17.

b) Las indemnizaciones o gratificaciones abonadas con motivo de la desvinculación laboral, a empleados que se desempeñen en cargos directivos y ejecutivos de empresas públicas y privadas, en las condiciones de los artículos 180 y 181 del decreto reglamentario de la ley de impuesto a las ganancias, se encuentran gravadas por el tributo en el monto que exceda

los importes indemnizatorios previstos en el artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo y sujetas al régimen retentivo de la RG (AFIP) 4003/17.

c) Las sumas abonadas por el empleador en ocasión de la desvinculación laboral por conceptos devengados con motivo de la relación laboral (vacaciones no gozadas, sueldo anual complementario, bonificaciones convencionales, indemnización por preaviso, sueldos atrasados, entre otros) se encuentran alcanzadas por el gravamen y sometidas al régimen retentivo previsto por la RG (AFIP) 4003/17, aunque el monto correspondiente a esos conceptos no sea identificado expresamente o se lo subsuma bajo otro rótulo.

En ese sentido, vale aclarar que la citada RG (AFIP) 4003/17, en su Anexo II, apartado A, segundo párrafo, incisos c) y d), aclara que no constituyen ganancia integrante de la base de cálculo de la retención allí normada, entre otros ingresos, los provenientes de:

– Las indemnizaciones o gratificaciones abonadas con motivo de la desvinculación laboral, a empleados que no se desempeñen en cargos directivos y ejecutivos de empresas públicas y privadas, en las condiciones de los artículos 180 y 181 del decreto reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

Quedan incluidas las indemnizaciones por estabilidad y asignación gremial -artículo 52 de la Ley 23.551-, e indemnización por despido por causa de embarazo -artículo 178 de la Ley de Contrato de Trabajo-, y las gratificaciones por cese laboral por mutuo acuerdo y retiro voluntario, normados en el artículo 241 de la Ley de Contrato de Trabajo.

<sup>19</sup> Empresas y Sociedades del Estado que abarca a las Empresas del Estado, las Sociedades del Estado, las Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria, las Sociedades de Economía Mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias.

– Las indemnizaciones o gratificaciones abonadas con motivo de la desvinculación laboral, a empleados que se desempeñen en cargos directivos y ejecutivos de empresas públicas y privadas, en las condiciones de los artículos 180 y 181 del decreto reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias, en el monto que no exceda los importes indemnizatorios previstos en la Ley de Contrato de Trabajo.

#### **IV. Palabras finales.**

Atento lo expuesto y considerando la aclaración que, a esos efectos, efectúa el artículo 19 del Anexo II del Decreto 847/19, las sumas percibidas por los trabajadores, sustitutivas de los rubros indemnizatorios, que resulten cubiertas por el Sistema de Cese instituido por el artículo 96 de la Ley 27.742, deberán tratarse en el impuesto a las ganancias de igual manera que los importes abonados por tales conceptos bajo la normativa de la Ley de Contrato de Trabajo. Es decir, y con independencia del mecanismo por el que se opte, el legislador no ha querido trazar diferenciación alguna frente al gravamen de que se trata.

## DEDUCCIÓN DE GANANCIAS DE TERCERA CATEGORÍA EN EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS POR HONORARIOS DE PERSONAS TRAVESTIS, TRANSEXUALES Y TRANSGENERO, ¿POLÍTICA FISCAL COMO MEDIDA DE ACCIÓN POSITIVA O COMO MEDIDA SIMBÓLICA?

Julia Lisman

### I. Introducción

La presente publicación tiene por objeto analizar la modificación introducida por la ley 27.630 mediante la cual se incorporó una deducción diferencial para aquellos sujetos de la tercera categoría que designen en los cargos jerárquicos o puestos de decisión a personas travestis, transexuales y transgénero a los efectos de determinar si es realmente tal incentivo fiscal una acción positiva de incidencia para el acceso a dichos cargos por parte del colectivo mencionado.

### II. La deducción de ganancias de tercera categoría por honorarios de personas travestis, transexuales y transgénero

La ley del impuesto a las ganancias –ley 20.628 (t.o. 2019 y sus modificaciones)- establece cuatro categorías, siendo la tercera categoría de ganancias la única definida en razón del sujeto que obtiene las ganancias o de su beneficiario, y no de la naturaleza objetiva de la ganancia, como ocurre con las ganancias establecidas como de primera, segunda y cuarta categorías<sup>1</sup>.

Sin entrar en demasiados detalles, atento al objeto de la presente publicación y en mérito a la brevedad, podemos resumir que las ganancias de esta categoría, conforme se desprende de la lectura del artículo 53

de la ley titulado como por la propia norma como “beneficios empresariales”, se caracterizan por derivar de actividades desarrolladas o ejecutadas bajo forma de empresa, tanto en cabeza de personas jurídicas o de sujetos de derecho, o incluso de unidades económicas o patrimonios de afectación que no ostentan dicha calidad a efectos del derecho de fondo (v.gr. empresas unipersonales, fideicomisos, fondos comunes de inversión cerrados, participaciones sobre uniones transitorias de empresas, agrupamientos de colaboración empresarial, consorcios o joint ventures, etc.<sup>2</sup>), o cuando el reconocimiento de la personería jurídica tiene origen en legislaciones foráneas (v.gr. establecimientos permanentes radicados en el país pertenecientes a entidades del exterior)<sup>3</sup>.

Teniendo en cuenta la forma particular de determinación de la obligación sustantiva

---

<sup>2</sup> Para una mejor comprensión, cabe estar a lo dispuesto en el artículo 5° inciso c) de la ley 11.683 (t.o. 1998 y sus modificaciones) el cual establece: “...Revisten el carácter de contribuyentes, en tanto se verifique a su respecto el hecho imponible que les atribuyen las respectivas leyes tributarias, en la medida y condiciones necesarias que éstas prevén para que surja la obligación tributaria: (...)c) Las sociedades, asociaciones, entidades y empresas que no tengan la calidad prevista en el inciso anterior, y aun los patrimonios destinados a un fin determinado, cuando unas y otros sean considerados por las leyes tributarias como unidades económicas para la atribución del hecho imponible...”.

<sup>3</sup> Rajmilnovich, Darío Marcelo, *Manual del Impuesto a las Ganancias: texto ordenado 2019*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 5ª ed., 2020, p. 36.

<sup>1</sup> Rajmilnovich, Darío Marcelo, *Manual del Impuesto a las Ganancias: texto ordenado 2019*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 5ª ed., 2020, p. 36.

que posee este impuesto, la ley establece las condiciones que de reunir todo gasto para que sea deducible, siendo el criterio general que tales erogaciones sean necesarias o conducentes para mantener, obtener y conservar la ganancia gravada, o conservar y mantener la fuente de ganancias<sup>4</sup>.

Por su parte, la norma contempla diversas disposiciones legales que contemplan determinadas deducciones especiales, por ser particularmente inherentes al tipo de ganancia que la categoría grava, estando las deducciones especiales de la tercera categoría establecidas en el artículo 91.

Mediante la sanción de la ley 27.630<sup>5</sup> se modificó el citado artículo, incorporando algunos lineamientos en el inciso i) respecto de la deducción por pagos pago de honorarios a directores, síndicos o miembros de consejos de vigilancia y las acordadas a los socios administradores.

El mencionado inciso i) del artículo 91, el cual se mantiene indemne a pesar de las modificaciones que sufrió la ley del impuesto que nos ocupa, quedó redactado de la siguiente manera: **“De las ganancias de la tercera categoría y con las limitaciones de esta ley también se podrá deducir (...)Las sumas que se destinen al pago de honorarios a directores, síndicos o miembros de consejos de vigilancia y las acordadas a los socios administradores —con las limitaciones que se establecen en el presente inciso— por parte de los**

**contribuyentes comprendidos en el inciso a) del artículo 73.**

**Las sumas a deducir en concepto de honorarios de directores y miembros de consejos de vigilancia y de retribuciones a los socios administradores por su desempeño como tales, no podrán exceder el VEINTICINCO POR CIENTO (25 %) de las utilidades contables del ejercicio, o hasta la que resulte de computar PESOS DOCE MIL QUINIENTOS (\$ 12.500) por cada uno de los perceptores de dichos conceptos, la que resulte mayor, siempre que se asignen dentro del plazo previsto para la presentación de la declaración jurada anual del año fiscal por el cual se paguen. En el caso de asignarse con posterioridad a dicho plazo, el importe que resulte computable de acuerdo con lo dispuesto precedentemente será deducible en el ejercicio en que se asigne.**

**El monto fijo a que se refiere el párrafo anterior se incrementará en un cuarenta por ciento (40%) cuando su perceptor sea mujer, y en un sesenta por ciento (60%) si se tratare de travestis, transexuales y transgénero, hayan o no rectificado sus datos registrales, de conformidad con lo establecido en la ley 26.743”** –el destacado me pertenece–.

De esta manera, se observa que se añadió a dicha deducción especial, relacionada con honorarios de directores, síndicos, miembros del consejo de vigilancia y retribuciones de socios – administradores, un incentivo a las empresas según el sujeto perceptor de tales honorarios a los efectos de incorporar dentro de dichos puestos de decisión o cargos jerárquicos a mujeres y a personas travestis, transexuales y transgénero, incrementándose el monto deducible en un 40% en el primer caso y en un 60% en el segundo, respectivamente.

---

<sup>4</sup> Rajmilnovich, Darío Marcelo, *Manual del Impuesto a las Ganancias: texto ordenado 2019*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 5ª ed., 2020, pp. 636 y 637.

<sup>5</sup> Sancionada el 02/06/2021. Publicada en el Boletín Oficial el 16/06/2021. Disponible en <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexo/s/350000-354999/350982/norma.htm> [fecha de consulta: 28/04/2025].

El proyecto de modificación de la ley fue presentado por el poder ejecutivo<sup>6</sup>, no surgiendo ni de la presentación del proyecto ni del debate parlamentario los fundamentos que hacen a tal incorporación<sup>7</sup>. Sin embargo, es de mencionar que el proyecto fue aprobado escasos días antes a la sanción de la ley 27.636 de promoción del acceso al empleo formal para personas travestis, transexuales y transgénero “Diana Sacayán – Lohana Berkins”<sup>8</sup>.

Dicha ley, conforme se desprende del artículo 1º, tiene por objeto establecer medidas de acción positiva orientadas a lograr la efectiva inclusión laboral de las

<sup>6</sup> Disponible en <https://bcn.gob.ar/uploads/adjuntos/Dossier-243-legis-tramite-parlamentarios-abr-2023.pdf>. [fecha de consulta: 28/04/2025]

<sup>7</sup> De la lectura de los debates se verifica únicamente la intervención del diputado Ariel Rauschenberger quien expresó: “...estamos incorporando beneficios específicos para mujeres, travestis, transexuales y transgéneros en sus roles de director, directora, síndico, síndica o integrantes del Consejo de Vigilancia en lo que son, en las empresas, las sumas deducibles en concepto de honorarios. Esta es una decisión de rango legislativo que pone en valor y forma parte de una política integral contra la no discriminación y está a favor de la igualdad de oportunidades, ya que estamos en el camino de construir una sociedad más justa, libre, igualitaria y democrática” (Disponible en <https://www4.hcdn.gob.ar/dependencias/dtaquigrafos/digital/período-139/139-4.pdf> [fecha de consulta: 28/04/2025]) y una escueta mención del Senador José Emilio Neder quien simplemente remarcó la incorporación del incentivo (Disponible en <https://www.senado.gob.ar/parlamentario/sesiones/2036/descargarDiario> [fecha de consulta: 28/04/2025]).

<sup>8</sup> Sancionada el 24/06/2021 y publicada en el Boletín Oficial el 08/07/2021. La ley lleva el nombre de Diana Sacayán (asesinada el 11/10/2015) y Lohana Berkins (fallecida el 05/02/2016), dos de las activistas travesti trans más importantes de nuestro país. Disponible en <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexo/s/350000-354999/351815/norma.htm> [fecha de consulta: 28/04/2025]

personas travestis, transexuales y transgénero, con el fin de promover la igualdad real de oportunidades en nuestro país.

Razonablemente, se puede comprender que, en un mismo sendero, la ley 27.630 procuró establecer una medida de acción positiva a modo de incentivo para las empresas, a los efectos de estimular la designación en puestos de representación y toma de decisiones de personas travestis, transexuales y transgénero, lo que se podría interpretar como una medida de acción positiva para lograr la efectiva inclusión laboral en el ámbito privado de dicho colectivo.

### III. El acceso a puestos de decisión o cargos jerárquicos por parte de personas travestis, transexuales y transgénero

Conforme se desprende del informe del por entonces Observatorio de Tributación y Género<sup>9</sup> perteneciente al Ministerio de Economía de la Nación “Perspectiva de Género en la modificación del Impuesto a las Ganancias Sociedades”<sup>10</sup>, y en la senda antes comentada, se dejó constancia de que la medida fue motivada, en el caso del incentivo para la incorporación de mujeres en los puestos de dirección o mayor jerarquía dentro de las empresas, para romper con el conocido “techo de cristal”<sup>11</sup> y, en el caso del mayor incentivo para las

<sup>9</sup> El observatorio pertenecía a la Subsecretaría de Tributación Internacional – Secretaría de Política Tributaria – Ministerio de Economía de la Nación, conforme la estructura que ostentaba el mencionado ministerio al momento de la publicación del citado informe.

<sup>10</sup> Disponible en [www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/09/informe\\_ganancias\\_sociedades27032021.pdf](http://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/09/informe_ganancias_sociedades27032021.pdf) [fecha de consulta: 28/04/2025].

<sup>11</sup> Referido a la existencia de un límite invisible imposible de pasar para las mujeres en relación al acceso a cargos jerárquicos o puestos de decisión.

personas travestis, transexuales y transgéneros, para romper con el contexto adverso en el que se encuentran estas personas en el mercado laboral en particular y en la sociedad en general.

Allí, se comentó que la población trans, travesti y transgénero, continúa enfrentando una realidad con dificultades de cumplimiento de sus derechos humanos y elementales, como el acceso a la salud, la educación, a condiciones decentes y satisfactorias de trabajo, a una vivienda digna y a la protección ante el desempleo<sup>12</sup>.

A su vez, y en referencia a información que se desprende de la ley de cupo laboral trans antes mencionada, recordó que este colectivo es víctima de la estigmatización, criminalización y patologización sistemática por gran parte de la sociedad y de las instituciones, habiendo un patrón estructural de desigualdad que perpetúa la exclusión de esta población que tiene una expectativa de vida entre treinta y cinco y cuarenta años.<sup>13</sup>

Agregó que Esta desigualdad crónica genera también su exclusión de los sistemas formales de educación y trabajo, teniendo como consecuencia que este colectivo viva una pobreza estructural. A

---

<sup>12</sup> Informe “Perspectiva de Género en la modificación del Impuesto a las Ganancias Sociedades” del Observatorio de Tributación y Género del Ministerio de Economía de la Nación. Disponible en [www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/09/informe\\_ganancias\\_sociedades27032021.pdf](http://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/09/informe_ganancias_sociedades27032021.pdf) [fecha de consulta: 28/04/2025].

<sup>13</sup> Informe “Perspectiva de Género en la modificación del Impuesto a las Ganancias Sociedades” del Observatorio de Tributación y Género del Ministerio de Economía de la Nación. Disponible en [www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/09/informe\\_ganancias\\_sociedades27032021.pdf](http://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/09/informe_ganancias_sociedades27032021.pdf) [fecha de consulta: 28/04/2025].

pesar de los avances en materia laboral y educativa, al día de hoy el 90% de las mujeres trans aún subsiste con el trabajo sexual como única fuente de ingreso<sup>14</sup>.

Finalmente, en el informe se concluyó que lograr la incorporación de las personas travestis, transexuales y transgénero en el empleo formal constituye el único verdadero motor de cambio, por lo cual medidas como la actual son fundamentales para lograr reformas estructurales y que “...a partir del beneficio diferencial a la hora de deducir honorarios de cargos directivos, se genera un incentivo para que las empresas empleen más personas de estos colectivos en sus empresas en posiciones jerárquicas...” –el destacado corresponde al original-.

Independientemente de lo apuntado en el mencionado informe, no puede dejar de sostenerse que la situación que se da con el colectivo TTT es mucho más grave y complejo que el llamado “techo de cristal”<sup>15</sup>. En el propio instrumento se deja asentado mediante datos estadísticos como este “techo de cristal” afecta a mujeres cis, siendo la mayoría de los cargos directivos o puestos de jerarquía ejercidos por varones cis.

Sin embargo, no se observa dato estadístico alguno respecto de la

---

<sup>14</sup> Informe “Perspectiva de Género en la modificación del Impuesto a las Ganancias Sociedades” del Observatorio de Tributación y Género del Ministerio de Economía de la Nación. Disponible en [www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/09/informe\\_ganancias\\_sociedades27032021.pdf](http://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021/09/informe_ganancias_sociedades27032021.pdf) [fecha de consulta: 28/04/2025].

<sup>15</sup> En un pasaje del informe se sostiene “...**la política de modificación del Impuesto a las Ganancias-Sociedades intenta romper o colaborar en la disminución de este ‘techo de cristal’ para las mujeres y las personas travestis, transexuales y transgénero...**” –el destacado no me pertenece-.

participación de personas travestis, transexuales o transgénero en estos cargos directivos o puestos de jerarquía y esto es un dato en sí mismo: el patrón estructural de desigualdad no actúa como un techo de cristal, sino más bien como una pared de concreto que hace de imposible acceso dichos cargos o puestos de jerarquía.

Según el informe “Diagnóstico sobre la situación laboral de las personas travesti trans en Latinoamérica y el Caribe”<sup>16</sup> publicado en 2021 por Contratá Trans<sup>17</sup>, el cual contiene un análisis estadístico sobre la problemática por falta de acceso al trabajo formal de las personas travestis, transexuales y transgénero previo a la modificación del inciso i) de la ley del impuesto a las ganancias, se destacó, entre otra, la siguiente información relacionada con la situación social que enfrenta la población trans en toda la región, la “...que en el mejor de los casos puede calificarse de muy preocupante y en la mayoría de los países es francamente crítica. Incluso en aquellos que reconocen la identidad de género autopercibida y generan políticas públicas para acceso al mercado laboral, la

situación es grave todavía como consecuencia de décadas de exclusión”<sup>18</sup>:

- En la región, más del 80% de las personas trans manifiestan que las búsquedas laborales son situaciones particularmente hostiles dada la discriminación que reciben por su identidad y expresión de género.

- En un estudio global, el 55% de las personas trans encuestadas piensa que si se declaran trans en el trabajo, esto podría tener un efecto negativo en las perspectivas de futuros ascensos u oportunidades.

- En cuanto a las iniciativas informales por cuenta propia o en cooperativas, para las mujeres trans y travestis, se destacan el rubro de servicios de belleza y manufacturas. Los varones trans, por su parte, suelen trabajar por cuenta propia de manera precaria.

- Los estudios empíricos concuerdan en que entre el 40% y el 70% de las personas Trans no han finalizado el ciclo educativo obligatorio y tan solo el 3% alcanza el nivel superior<sup>19</sup>.

- Más del 80% de las personas trans manifiestan que las búsquedas laborales son situaciones particularmente hostiles dada la discriminación que reciben por su identidad y expresión de género.

<sup>16</sup> Disponible en <https://www.contratatrans.org/post/diagnostico-per-sonas-trans-latam-caribe>. [fecha de consulta: 28/04/2025]

<sup>17</sup> Contratá Trans es un programa integral que busca mejorar las oportunidades de inserción socio laboral de las personas Travesti Trans: Abre búsquedas laborales, postula a personas trans en todo tipo de empleos y capacita a empresas, organismos y al Estado en diversidad para asegurarles un espacio seguro. Conforme surge de su página web, nace a través de la dificultad que poseen las personas de colectivo Travesti/Trans y No Binaries para acceder a oportunidades laborales. Disponible en <https://www.contratatrans.org/conocenos>. [fecha de consulta: 28/04/2025]

<sup>18</sup> Disponible en <https://www.contratatrans.org/post/diagnostico-per-sonas-trans-latam-caribe>. [fecha de consulta: 28/04/2025]

<sup>19</sup> El informe destaca la falta de información oficial, mencionando únicamente como estadística oficial la publicada por Uruguay. En nuestro país, recién en el año 2022 se realizó un censo donde se desagregó este tipo de información (Disponible en <https://censo.gob.ar/index.php/casi-200-mil-personas-no-se-identificaron-con-su-sexo-registrado-al-nacer/> [fecha de consulta: 28/04/2025]. No hay estadísticas oficiales sobre empleo en el sector privado.

- En los países que reconocieron ciertos derechos de la población trans, como es el caso de Argentina, también existen fuertes resistencias de grupos y sectores políticos conservadores.

Finalmente, se resalta de la información que se dejó asentada en el informe, que existe un fuerte vínculo entre pobreza, exclusión y violencia, y que la discriminación inserta a las personas trans en un ciclo de exclusión que tiende a culminar en la pobreza por falta de acceso a servicios, oportunidades y prestaciones sociales. Todo esto provoca que un número muy pequeño de personas trans logren capacitarse para acceder a un empleo formal y que existan serias dificultades para la permanencia en los empleos.

#### **IV. ¿Política fiscal como medida de acción positiva o como medida simbólica?**

Desde una óptica más clásica del concepto de incentivo fiscal, se sostiene que éste es utilizado como instrumento de política fiscal-económica: en los más industrializados con vistas, principalmente, a la estabilidad económica, y en los que se hallan en vías de desarrollo, a fin de promoverlo<sup>20</sup>.

Asimismo, que los tributos producen en la economía efectos adicionales a la mera transferencia de fondos del sector privado al sector público, cuestión que ha sido genéricamente llamada como “efectos extrafiscales”, siendo su principal característica producir cambios en las

conductas económicas de los agentes involucrados<sup>21</sup>.

Hay diversos tipos de incentivos fiscales, siendo frecuentemente los establecidos para el impuesto a las ganancias una disminución o postergación del tributo, habitualmente empleados mediante desgravaciones, amortizaciones o deducciones.

En el caso de la deducción analizada, estamos frente a un incentivo de tipo “automático”<sup>22</sup>, al cual se accedería con la sola designación en cargos jerárquicos o puestos de decisión a personas travestis, transexuales y transgénero.

Si bien desde la óptica clásica del derecho tributario el incentivo fiscal se estaría otorgando al sujeto contribuyente, en este caso empleador que se desarrolla en una estructura empresarial, el verdadero objetivo que se pretende con esta política fiscal, y como efecto extrafiscal es lograr, mediante una acción positiva, el acceso a estos cargos jerárquicos o puestos de decisión para el colectivo.

Ahora bien, ¿podemos sostener que estamos ante una verdadera acción positiva?

El inciso i) del artículo 92 analizado, el cual no ha sido modificado, establece como deducción posible por el pago de honorarios el VEINTICINCO POR CIENTO (25 %) de las utilidades contables del ejercicio o el cómputo de PESOS DOCE MIL

---

<sup>20</sup> Raimondi, Carlos A.; Atchabaian, Adolfo, *El impuesto a las ganancias*, Buenos Aires, La Ley, Quinta edición, 2010, p. 1019.

---

<sup>21</sup> Fernández, Luis Omar, *Impuesto a las Ganancias: teoría, técnica y práctica*, Buenos Aires, La Ley, 2ª. Ed. Actualizada y ampliada, 2009, p.709.

<sup>22</sup> Se entiende por incentivo automático aquel a cual se accede cumpliendo con un requisito, por el cual el incentivo es otorgado automáticamente, sin requerir otorgamiento alguno por parte de la administración.

QUINIENTOS (\$ 12.500) por cada uno de los perceptores<sup>23</sup>, el que sea mayor.

En el caso de que dichos cargos sean ejercidos por personas travestis, transexuales y transgénero, el cómputo del monto fijo mencionado se eleva en un 60%, es decir a la suma de PESOS VEINTE MIL (\$20.000).

En dicho sentido, se observa a simple vista, y en el caso de haber ganancias, que un sujeto empresa puede deducirse por el pago de honorarios a personas TTT la suma de PESOS SIETE MIL QUINIENTOS (\$7.500) más que si tal erogación fuera realizada por el pago de honorarios a varones cis<sup>24</sup>.

Por lo tanto, cabe preguntarse qué acción positiva resulta ser un “incentivo” de tal suma, a todas luces irrelevante para una empresa, para que las personas TTT accedan a cargos jerárquicos o puestos de decisión. Máxime, cuando dicho colectivo, conforme fueran mencionado anteriormente, posee grandes dificultades para acceder al empleo formal en el sector privado.

Al momento de publicarse la modificación en el impuesto a las ganancias aquí analizada, distintos medios y profesionales del ámbito jurídico-tributario el significado casi simbólico de tal “incentivo”.

A modo de ejemplo, en una nota del día 18/06/2021, el medio de comunicación Infobae expresó: *“La modificación a la Ley de Impuesto a las Ganancias permite deducir una porción mayor de los honorarios del personal del órgano de administración por su género. Sin embargo, los montos son*

*muy pequeños: apenas \$7.500 al año en el mejor de los casos”*<sup>25</sup>.

Allí, al ser consultado, Sebastián Domínguez de SDC Asesores Tributarios, alegó: *“La realidad es que este aumento no tiene un efecto económico relevante. Una empresa puede deducir al año \$7.500 más de Ganancias si incorpora una persona trans a puestos de decisión y \$5.000 más si incorpora a una mujer, los montos no son relevantes como para tener un efecto”*<sup>26</sup>.

En una misma senda, opinó Belén Karaguezian, miembro del equipo de Impuestos Litvin, Lisicki y Asociados, quien expresó: *“Yo no lo veo funcionando como incentivo, por los montos que estamos hablando si se aplica sobre los montos fijos no va a funcionar. Distinto sería si moviera el tope de 25% de las utilidades contables. Es una buena intención en términos de fomentar la igualdad, pero no le veo mucha fuerza”*<sup>27</sup>.

Por otra parte, el diario Clarín en una publicación del mismo día, dejó asentado

<sup>23</sup>La norma intenta prever en este último caso la posibilidad de que lo escaso o inexistente de las ganancias impida remunerar adecuadamente estos cargos (Fernandez, Luis O., *Honorarios del Directorio. Algunas consideraciones*, Errepar, publicación del 06/09/2022).

<sup>24</sup> Recordemos que el pago de honorarios a mujeres permite un incremento de la deducción de un 40%.

<sup>25</sup> Disponible en <https://www.infobae.com/economia/2021/06/18/conceden-beneficios-impositivos-a-las-empresas-que-incorporen-mujeres-o-personas-trans-a-sus-directorios/#:~:text=Una%20empresa%20puede%20deducir%20al,un%20efecto%E2%80%9D%2C%20analiz%C3%B3%20Dom%C3%ADnguez.> [fecha de consulta: 28/04/2025]

<sup>26</sup> Disponible en <https://www.infobae.com/economia/2021/06/18/conceden-beneficios-impositivos-a-las-empresas-que-incorporen-mujeres-o-personas-trans-a-sus-directorios/#:~:text=Una%20empresa%20puede%20deducir%20al,un%20efecto%E2%80%9D%2C%20analiz%C3%B3%20Dom%C3%ADnguez.> [fecha de consulta: 28/04/2025]

<sup>27</sup> Disponible en <https://www.infobae.com/economia/2021/06/18/conceden-beneficios-impositivos-a-las-empresas-que-incorporen-mujeres-o-personas-trans-a-sus-directorios/#:~:text=Una%20empresa%20puede%20deducir%20al,un%20efecto%E2%80%9D%2C%20analiz%C3%B3%20Dom%C3%ADnguez.> [fecha de consulta: 28/04/2025]

que “...*por ahora sólo se trata de un incentivo simbólico* porque en términos de ahorro rondaría entre los \$ 1.500 y los \$ 2.600 por año...” –el destacado corresponde al original-<sup>28</sup>.

términos de acceso a los cargos mencionados es nula y no puede considerársela realmente una política fiscal-pública a los efectos de generar cambios en el acceso al trabajo formal en el ámbito privado.

## V. Conclusiones

Por la insignificante diferencia en la deducción y consiguiente determinación del impuesto que implica para las empresas la designación en cargos jerárquicos o puestos de decisión a personas travestis, transexuales y transgénero, la medida no puede más que calificarse como simbólica.

Este tipo de acciones, han sido calificadas como “*queer-washing*”, y no son medidas tendientes a generar alto impacto. Si bien el “*queer-washing*” puede a veces desencadenar cambios, como abrir conversaciones sobre la inclusión de las personas trans en el mercado laboral, también suelen perpetuar los estereotipos, sin abordar las causas profundas de la discriminación en el lugar de trabajo<sup>29</sup>.

Por lo tanto, si bien puede significar un cierto grado de avance para la visibilización de esta problemática que en normas de índole tributaria, generalmente estancadas y vetustas en cuanto a su redacción, se mencione a las personas travestis, transexuales y transgénero, su incidencia en

---

<sup>28</sup> Disponible en [https://www.clarin.com/economia/ganancias-sumar-mujeres-trans-directorio-significaria-ahorro- apenas-2-600-ano\\_0\\_D5Ye-CXva.html?srsltid=AfmBOooX2FS-dOH5EmgWYEjCV5xmN1YrU3xOGb19e0p81rb8KokOzu9A](https://www.clarin.com/economia/ganancias-sumar-mujeres-trans-directorio-significaria-ahorro- apenas-2-600-ano_0_D5Ye-CXva.html?srsltid=AfmBOooX2FS-dOH5EmgWYEjCV5xmN1YrU3xOGb19e0p81rb8KokOzu9A) [fecha de consulta: 28/04/2025]

<sup>29</sup> Informe “TRANSPASANDO BARRERAS Exclusión laboral de las mujeres trans en Argentina” publicado por ContratáTrans. Disponible en <https://www.contratatrans.org/post/transpasando-barreras>. [fecha de consulta: 28/04/2025]

## TRATAMIENTO DE LOS VIÁTICOS EN EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS: SU SITUACIÓN ACTUAL

Juliana Valeria Muscio  
Alfredo Javier Parrondo

### I. Introducción

En los últimos años hemos asistido a constantes modificaciones de la imposición que recae sobre las rentas del trabajo personal y, particularmente de uno de los rubros que integran la remuneración como es el referido a las sumas abonadas por movilidad y viáticos.

En efecto, dicho concepto ha sido objeto de tratamiento en las sucesivas reformas de la Ley de Impuesto a las Ganancias que tuvieron lugar en los últimos años, lo cual ha llevado a constantes debates a la hora de definir los alcances de las disposiciones normativas.

En tal sentido, el propósito del presente trabajo es abordar esta problemática desde una óptica integral que conlleve a reseñar los sucesivos cambios normativos para luego centrarnos en el estudio de la situación actual de dicho concepto a la luz de los términos incorporados por la Ley N° 27.743.

### II. Breves consideraciones en torno al objeto y base imponible del gravamen

Como sabemos, el hecho imponible de la imposición a la renta está dado por el enriquecimiento patrimonial que verifica el sujeto pasivo en el transcurso del período fiscal. A tales fines, la doctrina ha postulado diferentes teorías, las cuales han sido receptadas por el texto legal según el sujeto que las obtiene.

Así pues, el artículo 2° de la Ley de Impuesto a las Ganancias, t.o. en 2019 y sus

mod., define que revestirán el carácter de rentas gravadas, entre otras, los ingresos susceptibles de una periodicidad que implique la permanencia de la fuente productora y su habilitación, concepción que se encuadra dentro de la denominada “teoría de la fuente” y que resulta aplicable, en lo que aquí nos importa, a las personas humanas y sucesiones indivisas.

Sin embargo, dicha definición no es exhaustiva, y debe complementarse con las rentas descriptas en cada una de las categorías, entre las cuales se encuentra la cuarta categoría, que enumera los ingresos provenientes del trabajo personal.

En cuanto a la base imponible del gravamen, la misma se encuentra contemplada por el artículo 23 del texto legal el que describe el mecanismo que deberá utilizarse a los fines de la cuantificación de la riqueza gravada.

En tal sentido, el citado precepto dispone que “Para establecer la ganancia neta se restarán de la ganancia bruta los gastos necesarios para obtenerla o, en su caso, mantener y conservar la fuente, cuya deducción admita esta ley, en la forma que la misma disponga”.

De este modo, el legislador ha instrumentado un mecanismo que consiste en detraer de los ingresos gravados las erogaciones que resultan necesarias para su obtención o para mantener y conservar la fuente productora.

Dicho en otros términos, la base imponible está dada por conceptos positivos y negativos, de cuya conjunción surge la renta neta. Una vez detraídas de éstas las

deducciones personales, se arriba a la ganancia neta sujeta a impuesto, la cual constituye la base imponible del tributo y sobre ella incidirá la tasa que surge de la aplicación del sistema de escalas contemplado por el artículo 94 de la ley del tributo.

Ahora bien, entre los conceptos deducibles se encuentran los gastos comunes a las cuatro categorías de rentas, y entre éstas, los viáticos y gastos de movilidad enunciados en el inciso e) del artículo 86 de la ley del gravamen.

### III. Concepto de viáticos

Si bien la normativa laboral no contempla una definición del término “viáticos”, podemos conceptualizar a estos como las sumas abonadas al trabajador para compensar ciertos gastos que le impone el desarrollo de su tarea fuera del lugar donde se halla ubicada la empresa o establecimiento para el que presta servicios, tales como pasajes de traslado, comidas o alojamiento.

En tal sentido, el Organismo Fiscal ha sostenido que “...la distinción entre salario y viático está dada por el hecho de que el primero constituye un ingreso que percibe el trabajador de libre disponibilidad, en cuanto puede invertirlo en lo que él decide. Por el contrario, el viático no tiene ese carácter y normalmente no le da a aquél una mayor capacidad de pago para adquirir lo que desea, ya que es el reintegro o adelanto de gastos que son propios del empleador y que deben realizarse para cumplir la tarea que éste le ha encomendado al trabajador”<sup>1</sup>.

Si bien a priori parece que estas referencias resultan conceptualmente

claras, en la práctica pueden presentarse situaciones equívocas, lo que obligaría a indagar en cada caso concreto si la suma pagada por viáticos y/o reintegro de gastos -más allá de la denominación que las partes le hayan dado- constituye o no un rédito o ganancia para el trabajador.

Al respecto, la doctrina laboral diferencia entre aquellas sumas destinadas al reembolso o adelanto de gastos sujetos al aporte de comprobantes respaldatorios y eventual restitución del excedente recibido, y los montos abonados al trabajador dispensados de la posterior rendición de cuentas.

Así, entiende que en el primer caso el concepto bajo análisis no configura un concepto remuneratorio, dado que no ingresa al patrimonio del empleado, por lo que éste es un mero tenedor de la suma recibida<sup>2</sup>.

Dicha opinión se condice con las disposiciones contempladas por la Ley de Contrato de Trabajo, la cual impone, mediante su artículo 76, la obligación del empleador de “... reintegrar al trabajador los gastos suplidos por éste para el cumplimiento adecuado del trabajo...”.

Distinto es el caso en que las sumas entregadas no estén sujetas a la posterior rendición de comprobantes, dado que en este caso las mismas integran el salario abonado por el empleador. Así lo entiende la Ley de Contrato de Trabajo, cuyo artículo 106 contiene una cláusula antifraude, al disponer que los viáticos son remuneración salvo en la parte efectivamente gastada y avalada por comprobantes y en tanto el respectivo Convenio Colectivo de Trabajo no estipule lo contrario.

---

<sup>1</sup> Dictamen N° 608/1998. Dirección Legal y Técnica de los Recursos de la Seguridad Social. 6/3/1998. Biblioteca electrónica ARCA.

---

<sup>2</sup>DE DIEGO, Julián A., “Manual de derecho del trabajo y de la seguridad social”. Editorial Lexis Nexis, 5° Edición Actualizada, Buenos Aires, 2002, págs. 104/105.

Con idéntica finalidad el artículo 6° de la Ley N° 24.241 considera remuneración a los fines del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, a los "...viáticos y gastos de representación, excepto en la parte efectivamente gastada y acreditada por medio de comprobantes (...) La autoridad de aplicación determinará las condiciones en que los viáticos y gastos de representación no se considerarán sujetos a aportes y contribuciones, no obstante la inexistencia total o parcial de comprobantes que acrediten el gasto...".

En consonancia con lo previsto en último término, la normativa admite distintos supuestos en que se acepta la caracterización de los pagos como viáticos sin la obligación de aportar comprobantes respaldatorios, en tanto no se supere la cifra cuya deducción autorice el ente fiscal.

En ese orden de ideas, el artículo 105, inciso b), de la Ley de Contrato de Trabajo excluye de los conceptos remuneratorios a "Los reintegros de gastos sin comprobantes correspondientes al uso del automóvil de propiedad de la empresa o del empleado, calculado en base a kilómetro recorrido, conforme los parámetros fijados o que se fijen como deducibles en el futuro por la DGI".

De igual modo, el inciso c) del citado precepto también formula igual salvedad respecto de reintegros de gastos de automóvil abonados a los viajantes de comercio.

En lo que concierne al ámbito tributario, la doctrina ha adoptado similares definiciones que las expuestas precedentemente, lo que no debe sorprendernos, en atención a tratarse de un concepto que hace a la relación de trabajo.

#### **IV. Tratamiento de los viáticos en la Ley de Impuesto a las Ganancias. Evolución normativa**

Seguidamente, abordaremos el análisis de los cambios introducidos en el tratamiento dispensado por la ley del gravamen al concepto bajo análisis, comenzando por el estado de situación imperante hasta el año 1994, para luego reseñar los principales cambios introducidos por las Leyes Nros. 24.475, 27.346, 27.617 y 27.743.

##### **IV.A. Situación inicial hasta 1994**

En la Ley de Impuesto a las Ganancias el concepto que nos ocupa se encuentra contemplado en los dos planos que inciden en la determinación del gravamen, dado que, por un lado, aparece como elemento formativo de la ganancia bruta, y, por otro, resulta computable como deducción admitida. Seguidamente, desarrollaremos cada uno de estos aspectos.

##### **IV-A.1. Los viáticos como concepto formativo de la ganancia bruta**

En lo que hace a las ganancias provenientes del trabajo personal coincidimos con Raimondi y Atchabahian en que si bien tanto la ley como su reglamentación omiten hacer mención alguna acerca de la determinación de la ganancia bruta de esta categoría, "...resulta evidente que lo es el monto de las remuneraciones o emolumentos recibidos antes de computar ningún gasto ni deducción alguna"<sup>3</sup>.

En concordancia con dicha opinión, el artículo 79, segundo párrafo, de la Ley de Impuesto a las Ganancias, texto ordenado en 1997 -hoy artículo 82 del ordenamiento de 2019-, consideraba comprendidas dentro de las rentas de la cuarta categoría a

<sup>3</sup> RAIMONDI, Carlos y ATCHABAHIAN, Adolfo. "El impuesto a las ganancias". Editorial Depalma. 3° edición, Buenos Aires. 2000, p. 544.

“...las compensaciones en dinero y en especie, los viáticos, etc., que se perciban por el ejercicio de las actividades incluidas en este artículo, en cuanto excedan de las sumas que la Dirección General Impositiva juzgue razonables en concepto de reembolso de gastos efectuados”.

De este modo, el legislador dispuso expresamente que toda suma obtenida por el trabajador en el marco de la relación laboral se encontraba alcanzada por el tributo, con prescindencia de la denominación o concepto bajo el cual se pagara.

En tal sentido, Rajmilovich sostiene que “Esta norma se interpreta en el sentido de que las compensaciones por reintegro de gastos vinculadas a las actividades o funciones generadoras de ganancias de cuarta categoría configuran ganancias alcanzadas de la misma categoría, sin perjuicio de la deducción de los gastos correspondientes que cumplan con las condiciones y requisitos legales, y/o de los gastos y costos que la AFIP admita sin acreditación de comprobantes”<sup>4</sup>.

A su vez, Lamagrande explica que “Con relación a los gastos de movilidad y viáticos, debe destacarse que cuando la AFIP no considere a tales conceptos como reintegro de gastos, los mismos se considerarán gravados para el dependiente. A los efectos de la deducibilidad de tales conceptos, su razonabilidad deberá relacionarse con las funciones y actividades que desempeña el empleado”<sup>5</sup>.

Con ello se perseguía el indudable propósito de evitar el ahuecamiento de la

base imponible mediante la entrega de importes dinerarios bajo el rótulo de “reintegro de gastos” o “viáticos”, de modo tal que se encubriese el carácter remuneratorio de tales sumas y, por ende, la existencia de una ganancia gravada para el beneficiario.

Al respecto, la doctrina ha comentado oportunamente que “Si la AFIP no pudiera ejercitar control alguno sobre la cuantía de las sumas entregadas por este concepto, podría suceder que bajo la forma de tales compensaciones, se encubrieran verdaderas retribuciones de servicios prestados...”<sup>6</sup>.

En dicho contexto, la normativa no efectuaba distingo alguno en cuanto a la eventual rendición o no de cuentas por parte del trabajador mediante el aporte de los comprobantes respaldatorios, ni tampoco si los fondos se entregaban de manera anticipada o bajo la forma de reintegro o devolución de los gastos supuestamente realizados.

Sobre el particular, entendemos que en aquellos casos en que el dependiente incurría en una determinada erogación originada en las propias tareas desempeñadas y que luego eran reembolsadas por su empleador, dichas sumas no formaban parte de la materia gravada.

En igual sentido se pronuncia Fernández, quien explica que “...cuando un empleado pague un gasto por cuenta de su empleador, el reembolso que éste le efectúe no será para el primero una ganancia gravada, sino solamente la devolución de una erogación propia del segundo”<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> RAJMILOVICH, Darío. Manual de impuesto a las ganancias. Editorial La Ley. 4º edición. Buenos Aires, 2019 p, 682.

<sup>5</sup> LAMAGRANDE, Alfredo J. Ley de impuesto a las Ganancias Anotada y Comentada. Tercera Edición. Editorial La Ley, Buenos aires, comentario al artículo 79.

---

<sup>6</sup> REIG, Enrique. Impuesto a las Ganancias, Editorial Errepar, 12º edición, 2010, Buenos Aires, p. 764 y ss.

<sup>7</sup> FERNÁNDEZ, Luis O. “Viáticos y otras compensaciones del personal de la administración pública de la provincia de La Pampa”, Impuestos-Práctica Profesional, 2017-IV, 43

Distinto sería, a nuestro juicio, si se adelantaran los fondos al trabajador, consignando ello en el recibo de sueldo o documento similar, y posteriormente aquél efectuara la pertinente rendición de comprobantes. Bajo tal hipótesis, consideramos que el monto anticipado debería integrar la base imponible del gravamen, mientras que las erogaciones realizadas serían deducibles en la liquidación conforme con el principio genérico previsto por el entonces artículo 80 de la Ley de Impuesto a las Ganancias -actualmente artículo 83 del ordenamiento vigente-, en atención a tratarse de gastos necesarios para la obtención de la ganancia gravada.

Otra es la solución a la que arriba el autor antes citado, para quien las sumas recibidas no constituirían renta gravada. Siguiendo su anterior opinión, concluye que "...lo mismo puede decirse de situaciones en las que el principal (o el comitente) adelanta fondos para gastos que se realicen por cuenta y orden, con cargo de rendición: en la medida en que estos se rindan, no habrá ganancia para quien los cobre, sea el empleado o el comisionista"<sup>8</sup>.

Más allá de seguirse uno u otro razonamiento, lo cierto es que en ambos casos se arriba a idéntico resultado, por lo que entendemos que en la práctica ambas posturas resultan igualmente válidas.

En cambio, en lo que se refiere a sumas abonadas al trabajador sin aporte de comprobantes, la condición de renta se configuraba, con arreglo al esquema legal antes reseñado, respecto de aquellos importes que excedieran lo que el Fisco juzgara razonables en concepto de reembolso de gastos efectuados.

En tal sentido, cabe recordar que el Organismo Recaudador sólo había ejercido la facultad concedida en lo que se refiere a

reembolso de gastos a corredores y viajantes de comercio -Resolución General N° 2169 (DGI)<sup>9</sup> -y agentes de la Administración Pública -Resolución General N° 4269 (DGI)<sup>10</sup>-.

En consecuencia, en los restantes casos la carencia de comprobantes que acreditaran los gastos incurridos conllevaba que la totalidad del monto percibido -vía reembolso o adelantado- en concepto de "viáticos" integrara la materia imponible.

#### **IV.A.2. El concepto de viático como deducción admitida**

Como hemos anticipado en el punto anterior, el cómputo de los viáticos y gastos de movilidad como deducción admitida se encontraba sustentada en dos preceptos diferentes, según se contara o no con comprobantes respaldatorios. Así, en caso que el trabajador dispusiera de la documentación que acreditara la realización del gasto, era aplicable el principio general contemplado por el artículo 80 de la ley del gravamen, texto ordenado en 1997.

En caso contrario, se debía integrar el análisis desarrollado en el punto anterior con las previsiones del artículo 82, inciso e), de la Ley de Impuesto a las Ganancias que contemplaba como deducción especial de las cuatro categorías de renta "...los gastos de movilidad, viáticos y otras compensaciones análogas en la suma reconocida por la Dirección General Impositiva".

De este modo, el legislador facultó al Organismo Recaudador a admitir la

<sup>9</sup> A través de esta norma la Dirección General Impositiva estableció montos fijos por día de labor o estadía, vinculados con la distancia del lugar de residencia del trabajador, y según éste dispusiera o no de vehículo propio afectado a la actividad.

<sup>10</sup> Esta norma fijaba dos sumas diarias destinadas para los agentes y funcionarios de la administración pública, una aplicable a las comisiones de servicio llevadas a cabo en el país y otra para las realizadas en el extranjero.

<sup>8</sup> FERNANDEZ. Luis, O. ob cit, 43.

deducción de gastos sin comprobantes, que fueran incurridos por el contribuyente para trasladarse fuera del establecimiento donde prestaba servicios.

Sobre el particular, Reig comenta que “La deducción basada en una suma fija reconocida por la Dirección reemplaza la deducción documentada de cada concepto cuando, por la naturaleza del gasto o por otras razones, no se conservan los comprobantes justificativos”<sup>11</sup>.

A tales fines el fisco debía fijar el importe que juzgara razonable como gastos efectivamente asumidos por el trabajador, ello, claro está, siempre que los mismos estuvieran justificados por las tareas cumplidas por quien efectuaba la erogación.

Dicho en otros términos, la norma legal no instituyó una desgravación ni un beneficio exentivo, sino que la deducción reposaba en la presunción de que, acorde con las funciones llevadas a cabo por el dependiente, la suma fijada representaban razonablemente un reembolso de gastos efectivamente incurridos para llevar a cabo sus tareas.

Así lo entendió el Tribunal Fiscal de la Nación, quien concluyó, con relación a la reglamentación vigente durante los años 1962 y 1963 -Resolución General N° 693- que la misma estimaba prudente reconocer un porcentaje adecuado que contemplara los rubros “viáticos” y “gastos de representación” sin necesidad de comprobantes, pero que no había pretendido “...crear una liberalidad, en forma tal que su verdadero sentido sea el de una exención impositiva, pues esta solamente podría acordarla la ley”<sup>12</sup>.

En virtud de ello, remarcó que estos gastos no pueden justificar incrementos patrimoniales, no siendo susceptibles de capitalización para el supuesto en que el contribuyente no hubiera erogado efectivamente las sumas recibidas.

En cuanto a los viáticos y gastos de movilidad vinculados con la obtención de ganancias de fuente extranjera, cabe aclarar que a partir de la reforma incorporada por la Ley N° 25.063, el artículo 163, inciso b), de la ley del tributo no contempla la dispensa de documentación prevista por el precepto aquí analizado, por lo que únicamente se podrán computar aquéllos que se encuentren debidamente respaldadas por comprobantes.

#### **IV.A.2.1. Gastos de viaje del trabajador**

A esta altura del análisis debemos tener en cuenta que si bien la ley argentina distingue, en todo momento, entre “gastos de movilidad” y “viáticos”, nunca ha brindado pautas en torno a la delimitación de una y otra expresión. A tales efectos, se puede afirmar, en términos breves, que con el concepto de “movilidad” se alude a los gastos de traslado del trabajador cuando éste debe desplazarse, de forma constante o habitual, entre distintos establecimientos pertenecientes a la empresa para la cual presta servicios o entre locales de distintos empleadores, mientras que los viáticos comprenden las sumas que se le abonan cuando se encuentra obligado a pernoctar fuera de su lugar de residencia habitual<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Similares términos son utilizados por el Decreto N° 1343/1974, el cual establece el Régimen de Compensaciones para la Administración Pública Nacional. Así, define a los viáticos como las sumas fijas diarias que se acuerda al trabajador para atender todos los gastos personales que le ocasione el desempeño de una comisión de servicio en un lugar alejado a más de cincuenta kilómetros de su asiento habitual o que, aun cuando esté ubicado a una distancia menor, lo obligue a

---

<sup>11</sup> REIG, Enrique, Impuesto a las Ganancias, Ediciones Macchi, Buenos Aires, 2006, pág. 434.

<sup>12</sup> Causa “Dotti, Héctor”, de fecha 30/06/1965.

Resulta oportuno referirnos, antes de pasar a las posteriores reformas del texto legal, a una cuestión que generó mucho debate, tanto a nivel nacional como internacional, y que se vincula con la posibilidad de incluir, dentro de los gastos de movilidad, a los pasajes de transporte urbano o, incluso, interurbano, que debe sufragar el trabajador para desplazarse desde su lugar de residencia hasta su ámbito laboral.

Al respecto, Reig trae a colación un meticuloso estudio realizado en Gran Bretaña por la Royal Commission on The Taxation of Profits and Income, la cual examinó separadamente el caso de quien poseía una ocupación principal y efectuaba sus traslados únicamente desde su hogar hasta el lugar donde desempeñaba sus labores, y, por otra parte, aquel trabajador con varias ocupaciones y traslados múltiples. En el caso del desplazamiento entre la vivienda y el lugar de trabajo, la citada Comisión resolvió que cabía permitir solamente la deducción de los gastos excepcionales de viaje hasta los lugares subsidiarios de empleo, pero no admitió las erogaciones desde la vivienda hasta la sede de su trabajo principal. En cambio, recomendó autorizar la deducción en forma amplia de los viáticos para los sujetos con varios traslados, sobre la base de la innecesidad del gasto<sup>14</sup>.

La solución adoptada habría desestimado el argumento de que la escasez de viviendas alteraba la libertad de elección del domicilio por parte del trabajador,

---

pernoctar en el sitio de su actuación provisional, por exigirle así el cumplimiento de la misma, o por falta de medios apropiados de movilidad.

En cuanto a los gastos de movilidad, preceptúa que aquéllos están dados por la devolución de las sumas que el personal haya tenido que erogar para trasladarse de un punto a otro, en cumplimiento de tareas encomendadas.

<sup>14</sup> REIG, Enrique, GEBHARDT, Jorge y MALVITANO, Rubén. *El impuesto a las ganancias*. 12° Edición, 2010, Editorial Errepar, Buenos Aires, pág. 297.

fundándose en las dificultades que afrontaría la administración tributaria para trazar líneas que diferenciaron tales situaciones de aquellas otras donde existía una decisión voluntaria de establecer la residencia en un lugar distante del establecimiento laboral.

Siguiendo la misma lógica, en el caso de nuestro país el Organismo Recaudador precisó en un antiguo dictamen que procedía "...admitir, previa autorización de la Dirección, la deducción de los gastos de traslado incurridos por el desplazamiento obligado para realizar otra actividad en distinto lugar al del asiento habitual en que también el contribuyente realiza tareas cuyos ingresos están alcanzados por el impuesto a los réditos"<sup>15</sup>.

Sin embargo, negó la deducción de los gastos de viaje que debían realizarse "...entre el domicilio particular y el lugar de trabajo, pues éstos deben considerarse incluidos entre los importes que la ley autoriza como mínimo no imponible".

El temperamento fiscal es compartido por la doctrina, la cual sostiene que "Tradicionalmente las deducciones permitidas por gastos de viaje se refieren a los necesarios para la movilidad indispensable al ejercicio de las actividades propias (traslados entre distintas unidades comerciales o fabriles, o para funciones de compra o venta, etc.), pero no los que deban realizarse entre el domicilio particular y el lugar de trabajo"<sup>16</sup>.

Por nuestra parte, también coincidimos con el criterio administrativo, en lo referido a entender que el desplazamiento desde la residencia del empleado hasta su lugar de trabajo se encuentra comprendido dentro de las deducciones personales. Sin embargo,

---

<sup>15</sup> Dictamen s/n° de la Dirección Técnica Impositiva, del 10/12/1963. Boletín DGI N° 127/128., pág. 187.

<sup>16</sup> REIG, Enrique, GEBHARDT, Jorge, y MALVITANO, Rubén. *Ob. cit.*, pág. 297.

somos de la idea de que, en determinadas situaciones, sería recomendable admitir su cómputo dentro de los gastos de movilidad, como podría ocurrir en el caso de personas que enfrentaran alguna discapacidad motriz que les impidiera recurrir a los medios públicos de transporte, o cuando vivieran en zonas alejadas de su ámbito laboral que les demandara un mayor costo de desplazamiento.

Así pues, consideramos que en la hipótesis planteada estaríamos en presencia de auténticos gastos necesarios para obtener la ganancia gravada, y que su omisión en la determinación de la cuantía del gravamen conduciría a distorsionar la real capacidad contributiva que posee el sujeto para contribuir al sostenimiento de las cuentas públicas.

Un argumento que se podría esgrimir en contra de nuestro parecer -y que sirvió de fundamento para la opinión sentada por la Royal Commission- radica en las dificultades que traería aparejado el control administrativo de tales erogaciones.

Pese a ello, estamos convencidos de que, cuando se trata de la obtención de las denominadas “rentas ganadas”, esto es, aquéllas provenientes del esfuerzo personal del contribuyente, se deben extremar los recaudos dirigidos a determinar, de la forma más precisa posible, la real ganancia neta obtenida por el trabajador.

#### **IV-B Derogación de exenciones por la Ley N° 24.475**

Con la sanción de la Ley N° 24.475<sup>17</sup> se incorporó al texto legal el artículo 99, mediante el cual se derogaron “...todas las disposiciones contenidas en leyes nacionales -generales, especiales o estatutarias, excepto las de la ley de impuesto a las ganancias-, decretos o

cualquier otra norma de inferior jerarquía, mediante las cuales se establezca la exención total o parcial o la deducción, de la materia imponible del impuesto a las ganancias, del importe percibido por los contribuyentes comprendidos en los incisos a), b) y c) del artículo 79, en concepto de gastos de representación, viáticos, movilidad... y cualquier otra compensación de similar naturaleza, cualquiera fuere la denominación asignada”.

Es decir que, a partir de la citada reforma, el legislador resolvió dejar sin efecto toda disposición exógena a la propia Ley de Impuesto a las Ganancias -fuera aquella legal, reglamentaria o convencional- que excluyera de la órbita del gravamen las sumas de dinero percibidas por el trabajador en concepto viáticos en ejercicio de su actividad.

Cabe agregar que la norma resultaba aplicable a los funcionarios públicos o bajo relación de empleo público, el personal bajo relación de dependencia y los jubilados y pensionados. En cambio, la limitación no se extendía a los profesionales independientes, directores de sociedades, consejeros de sociedades cooperativas, viajantes de comercio, corredores, despachantes de aduana, y demás contribuyentes comprendidos en la cuarta categoría.

La norma perseguía como propósito evitar la pérdida de recaudación derivada de la sanción de normas particulares que apartaran de imposición a una porción de la retribución abonada a trabajadores pertenecientes a los distintos sectores de actividad.

En sintonía con dicha previsión, a través del artículo 165 del Decreto N° 1344/98, reglamentario de la ley del tributo, se dispuso que los viáticos abonados a todos aquellos sujetos que cumplieran una función pública o que tuvieran una relación

---

<sup>17</sup> B.O. 31/03/1995.

de empleo público, sin distinción de rango, con organismos pertenecientes a los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, Nacional, Provinciales o Municipales, centralizados, descentralizados o autárquicos, entidades financieras oficiales, empresas del Estado y las estatales prestatarias de servicios públicos, no se consideraban comprendidos en las deducciones a que aludía el inciso e) del artículo 82 de la ley.

Es decir, que conforme surgía del precepto reglamentario, los funcionarios, empleados públicos y demás integrantes del ámbito estatal, no podían, a los fines de determinar la ganancia neta, deducir los viáticos en los términos del artículo 82, inciso e), de la ley del tributo, aunque sí podían computar, desde ya, aquellas erogaciones que contaran con comprobantes respaldatorios.

No obstante, con la posterior promulgación de la Ley N° 24.686<sup>18</sup>, se excluyó de los alcances de la limitación establecida por su par 24.475 a los integrantes del Poder Legislativo, correspondiendo a los Presidentes de ambas Cámaras resolver en cada caso acerca de la naturaleza de los gastos incurridos por aquéllos.

#### **IV-C Modificaciones introducidas por la Ley N° 27.346**

Mediante la sanción de la Ley N° 27.346<sup>19</sup> se sustituyó el segundo párrafo del artículo 79 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, estableciéndose que se considerarían comprendidas en la cuarta categoría "...las compensaciones en dinero y en especie y los viáticos que se abonen como adelanto o reintegro de gastos, por comisiones de servicio realizadas fuera de la sede donde se prestan las tareas, que se perciban por el ejercicio de las actividades incluidas en este artículo".

Seguidamente, se estipuló que "...será de aplicación la deducción prevista en el artículo 82, inciso e) de esta ley, en el importe que fije la Administración Federal de Ingresos Públicos (...) sobre la base de, entre otros parámetros, la actividad desarrollada, la zona geográfica y las modalidades de la prestación de los servicios, el que no podrá superar el equivalente al cuarenta por ciento (40%) de la ganancia no imponible establecida en el inciso a) del artículo 23 de la presente ley".

Como es posible vislumbrar, con la nueva redacción dada a la norma bajo comentario se mantuvo, dentro de las ganancias brutas provenientes del trabajo personal, las sumas percibidas en concepto de "viáticos", sin perjuicio de la posibilidad de computar la deducción prevista en el artículo 82, inciso e), de la ley del gravamen, cuyo texto no observó cambios.

Al respecto, y en lo que se refiere al último aspecto señalado, la norma disponía que a los fines de establecer el monto a computar en concepto de viáticos y gastos de movilidad sin comprobantes, el ente fiscal debía considerar diferentes pautas, tales como tareas cumplidas, zona geográfica y modalidades de prestación, no pudiendo exceder dicha suma el 40% del mínimo no imponible.

Es decir que nuevamente el legislador introducía una dispensa a la obligación de contar con documentación que respaldara los gastos efectuados por el trabajador, la cual se fundaba en entender que las sumas percibidas respondían razonablemente a erogaciones efectivamente incurridas por aquél.

Siguiendo dicha lógica, el precepto preveía que en el caso de la actividad de transporte de larga distancia se elevaría el tope aplicable para el cálculo de la deducción hasta el monto de la ganancia no imponible.

<sup>18</sup> B.O. 18/09/1996

<sup>19</sup> B.O. 27/12/2016.

Esta normativa recibió una favorable acogida en un sector de la doctrina, el cual destacaba como ventajas "...la posibilidad de contemplar un gasto necesario del trabajador, que incurre diariamente para movilizarse a su lugar de trabajo, sin duda alguna es una erogación vinculada a la obtención de la remuneración, no es un gasto de consumo personal", a la vez que el ajuste anual de la deducción -a través de la actualización del mínimo no imponible- impedía de alguna manera "...la frecuente manipulación de establecer deducciones vinculadas a montos fijos que luego la inflación se encarga de evaporarlo"<sup>20</sup>.

En cambio, Corti se pronunció en términos críticos, en el entendimiento que el esquema legal podía conducir a una restricción al cómputo de gastos con respaldo documental, posición que no compartimos. En efecto, consideramos que la reforma se refirió, en todo momento, a las sumas entregadas por el empleador sin la exigencia de la posterior acreditación de los gastos mediante comprobantes<sup>21</sup>.

En virtud de las facultades conferidas, la entonces Administración Federal de Ingresos Públicos procedió a reglamentar la deducción bajo análisis mediante la Resolución General N° 4003, la que establece el régimen de retención aplicable a las rentas comprendidas en los incisos a), b), c) (excepto las correspondientes a los

consejeros de las sociedades cooperativas), y e) del artículo 79 de la ley del gravamen.

Así pues, se incorporó entre las deducciones admitidas enumeradas en el Anexo II, Apartado D, de la citada normativa a los "Gastos de movilidad, viáticos y otras compensaciones análogas abonados por el empleador, en los importes que fije el Convenio Colectivo de Trabajo correspondiente a la actividad de que se trate o -de no estar estipulados por convenio- los efectivamente liquidados de acuerdo con la documentación que así lo acredite, y hasta un máximo del CUARENTA POR CIENTO (40%) de la ganancia no imponible establecida en el inciso a) del Artículo 23 de la ley del gravamen" -inciso o)-.

Además, la norma estipulaba que "Cuando se tratara de actividades de transporte de larga distancia, la deducción a computar no podrá superar el importe de la referida ganancia no imponible", considerando transporte de larga distancia, a "...la conducción de vehículos cuyo recorrido exceda los CIEN (100) kilómetros del lugar habitual de trabajo".

Por otra parte, y en lo que concierne a la deducción autorizada para corredores y viajantes de comercio-, en el inciso f) del apartado antes mencionado se precisó que aquéllos podrían computar "...los gastos estimativos de movilidad, viáticos y representación, amortización impositiva del rodado y, en su caso, los intereses por deudas relativas a la adquisición del mismo, de acuerdo con las disposiciones de la Resolución General N° 2.169 (DGI) sus modificaciones y complementarias, y hasta un máximo del CUARENTA POR CIENTO (40%) de la ganancia no imponible establecida en el inciso a) del Artículo 23 de la ley del gravamen".

---

<sup>20</sup> LITVIN, César R. "Nuevas deducciones en el Impuesto a las Ganancias.", punto 2). Publicado en "Reforma Tributaria 2017. Impuesto a las ganancias, Monotributo y creación de nuevos impuestos"; BERTAZZA, HUMBERTO (Dir.), Editorial La Ley.

<sup>21</sup> CORTI, Marcelo R. "Los cambios en la determinación del impuesto a las ganancias de las personas humanas y las sucesiones indivisas para el año 2017", punto 5). Publicado en "Reforma Tributaria 2017. Impuesto a las ganancias, Monotributo y creación de nuevos impuestos"; BERTAZZA, Humberto (Dir.), Editorial La Ley.

Tal cual podemos observar, el Organismo Recaudador recogió en su reglamentación los topes máximos establecidos por la ley, sin utilizar ningún tipo de parámetro que llevara a efectuar diferenciaciones entre distintas actividades o zonas geográficas. En cambio, remitió a las disposiciones contempladas en los convenios colectivos de trabajo correspondientes a cada actividad, en cuanto los mismos dispusieran el pago de estos conceptos sin requerir el aporte de comprobantes.

Debemos añadir que la norma reglamentaria preveía, además, que en ausencia de una estipulación convencional, resultaban deducibles los importes efectivamente liquidados que contaran con la documentación que así lo acreditara, siendo aplicable el tope porcentual del 40%.

Nótese, por último, que en el caso de corredores y viajantes de comercio, el ente fiscal incluyó, dentro del monto deducible, además de los viáticos, otros rubros, como son los gastos de representación, amortización del vehículo e intereses generados como consecuencia de las deudas contraídas para su compra, todo ello en consonancia con las previsiones que contemplaba en la materia la antigua Resolución General N° 2169 (DGI).

#### **IV-D Modificaciones de la Ley N° 27.617**

Con la aprobación de la Ley N° 27.617<sup>22</sup> se sustituyó el cuarto párrafo del artículo 82 de la ley –según el ordenamiento vigente– estableciéndose que respecto de los gastos de movilidad, viáticos y otras compensaciones análogas abonados por el empleador, “...será de aplicación la deducción prevista en el artículo 86, inciso e), de esta ley, en los importes que fije el convenio colectivo de trabajo correspondiente a la actividad de que se trate o -de no estar estipulados por

convenio- los efectivamente liquidados de conformidad con el recibo o constancia que a tales fines provea éste al empleado, el que no podrá superar el equivalente al cuarenta por ciento (40%) de la ganancia no imponible establecida en el inciso a) del artículo 30 de la presente ley”.

Asimismo, en lo que se refiere a las actividades de transporte de larga distancia, se dispuso que la deducción indicada en el párrafo anterior no podía superar el importe de la ganancia no imponible establecida en el inciso a) del mencionado artículo 30, a cuyos fines debía considerarse como transporte de larga distancia a la conducción de vehículos cuyo recorrido excediera los cien (100) kilómetros del lugar habitual de trabajo.

Por otra parte, para el caso de las actividades de transporte terrestre de larga distancia, en los términos del párrafo precedente, se aclaró que la deducción allí prevista no podría exceder el importe que resultara de incrementar en cuatro (4) veces el monto de la citada ganancia no imponible.

De este modo, se suprimió la delegación efectuada al Organismo Recaudador para fijar un monto máximo de gastos de viáticos sin comprobantes y se la reemplazó por las sumas que al respecto contemplaran las correspondientes convenciones colectivas de trabajo o, en ausencia de éstas, por las liquidadas por el empleador bajo dicho concepto, aunque se mantuvo el tope porcentual que imponía el anterior texto legal -40% del mínimo no imponible, el cual se incrementaba en el supuesto de transporte de larga distancia-.

Conforme con dicho razonamiento, cabe advertir que la norma sólo admitía el cómputo de la deducción en el caso del personal bajo relación de dependencia, pero no para aquellos que se desempeñaban en forma independiente, quienes no se hallaban amparados por normas

<sup>22</sup> B.O. 20/04/2021.

convencionales ni se les liquidaba dicho concepto mediante los pertinentes recibos de haberes. Ello implicaba una inequidad manifiesta, toda vez que, en muchos casos, estos contribuyentes requieren mayores desplazamientos que los asalariados.

En esa línea de pensamiento, debemos añadir que el hecho de que se haya mantenido sin cambios el texto del inciso e) del artículo 86 del mismo plexo legal, nos lleva a interpretar que persistía la posibilidad de que el fisco autorizara, hasta el porcentaje de la ganancia mínima no imponible establecido por el artículo 82, la deducción de gastos de movilidad y viáticos sin comprobantes, en aquellos casos en que las funciones desarrolladas por el profesional justificaran tales erogaciones.

#### **IV-E Modificaciones de la Ley N° 27.743**

Por último, merced a la reforma introducida por la Ley N° 27.743<sup>23</sup> se modificó nuevamente la redacción del artículo 82 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, texto ordenado en 2019, manteniendo entre las rentas gravadas provenientes del trabajo personal a los viáticos y compensaciones similares.

Sin embargo, se eliminó la remisión expresa que hacía la norma al inciso e) del hoy artículo 86 de la ley del tributo, lo que ha generado ciertas dudas en torno a la posibilidad de deducir los montos sin comprobantes que eventualmente, autorice el fisco.

Sumado a ello, se incorporó como cuarto párrafo, del precepto legal, el siguiente: “1Respecto de los contribuyentes alcanzados por los incisos a) y b) del artículo 82, todo pago por cualquier concepto relacionado con su trabajo personal en relación de dependencia (sea pagado por su empleador o por un tercero)

y/o con los demás conceptos abarcados en dichos incisos integrará la base imponible del impuesto de esta ley...”.

De este modo, el legislador ha establecido que todas aquellas sumas de dinero percibidas en el marco del ejercicio de cargos públicos o del trabajo bajo relación de dependencia se encuentran alcanzadas por el tributo dentro de las rentas de la cuarta categoría, con independencia de quién sea el sujeto que entrega los fondos.

Seguidamente el precepto bajo comentario prevé que “No serán aplicables las disposiciones contenidas en ningún tipo de leyes -generales, especiales o estatutarias, excepto las contenidas en esta ley y sus modificaciones y la Ley 26.176-, decretos, convenios colectivos de trabajo o cualquier otra convención o norma, sean emitidas por el Estado (incluyendo el Poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial o Ministerio Público) nacional, provincial, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o municipal, entes descentralizados y/o cualquier otro sujeto, mediante las cuales esté establecido o se establezca en el futuro, directa o indirectamente, la exención, desgravación, exclusión, reducción o la deducción, total o parcial, de materia imponible de este impuesto, de los importes percibidos por los contribuyentes comprendidos en los incisos a) y b) del artículo 82, sean éstos recibidos por cualquier concepto incluyendo, sin limitación, gastos de representación, viáticos, viandas, movilidad, bonificación especial, protocolo, riesgo profesional, coeficiente técnico, dedicación especial o funcional, responsabilidad jerárquica o funcional, desarraigo, bono por productividad, horas extras o por cualquier otro concepto, cualquier fuera la denominación asignada o que se le asigne”.

Dicho en otros términos, la norma mantiene el indudable propósito de preservar el objeto de imposición de la

---

<sup>23</sup> B.O. 08/07/2024.

gabela, impidiendo que se restrinjan sus alcances mediante el dictado de normas ajenas a las disposiciones que la rigen en forma específica, con excepción de las contempladas por la Ley N° 26.176 para el personal de pozo perteneciente al sector petrolero<sup>24</sup>.

Nótese, en tal sentido, que la nueva redacción significó la unificación, bajo un mismo artículo, de normas que ya estaban previstas en forma dispersa a lo largo del cuerpo legal o su reglamentación.

Ahora bien, toda vez que se excluyen de la limitación a las propias normas contenidas en la Ley de Impuesto a las Ganancias, y que no se ha modificado la redacción del artículo 86, inciso e), del mismo plexo normativo, entendemos que la reforma implementada no ha traído aparejado un cercenamiento a la facultad discrecional concedida a la Agencia recaudadora a los fines de admitir la deducción de un importe determinado en concepto de viáticos y gastos de movilidad carentes de documentación, en aquellas situaciones en las que, por las peculiaridades de la actividad desarrollada, lo estime conveniente.

Sin embargo, no puede soslayarse que actualmente dicha facultad reglamentaria no ha sido ejercida por el Organismo Fiscal circunstancia que torna carente de virtualidad la viabilidad de deducción de suma dineraria alguna bajo el concepto que nos ocupa.

En ese orden de ideas, debemos recordar que mediante el dictado de la Resolución

General N° 5531, se introdujeron adecuaciones al texto de su par N° 4003, eliminándose las disposiciones que contemplaban la posibilidad de deducir los rubros bajo análisis.

No obstante, resta reiterar que de conformidad con el principio general dispuesto por el artículo 83 de la ley del gravamen, en aquellas situaciones en que el contribuyente cuente con los comprobantes respaldatorios de las erogaciones incurridas y los gastos así documentados se correlacionen con la ganancia gravada, podrá proceder a su cómputo para la determinación del gravamen.

Dicho en otras palabras, y como ya afirmáramos en el punto IV-A.2., dicha norma posibilita descontar determinados gastos efectivamente realizados para generar las ganancias gravadas, atento a que lo contrario conllevaría a distorsionar la capacidad contributiva exteriorizada por el contribuyente pasando a gravar una utilidad ficticia, donde el impuesto dejaría de recaer exclusivamente sobre ganancias netas para alcanzar también los gastos incurridos para obtenerlas.

En esa línea de razonamiento, la modificación introducida a la Resolución General N° 4003 a la cual hicieramos referencia más arriba, implicará en los hechos que el trabajador se verá impedido de informar tales gastos a su agente de retención, por lo que, a efectos de su cómputo, se verá obligado a presentar la declaración jurada determinativa del impuesto.

#### **IV.F. Interpretación integrada de los artículos 82 y 86, inciso e), de la ley**

Como hemos visto, la Ley N° 27.743 suprimió la alusión expresa que el artículo 82 de la ley del gravamen hacía a las facultades a Organismo Recaudador para fijar un importe de gastos sin comprobantes que se excluía de la base de imposición. No

<sup>24</sup> B.O. 13/12/2006. Esta norma prevé que no integrarán la base imponible a los efectos de la determinación del Impuesto a las Ganancias, los conceptos comprendidos en los arts. 34, 39, 60, 80 y 81 de la Convención Colectiva de Trabajo N° 396/2004 y demás normas convencionales que resulten aplicables a los referidos trabajadores del sector petrolero y que contengan los citados conceptos.

obstante, la reforma como ya anticipáramos en el punto precedente, conservó al mismo tiempo la redacción del inciso e) del artículo 86, el cual reconoce a la autoridad fiscal dicha prerrogativa.

Ello ha generado la aparición de dudas en torno a los alcances que cabe atribuir a la aplicación de ambos preceptos legales y, particularmente, si el organismo fiscal mantiene la potestad de dictar normas reglamentarias que admitan detracer de la ganancia gravada erogaciones incurridas en concepto de viáticos y movilidad en los cuales hayan podido incurrir los trabajadores comprendidos en los incisos a) y b) del primer párrafo del artículo 82 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, esto es, funcionarios públicos y personal bajo relación de dependencia.

Al respecto, Raimondi y Atchabahián interpretan que ambas normas no se superponen ni se modifican entre sí. Así, diferencian aquellos casos en que se reembolsan a los directivos o empleados sumas de dinero en concepto de gastos sin adecuada documentación -hipótesis en la que consideran aplicable el artículo 82- y aquellos otros donde las erogaciones son efectuadas directamente por el trabajador sin que medie en forma explícita un reintegro posterior por parte de su empleador, contexto en el cual se recurriría el inciso e) del artículo 86<sup>25</sup>.

Al respecto, discrepamos respetuosamente con la opinión de tan prestigiosa doctrina, en atención a que, como ya señaláramos en el punto IV-A.2., la ley no efectúa una diferenciación entre uno y otro de los dos supuestos planteados.

En cambio, a nuestro juicio se debe propiciar una lectura integral de de las normas en juego, que evite arribar a conclusiones que pongan en pugna a una con la otra y conduzcan a inferir que el legislador ha tenido por intención manifiesta privar al fisco de una facultad reglamentaria que es reconocida en el resto del articulado, siendo más probable que la modificación implementada sólo haya respondido al propósito dejar sin efecto la automaticidad –al basarse en un porcentaje del mínimo no imponible- que incorporó la Ley N° 26.617 en el cálculo de la deducción.

En esa inteligencia, opinamos que la anterior redacción del cuarto párrafo del artículo 82 incurría en un defecto de técnica legislativa, dado que, por un lado, excluía de la órbita de imposición a las sumas reconocidas por la administración fiscal, pero, a la vez, permitía su detracción como gasto computable.

Es decir, se producía un solapamiento entre el elemento material del hecho imponible, esto es, los importes que integraban la ganancia bruta, y su base imponible, lo cual podía llevar a confusiones en la interpretación de la aplicación de ambos aspectos.

Esta postura coincide con el criterio vertido por Rajmilovich<sup>26</sup>, quien comenta, al abordar en particular el tratamiento de las rentas de cuarta categoría, que “La propia ley del impuesto confunde los conceptos de hecho y base imponible bruta al conjugar ambos conceptos jurídicos dentro de las mismas normas (...) cuando, por claridad de técnica legislativa en rigor, debió haber separado ambos conceptos en normas distintas”.

En efecto, dabe reiterar que las sumas abonadas hasta el tope establecido por la

---

<sup>25</sup> RAIMONDI, Carlos, y ATCHABAIA, Adolfo. El impuesto a las ganancias. Tomo II. Editorial Thomson Reuters La Ley, Buenos Aires, año 2017, punto 76.1.

---

<sup>26</sup> RAJMILOVICH, Darío. Manual de impuesto a las ganancias. Editorial La Ley. 4° edición. Buenos Aires, 2019, pág. 712.

autoridad administrativa no constituían renta gravada, pero no obstante se preveía su deducción a los fines de la determinación de la ganancia neta. Esta colisión lógica se saldaba, obviamente, considerando sólo una de las dos normas aplicables -el cuarto párrafo del artículo 82 de la ley o el inciso e) de su artículo 86-.

Ahora, la nueva redacción utilizada en el primero de los preceptos mencionados corrige tal incongruencia normativa y aporta una solución que permite la consideración separada de los diversos elementos integrantes del hecho imponible del impuesto a las ganancias.

## V. Conclusiones

Sobre la base de las consideraciones vertidas cabe concluir que aquellas sumas que los trabajadores perciban en concepto de compensación en dinero -cualquiera sea la denominación- en el ejercicio de las actividades previstas en el artículo 82, incisos a) y b) de la ley del gravamen -cargos públicos y relación de dependencia- revestirán para los mismos ganancias de la cuarta categoría, configurándose a su respecto el hecho imponible previsto en la ley del tributo.

En dicho entendimiento, los montos abonados en concepto de viáticos revisten la condición de renta gravada, resultando viable la deducción de los gastos efectivamente erogados y acreditados por medio de comprobantes.

En cuanto a las sumas entregadas al trabajador bajo este concepto sin la posterior rendición de comprobantes, advertimos que, en la actual coyuntura, si bien la autoridad fiscal conserva su facultad de admitir su deducción en un determinado importe que juzgue razonable como reembolso de gastos efectuados, no ha

dictado la pertinente reglamentación, por lo que no resulta viable tal cómputo.

No obstante, consideramos recomendable que el ente recaudador ejerza la facultad conferida para que el contribuyente puede deducir aquellas erogaciones vinculadas a sus desplazamientos entre su ámbito laboral y otros lugares, exigidos para el cumplimiento de sus tareas o prestación de servicios, y que resulten de difícil o engorrosa documentación, como sería el traslado dentro de los centros urbanos mediante la utilización de los medios públicos de transporte.

## IMPOSICIÓN SOBRE LOS INGRESOS DE INFLUENCERS Y OTROS CREADORES DE CONTENIDO DIGITAL EN ARGENTINA.

Francisco Peris

### I. El momento de los *influencers* y creadores de contenido digital

Tras la aparición y expansión de la economía digital, se han creado nuevas formas para la difusión de contenido y generación de ingresos, que van más allá de los esquemas tradicionales conocidos hasta el siglo XX.

Actualmente, las redes sociales son fundamentales en cualquier área de marketing y, junto con ellas, aparecen las figuras de *influencers*, *streamers* y otros creadores de contenido digital que no necesariamente se encuentran vinculados en relación directa con una marca o compañía que promueva un bien o servicio específico. Es decir, estamos ante personas humanas que son “su propia marca”, que intentan generar confianza y credibilidad para su público – es decir, sus seguidores o *followers* –, compartiendo experiencias y opiniones (sobre una enorme variedad de rubros, como puede ser música, moda, comida, *gaming*, etc.).

En definitiva, existen *influencers* y creadores de contenido que solo publican por placer, pero muchos otros logran convertir la actividad en una carrera profesional, acudiendo a plataformas como Instagram, YouTube y TikTok, entre otras, para construir grandes comunidades de seguidores y generar ingresos a través de diversas fuentes.

La razón por la que una empresa elige a un determinado *influencer* no se encuentra necesariamente asociada a la cantidad de seguidores que éste pueda tener. Ello, en tanto lo esencial recae sobre la calidad y actividad de sus *followers* que, con

regularidad – y, por qué no, en forma diaria –, lo sigue para saber cuál producto o servicio está promocionando. Obviamente, el aspecto emocional o psicológico juega un papel central.

En la actividad del *influencer* o generador de contenido suele descartarse la relación laboral típica de dependencia con una empresa determinada. Esto se encuentra directamente asociado con lo ya señalado, en cuanto a que la persona es libre y generadora “de su propia marca”. Es así como solemos estar ante relaciones comerciales ocasionales o por un lapso determinado, que pueden adoptar distintos esquemas de acuerdo con cada caso.

En un primer momento, el *influencer* que está creando su imagen digital y marca individual, suele adecuarse al esquema del trueque. Es decir, la empresa vendedora ofrece algunos productos o servicios con un valor específico, pero que son gratuitos para quien los promocionará y probará (puede ser ropa, comida, maquillaje, experiencias – como un viaje –, o incluso un auto).

Con el tiempo, aquellos que logren mayor visibilidad, a partir de las experiencias compartidas y los seguidores obtenidos, probablemente comenzarán a cobrar dinero por su imagen y promoción.

Ahora bien, si nos centramos específicamente en el aspecto tributario, la cuestión a desentrañar refiere a la forma en que están gravados los ingresos de los *influencers* y otros creadores digitales, entendiéndose si es suficiente con las normas que existen a la fecha, o si quizás resulta necesario establecer una nueva forma de tributación que se adecúe a ellos.

## II. El concepto de renta en el Impuesto a las Ganancias y su aplicación para los creadores digitales

En la República Argentina, el Impuesto a las Ganancias se estructura sobre un hecho imponible vinculado a la renta o el enriquecimiento, pero que se distingue entre personas humanas y jurídicas u otros entes. La diferencia central se encuentra entre las conocidísimas Teoría de la Fuente, para el primer caso, y la Teoría del Balance, para el segundo.

En cuanto aquí interesa, el plexo normativo actual se asienta sobre un modelo que no recepta expresamente a estos nuevos protagonistas del mundo digital, cayendo muchas veces en parches momentáneos, que evitan una verdadera reforma o actualización en el modelo aplicable.

La actividad de los *influencers* es sumamente compleja: no suelen existir relaciones de dependencia o perdurables en el largo plazo; obtienen ingresos de fuente argentina y fuente extranjera (en tanto la actividad es transnacional y globalizada); dichos ingresos pueden ser en dinero o en especie; muchas veces no tienen una sede física (y menos aún una administración de negocios centralizada); la capacidad contributiva suele ser muy considerable, pero con altos índices de informalidad fiscal (lo que conlleva a la omisión y evasión tributaria).

Por su parte, los ingresos obtenidos por un *influencer* o creador de contenido digital pueden estar vinculados a: (i) publicidad, “canjes” o colaboraciones con marcas, (ii) recaudación por plataformas (de acuerdo con visualizaciones, suscripciones o membresías sobre el contenido generado), (iii) donaciones o “tips” que son recibidos por parte de seguidores o followers (por ejemplo, los llamados “cafecitos”), y, por qué

no, (iv) apariciones, presencias o participaciones especiales que puedan tener en eventos o conferencias.

### II.A. Los ingresos por relación de dependencia

Como fuera señalado, la propia actividad de quienes son creadores de contenido digital hace que el vínculo generado con la empresa que contrata no suela identificarse con una relación de dependencia laboral.

De hecho, desde el punto de vista fiscal, la relación laboral no solo se vería afectada por el impuesto a las ganancias – en concreto, por “ingresos personales del trabajo en relación de dependencia” de cuarta categoría –, sino además por los aportes y contribuciones de la seguridad social, que encarecen la prestación.

Ahora bien, más allá de las formas jurídicas a las que se recurra, el organismo fiscal o la autoridad de aplicación en el ámbito laboral siempre tendrán la facultad de revisar una relación concreta y, en su caso, considerar que se está ante una relación de subordinación oculta, en donde el *influencer* obtiene ingresos por su condición de empleado. Obviamente, para ello deberán acreditarse muchos extremos probatorios, como por ejemplo las órdenes realizadas por la empresa pagadora o vendedora – que haría las veces de empleador encubierto –, la fijación de un horario laboral determinado, la organización y dirección del proceso de trabajo y la asunción del riesgo de producción y económico del trabajo. En definitiva: la subordinación jurídica, técnica y económica del empleado para con el empleador.

En su caso, siempre que el *influencer* sea residente en la República Argentina<sup>1</sup>,

---

<sup>1</sup> De acuerdo con el concepto de residencia previsto en la norma, se consideran residentes en la República Argentina, a aquéllas las personas

podrán contemplarse deducciones por el sustento personal y de su familia, con montos anuales actualizables, que no requieren de documentación que avale la erogación, a saber: mínimo no imponible; cargas de familias (señaladas taxativamente en la norma, como son el/la cónyuge o conviviente en una relación afectiva de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente; hijo, hija, hijastro hijastra, menor de 18 años, o incapacitado para el trabajo); y deducción especial para renta de cuarta categoría.

## **II.B. Los ingresos por la actividad independiente: impacto en el impuesto a las ganancias**

Como ha sido señalado, la mayoría de los creadores de contenido digital obtienen sus ingresos por el desarrollo de la actividad como independientes, asumiendo el riesgo empresarial.

Si atendemos al impacto en el impuesto a las ganancias, la persona humana que lleva adelante la actividad de *influencer* o creador de contenido digital quedará encuadrada en el hecho imponible del tributo, siempre que se verifiquen los requisitos de la Teoría de la Fuente, a saber:

(i) *Periodicidad* o habitualidad en la generación de la renta gravada por el impuesto. En el caso, se verifica que la renta o los ingresos obtenidos por el sujeto persisten o son susceptibles de mantenerse en el tiempo, destacándose su reiteración de acuerdo con la actividad gravada (esto es, la generación de contenido digital).

(ii) *Permanencia* de la fuente que produce la renta, lo que claramente está presente en el caso de los influencers, en tal la fuente es la propia persona humana, con su marca personal y credibilidad obtenida de sus seguidores.

---

humanas que vivan más de seis meses en el país, durante el año fiscal.

(iii) *Habilitación* de la fuente, en referencia a la preparación de una actividad productora que habilite la fuente (es decir, el acto volitivo en donde el sujeto pasivo utiliza su inteligencia para la producción de bienes y servicios, subsistiendo la fuente productora).

Sabido es que, si no se cumplen con estos requisitos en forma concurrente, entonces no se verificará la configuración del hecho imponible que se asienta sobre la Teoría de la Fuente y, en su caso, tendremos que analizar si la ganancia se encuentra taxativamente enunciada en alguna de las categorías de rentas que establece la ley.

Ahora bien, para el caso del *influencer* o generador de contenido digital, no hay duda de que se configura el hecho imponible del impuesto a las ganancias en cabeza de la persona humana, que pasa a ser contribuyente y obligado al pago del tributo<sup>2</sup>.

En cuanto aquí interesa, vale destacar que el ingreso será todo lo que el influencer recibe del anunciante o vendedor, sea que estemos ante una contraprestación monetaria o bien, como sucede en muchos casos, no monetaria (por ejemplo, los “canjes”). En este supuesto, la entrega de uno o más productos o servicios, a cambio de menciones, publicidad o generación de contenido, está alcanzada como renta en especie, en cuyo caso deberá tomarse el valor de mercado.

Por su parte, para la persona humana residente en la República Argentina, podremos estar ante ganancias de fuente argentina, y otras que serán de fuente extranjera, cuando provengan de

---

<sup>2</sup> Incluso, el hecho imponible se verificaría ante *influencers* menores de edad – esto es, personas humanas incapaces – o con capacidad restringida, frente a lo cual surgiría la figura del responsable por deuda ajena, conforme lo prevé el artículo 6 de la Ley N° 11.683 de Procedimiento Tributario.

plataformas radicadas fuera del país (como es el caso de ingresos por visualizaciones o suscripciones de Youtube, Twitch, entre otras).

Además, el sujeto que deba ingresar el impuesto a las ganancias por sus ingresos gravados en la actividad de creación de contenido digital también podrá deducir todos los gastos necesarios (vinculados con dicha actividad) para obtener, mantener y conservar la ganancia gravada (como pueden ser los gastos de traslado, ropa de trabajo, equipamiento técnico, gastos de internet, entre otros).

Finalmente, un aspecto importante por desentrañar se corresponde con aquellos productos gratuitos o regalos, que son entregados al *influencer*, sin que hayan sido previamente solicitados o exista algún vínculo comercial previamente acordado. En apariencia, siguiendo con la lógica del tributo, podríamos señalar que, si el producto termina utilizándose con fines promocionales en el marco de una o más redes sociales, pues entonces debería formar parte de la imposición. En definitiva, la empresa que envía el regalo suele esperar que, a cambio de ello, el *influencer* promocioe el producto en su plataforma.

Sin embargo, no podemos perder de vista que, muy probablemente, esta situación podría llegar a generar cuestionamientos por parte de los contribuyentes, para el caso en que se pretendiera gravarlos. Creo que la cuestión se centrará en el propósito del regalo y la conducta llevada adelante por el *influencer* con posterioridad.

### **II.C. La opción del régimen simplificado**

A su vez, es preciso señalar que nada impediría a que los *influencers* o creadores de contenido digital puedan adherir al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (más conocido como

Monotributo), siempre y cuando cumplan con los parámetros del régimen.

La adhesión al régimen simplificado sustituye el pago del impuesto a las ganancias y del impuesto al valor agregado para el pequeño contribuyente<sup>3</sup>.

De esta forma, el sujeto debería cumplir con el pago del “impuesto fijo integrado”, de acuerdo con la categoría en que encuadre por el tipo de actividad desarrollada (que, para el caso, consiste en locaciones y prestaciones de servicios) y ciertos parámetros objetivos vinculados a dicha actividad (que son los ingresos brutos obtenidos, la superficie afectada – si corresponde –, la energía eléctrica consumida y los alquileres devengados)

### **III. La creación de una nueva actividad para influencers y marcha atrás**

En base a lo hasta aquí comentado, se observa que los ingresos obtenidos por *influencers* o generadores de contenido digital están gravados impositivamente, sea en el marco de una relación de dependencia, o bien como independiente en el impuesto a las ganancias o en el régimen simplificado del monotributo. En tal sentido, la persona humana debe estar identificada ante la Agencia de Recaudación y Control Aduanero (ARCA - ex AFIP -).

Es decir, la actividad los creadores de contenido digital no está exenta de

---

<sup>3</sup> De hecho, las operaciones de los pequeños contribuyentes se encuentran exentas del impuesto a las ganancias y del impuesto al valor agregado, así como de aquellos impuestos que en el futuro los sustituyan. De esta forma, se sustituye la alícuota progresiva en el impuesto a las ganancias y la alícuota proporcional en el impuesto al valor agregado, por un impuesto fijo en función de la categoría que se le asigna al pequeño contribuyente

impuestos nacionales, y en casi todos los casos encuadra perfectamente dentro del hecho imponible previsto por las normas tributarias (por ejemplo: ganancias, IVA, ingresos brutos, sellos, etc.).

Sin perjuicio de lo señalado, algunos meses atrás, tomó mucha notoriedad la Resolución N° 5607/2024, publicada el día 29/11/2024 por la ex AFIP, que modificó el “Clasificador de Actividades Económicas” (CLAE) con el objetivo de *“adecuar la nómina de actividades y reflejar correctamente la evolución digital y las nuevas modalidades de negocio en el actual contexto económico y financiero.”*

En cuanto aquí interesa, el organismo fiscal incorporó el Código 731002, dentro del Grupo “731 Servicios de publicidad” de la Sección “M Servicios Profesionales, Científicos y Técnicos”, describiéndolo de la siguiente forma:

*“731002 Servicio de creación, edición, producción, difusión y/o publicidad de contenido audiovisual que sea utilizado y/o reproducido a través de redes sociales, aplicaciones tecnológicas y/o plataformas digitales y otras actividades económicas vinculadas a creadores de contenido*

Al respecto, el nuevo código aclaró que se encontraban incluidas las actividades conexas, como así también los servicios de comunicación, publicidad y/o contenido audiovisual efectuados por aquellos sujetos que poseen una presencia en las redes y/o plataformas sociales (a saber: *youtuber, instagramer, blogger, influencer*, entre otros) y cuya utilización y/o exhibición posterior se efectúan a través de cualquier medio o plataforma digital.

Esta nueva Resolución generó muchísimo revuelo a nivel político y mediático, por cuanto visibilizó la situación de muchas personas humanas que se dedican a la creación de contenido digital.

Sin embargo, lo cierto es que no vino a crear o ampliar un hecho imponible, ni tampoco a exigir un tributo sobre personas que antes no tenían obligación de pago. Por el contrario, los ingresos obtenidos por *influencers* ya estaban gravados por el plexo normativo existente, y la creación de un nuevo código solo vino a introducirlos formalmente (y visibilizarlos) en el esquema de declaración de actividades creado por el organismo fiscal.

A pesar de ello, la resolución que introdujo los cambios señalados terminó siendo dejada sin efecto, y volvimos a la situación precia, en donde los *influencers* terminan encuadrando sus actividades en los Códigos 939090 (por servicios de entretenimiento) o 731009 (por servicios de publicidad), por ejemplo.

#### IV. Comentario final

Como ha sido señalado, la actividad de *influencers* y otros creadores de contenido digital, así como el tratamiento fiscal de sus ingresos, encuentran respaldo en el plexo normativo actual.

Obviamente, ello no exime a que se establezcan o readecuen los lineamientos de cara al siglo XXI, de la mano de las nuevas tecnologías y la era digital, pensando en proteger e incentivar a las actividades generadoras de ingresos, intentando garantizar la seguridad jurídica de los contribuyentes y la recta interpretación de la norma tributaria.

El auge de las plataformas digitales, la monetización y beneficios obtenidos a través de las redes sociales y, en muchos casos, la informalidad en algunas prácticas de la actividad, requieren del diseño de una política tributaria que se adecúe a la realidad de estos nuevos sujetos.

Hay que ir más allá de la mera imposición o recaudación tributaria, comprendiendo el dinamismo del mundo digital y la multiplicidad de fuentes de ingreso; y paralelamente, buscar una simplificación en la registración, facturación, declaración y pago de los tributos, con esquemas progresivos que desincentiven la omisión fiscal.

Y en este camino, por qué no incorporar activamente a estos nuevos sujetos del ámbito tributario, a partir de campañas organizadas por el organismo fiscal, que concientice y asista a los jóvenes *influencers*, que ahora se transforman en grandes contribuyentes.

## BENEFICIARIOS DEL EXTERIOR: ANÁLISIS DEL RÉGIMEN DE TRIBUTACIÓN SOBRE LAS RENTAS DE FUENTE ARGENTINA OBTENIDAS POR SUJETOS NO RESIDENTES

María José Quinodoz

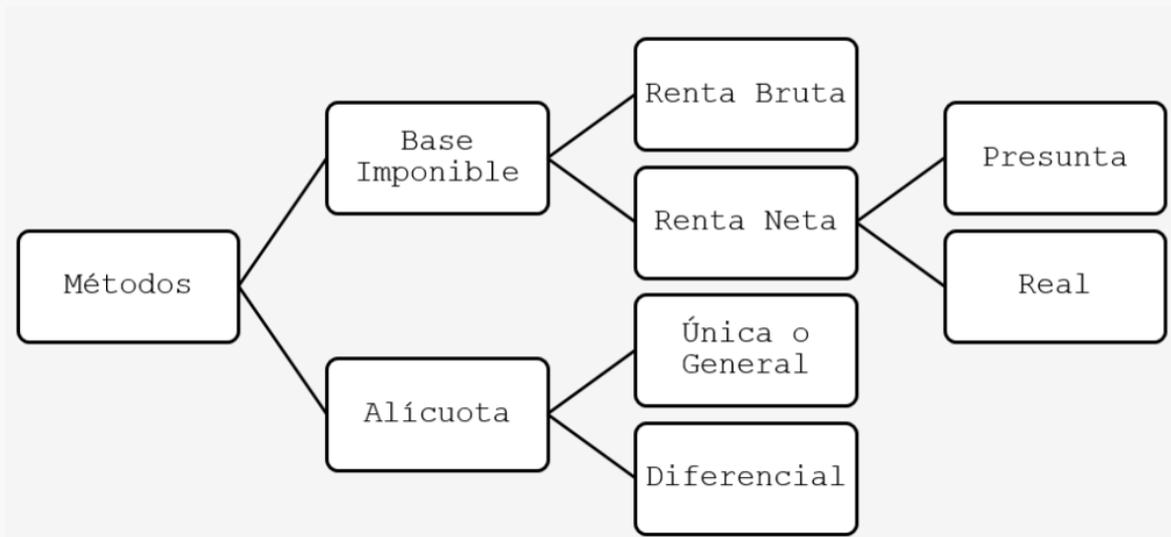
### I. Introducción

En el contexto de la globalización económica de los últimos años, Argentina ha incorporado una serie de modificaciones en su sistema tributario, tendientes a aumentar la recaudación fiscal, con especial énfasis sobre las operaciones efectuadas con el exterior, y dando como resultado una intensificación en los controles sobre las transacciones internacionales, con el objetivo de llevar a cabo la recaudación tributaria mediante la imposición de retenciones sobre los pagos que se realicen a los beneficiarios del exterior.

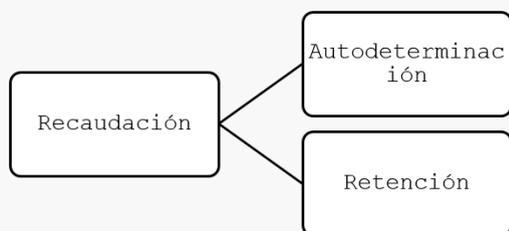
Sin embargo, la aplicación efectiva de este régimen ha sido objeto de controversias, especialmente en cuanto a la determinación de los porcentajes de retención, las exenciones contempladas, y las diferencias

en la aplicación de los convenios de doble imposición celebrados por el país.

En este sentido, para gravar las rentas de fuente local o nacional que son obtenidas por beneficiarios del exterior, los fiscos pueden recurrir a las siguientes posibilidades técnicas: en primer lugar, pueden darle igual tratamiento que el otorgado a las ganancias obtenidas por los residentes; o, en segundo lugar, pueden optar por un tratamiento especial para asegurar la gravabilidad considerando características particulares de las rentas y/o beneficiarios. En general, los fiscos optan por la segunda opción, es decir, por otorgarle un tratamiento especial a los beneficiarios del exterior. Doctrinariamente, este tratamiento particular puede basarse en la siguiente metodología:



Además, de ello, los fiscos tienen dos maneras de efectivizar la recaudación tributaria sobre las rentas obtenidas por beneficiarios del exterior:



La modalidad adoptada por la mayoría de los países -incluida la República Argentina- es a través de la Retención con carácter de pago único y definitivo del impuesto.

Por ello, en el Título V de la Ley N° 20.628 (t.o. 2019) -Ley de Impuesto a las Ganancias- se establece el Régimen de Tributación de los Beneficiarios del Exterior que obtengan rentas de fuente argentina, que resulta crucial para el funcionamiento del sistema tributario argentino, ya que asegura la recaudación del impuesto sobre las rentas que fluyen fuera del país.

Sin embargo, el tema es complejo debido a las diversas interacciones entre las normativas locales, los tratados internacionales, las características de los beneficiarios no residentes y las interpretaciones que surgen de la aplicación práctica de la ley y las normas complementarias a ella, tales como decretos, resoluciones del fisco y convenios de doble imposición.

Por ello, el presente trabajo se enfocará en analizar los aspectos vinculados con el tratamiento particular que reciben los Beneficiarios del Exterior en el Sistema Tributario Argentino, vinculado con el Impuesto a las Ganancias.

Para ello, se partirá de un análisis de quienes son los sujetos pasibles de

retención y los sujetos obligados a retener, el momento en que debe realizarse la retención, que características tiene la retención efectuada al Beneficiario del Exterior, que alícuotas e importes están sujetos a imposición – con especial interés en las presunciones establecidas por el régimen-, las excepciones al régimen y jurisprudencia y doctrina al respecto.

## II. Desarrollo

En la República Argentina, el régimen de beneficiarios del exterior está contemplado en el marco del Título V de la Ley de Impuesto a las Ganancias<sup>1</sup> (LIG). En el mencionado Título, el legislador argentino estableció las pautas, condiciones y disposiciones a utilizar para la determinación de las ganancias de los sujetos no residentes en el país que obtienen rentas consideradas de fuente argentina.

A continuación, se describen someramente los aspectos claves del Régimen de Beneficiarios del Exterior, basado en la LIG y en las normas complementarias, tales como la Resolución General (RG) N°739 del fisco que establece el mecanismo mediante el cual se efectiviza el cumplimiento de la tributación por parte de los sujetos no residentes que obtienen rentas de fuente argentina.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 102 de la LIG, cuando se paguen beneficios netos de cualquier categoría a beneficiarios del exterior, quien efectúe el dicho pago debe retener e ingresar a la Agencia de Recaudación y Control Aduanero (ARCA) el 35% de tales beneficios. La mencionada alícuota se aplicará, salvo prueba en contrario, sobre

<sup>1</sup> Ley de Impuesto a las Ganancias N° 20628 (t.o. 2019)

la ganancia neta presunta prevista por el artículo 104 de la misma ley.

Para el mismo cuerpo normativo, Beneficiario del Exterior es aquel sujeto que percibe sus ganancias en el extranjero, directamente o a través de cualquier intermediario o mandatario en el país, y a quien, percibiéndolos en el país, no acreditara residencia estable en el mismo. En este sentido, hay que destacar que se consideran Beneficiarios del exterior a las personas o entidades que no tienen domicilio, residencia ni establecimiento permanente en Argentina, y por tal circunstancia cuando obtienen ganancias derivadas de actividades económicas realizadas en el país, están sujetas a una tributación diferenciada establecida en el Título V de la LIG, cuyos puntos relevantes son:

#### II.A Imposición sobre Ganancias de Fuente Argentina:

En el último párrafo del artículo N°1 de la LIG, se establece que “Los no residentes tributan exclusivamente sobre sus ganancias de fuente argentina, conforme lo previsto en el Título V y normas complementarias de esta ley”.

Sumado a ello, el quinto artículo de la LIG, nos define que “son ganancias de fuente argentina aquellas que provienen de bienes situados, colocados o utilizados económicamente en la República, de la realización en el territorio de la Nación de

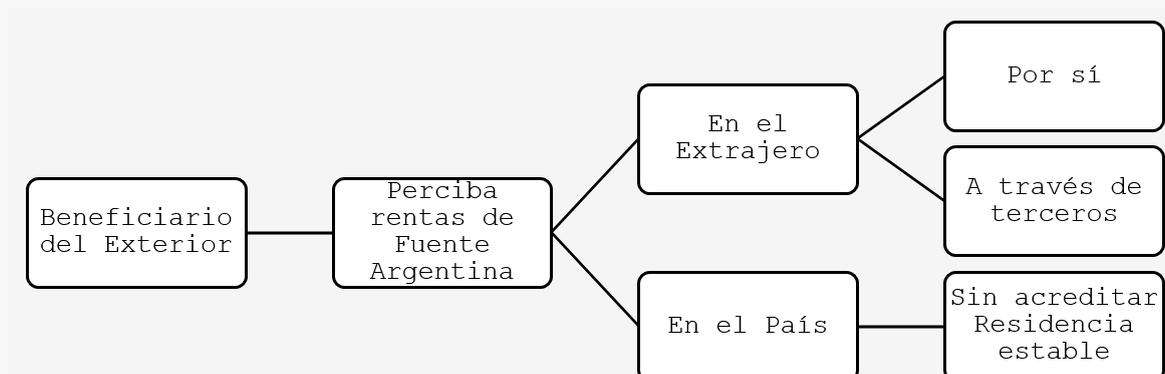
cualquier acto o actividad susceptible de producir beneficios, o de hechos ocurridos dentro del límite de la misma, sin tener en cuenta nacionalidad, domicilio o residencia del titular o de las partes que intervengan en las operaciones, ni el lugar de celebración de los contratos”.

En virtud de esto es que el Título V de la LIG desarrolla un esquema especial de tributación que establece que los beneficiarios del exterior tributan por sus ganancias de fuente argentina, lo que implica que solo se gravan aquellos ingresos provenientes de actividades que se realicen dentro del territorio argentino o que tengan su origen en la República Argentina.

#### II.B Definición de Beneficiario del Exterior:

El artículo 102 del Título V de la LIG, en su último párrafo establece que “se considerará beneficiario del exterior aquel que perciba sus ganancias en el extranjero directamente o a través de apoderados, agentes, representantes o cualquier otro mandatario en el país y a quien, percibiéndolos en el país, no acreditara residencia estable en el mismo”.

Es decir, que para que configure el hecho imponible en cabeza de este sujeto, deben existir ganancias de fuente argentina que sean atribuibles al mismo.



## **II.B Tratamiento tributario aplicable**

El Título V de la LIG establece que cuando se efectúan pagos de beneficios netos de cualquier naturaleza a Beneficiarios del Exterior por rentas de fuente argentina, quien abone las mismas debe realizar una retención en la fuente, con carácter de pago único y definitivo, equivalente al 35%.

El artículo 24 LIG, define pago como aquel realizado en efectivo o en especie y aquellos casos en que estando disponibles los beneficios, se hayan acreditado en la cuenta del titular, o con la autorización o conformidad expresa o tácita de éste, se hayan reinvertido, acumulado, capitalizado, puesto en reserva o en un fondo de amortización o de seguro, cualquiera sea su denominación, o dispuesto de ellos en otra forma.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta lo que ha establecido el legislador en materia de presunción de renta según cada tipo de operación en particular y también debe considerarse que las alícuotas aplicables pueden variar dependiendo la naturaleza de las rentas.

¿Pero qué significa que la retención que se realiza tiene el carácter de Pago Único y Definitivo? El cumplimiento fiscal del régimen de beneficiarios del exterior requiere que el sujeto pagador actúe como agente de retención, es decir, que en cabeza suya recae la obligación de retener los fondos, confeccionar la correspondiente declaración jurada, transferir al fisco los fondos retenidos y entregar el certificado de retención correspondiente. Por ello, el carácter de definitivo implica que el Beneficiario del Exterior ha cumplido con el fisco argentino, no requiriéndosele ninguna inscripción en el tributo ni presentación de declaración jurada al respecto, salvo que

deseen solicitar una devolución o ajuste del tributo abonado. Pero ello no impide que posteriormente ARCA pueda objetar o revocar el mencionado pago en virtud de sus facultades de Verificación y Fiscalización, y en su caso reclamar las diferencias que existan; pudiendo aplicar sanciones en caso de incumplimiento.

¿Y si existe imposibilidad de retención? El artículo 102 de la LIG, aclara que “en los casos en que exista imposibilidad de retener, los ingresos indicados estarán a cargo de la entidad pagadora, sin perjuicio de sus derechos para exigir el reintegro de parte de los beneficiarios”.

## **II. C Excepciones y Exenciones del Régimen de Retención**

En algunos casos, el legislador ha determinado que las ganancias obtenidas por beneficiarios del exterior pueden estar exentas o beneficiarse de tasas reducidas. Tal es el caso de los convenios para evitar la doble imposición (CDI) entre Argentina y el país de residencia del beneficiario del exterior, ya que permiten reducir la tasa impositiva efectiva o eliminar la retención en ciertas operaciones. Los mencionados convenios o acuerdos internacionales determinan cuál de los países firmantes tiene derecho o no de gravar ciertas rentas y en qué condiciones. Además, pueden contemplar la reducción de las tasas de retención y/o mecanismos tendientes a evitar la doble tributación de las rentas.

Además de los mencionados CDI, puede haber algunas exenciones o reducciones específicas previstas en la propia ley para ciertos tipos de rentas o actividades.

Con respecto a las excepciones, los Dividendos gravados en el artículo 97 LIG; las utilidades obtenidas por los sujetos

incluidos en los apartados 2, 3, 6 y 7 del inciso a) del artículo 53 LIG y las utilidades de los Establecimientos Permanentes del inciso b) del artículo 73 LIG, constituyen supuestos en los cuales se exceptúa de aplicar el Régimen retentivo bajo análisis.

Recientemente, con la aprobación del Régimen de Incentivo a las Grandes Inversiones (RIGI) aprobado recientemente por la Ley N° 27.742, se estableció que “cuando los dividendos y utilidades se paguen a beneficiarios del exterior, corresponderá que quien los pague efectúe la pertinente retención y la ingrese a la AFIP, con carácter de pago único y definitivo. Sin embargo, si los mismos se distribuyan luego de transcurridos tres años desde el cierre del ejercicio fiscal en el que se realizaron las utilidades que los originaron, tales dividendos y utilidades quedarán alcanzados a una alícuota del CERO por ciento (0%). Debe tenerse en cuenta que esto resultará aplicable únicamente a utilidades realizadas en ejercicios fiscales que cierren luego de transcurridos CUATRO (4) años contados desde la fecha de adhesión al RIGI”.

Además, “con relación a otros pagos que pudieran realizarse a Beneficiarios del Exterior por fuera de los conceptos exentos, el decreto reglamentario aclara que la ganancia presunta será como máximo del 30% en todos los casos salvo que exista un tratamiento fiscal más favorable. Además en el caso de que el impuesto fuera soportado económicamente por el Vehículo de Proyecto Único (es decir que exista grossing up), no serán de aplicación las normas de acrecentamiento previstas, debiendo aplicarse la alícuota efectiva sobre el valor de pago acordado”.

## **II.D Presunciones de Rentas de Fuente Argentina.**

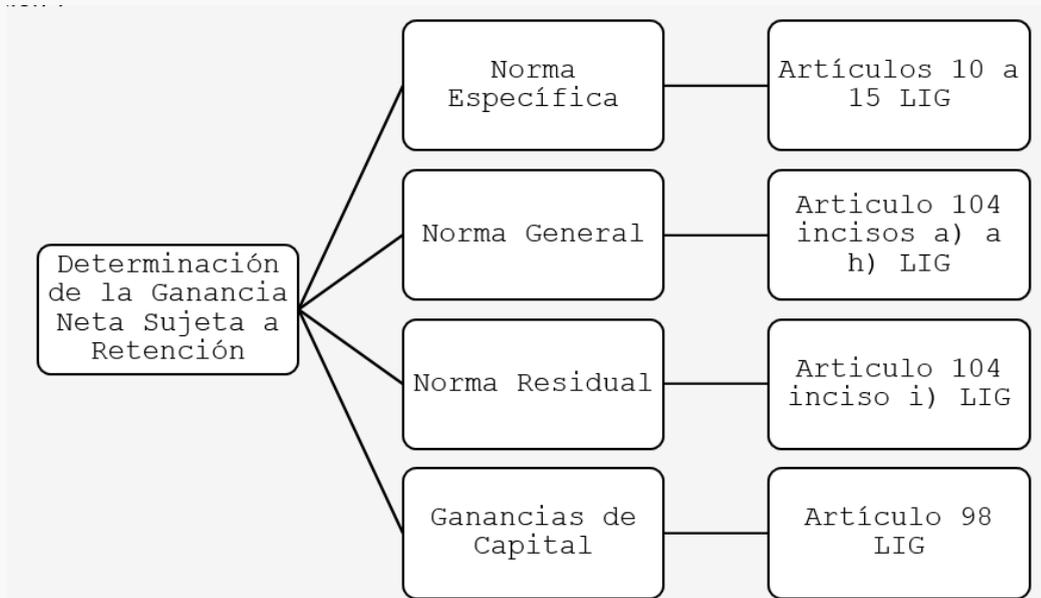
La retención prevista en el artículo 102 LIG para determinar el impuesto

correspondiente al Beneficiario del Exterior, se establece aplicando la tasa del 35% sobre la ganancia neta presumida según el tipo de ganancia de que se trate, salvo en los casos en los que la propia LIG establezca una forma distinta de determinación de la ganancia neta presunta. Estas presunciones son absolutas, es decir, tienen el carácter “*juris et de jure*” debido a que no admiten prueba en contrario.

En este sentido, para poder aplicar el Régimen establecido en el Título V de la LIG, debe tenerse en cuenta que existen normas específicas, normas generales y una norma residual para determinar cuál es la base imponible de la retención<sup>2</sup>:

---

<sup>2</sup> GONZÁLEZ, Darío (1997) Estudio Comparado del Impuesto sobre la Renta de los Países Miembros del CIAT. Panamá: Secretaría Ejecutiva. Disponible en: [Estudio Comparado del Impuesto sobre la Renta de los Países miembros del CIAT](#). [fecha de consulta: 30/04/2025].



## II.D. 1 Normas Específicas<sup>3</sup>

### II.D. 1. A) Empresas de Transporte Internacional y Operaciones con contenedores.

En el artículo 10 LIG se establece una presunción, sin admitir prueba en contrario, que las compañías no constituidas en el país que se ocupan en el negocio de transporte entre la República Argentina y países extranjeros obtienen por esa actividad ganancias netas de fuente argentina, iguales al 10 % del importe bruto de los fletes por pasajes y cargas correspondientes a esos transportes. Además, se presume, sin admitir prueba en contrario, que el 10 % de las sumas pagadas por empresas

radicadas o constituidas en el país a armadores extranjeros por fletamentos a tiempo o por viaje, constituyen ganancias netas de fuente argentina. En el mismo artículo se aclara que estas presunciones no se aplicarán cuando se trate de empresas constituidas en países con los cuales, en virtud de convenios o tratados internacionales, se hubiese establecido o se establezca la exención impositiva.

Con respecto a las operaciones con contenedores, en el caso de compañías no constituidas en el país que se ocupan en el negocio de contenedores para el transporte en la República Argentina o desde ella a países extranjeros, se presume, sin admitir prueba en contrario, que obtienen por esa actividad ganancias netas de fuente argentina iguales al 20 % de los ingresos brutos originados por tal concepto. Los agentes o representantes en la República Argentina, de las compañías mencionadas en este artículo, serán solidariamente responsables con ellas del pago del impuesto.

<sup>3</sup> FERNÁNDEZ Oscar A. (2020) Impuesto a las ganancias. Beneficiarios del exterior. Régimen de Retención con carácter de pago único y definitivo. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, FACPCE CEAT. Disponible en : <https://www.facpce.org.ar/wp-content/uploads/2020/08/BENEFICIARIOS-DEL-EXTERIOR.pdf>. [fecha de consulta: 25/03/2025].

### **II.D. 1. B) Agencias de Noticias Internacionales.**

En el artículo 11 LIG se establece la presunción de que las agencias de noticias internacionales que, mediante una retribución, las proporcionan a personas o entidades residentes en el país, obtienen por esa actividad ganancias netas de fuente argentina iguales al 10 % de la retribución bruta, tengan o no agencia o sucursal en la República Argentina. Adicionalmente, en este artículo se faculta al PODER EJECUTIVO NACIONAL a fijar con carácter general porcentajes inferiores al mencionado cuando la aplicación de aquél pudiere dar lugar a resultados no acordes con la realidad.

### **II.D. 1. C) Seguros.**

En el artículo 12 LIG se establece que son de fuente argentina los ingresos provenientes de operaciones de seguros o reaseguros que cubran riesgos en la República Argentina o que se refieran a personas que al tiempo de la celebración del contrato hubiesen residido en el país. Además, en el caso de cesiones a compañías del extranjero —reaseguros y/o retrocesiones— se presume, sin admitir prueba en contrario, que el 10 % del importe de las primas cedidas, neto de anulaciones, constituye ganancia neta de fuente argentina.

### **II.D. 1. D) Honorarios u otras remuneraciones recibidas del o en el exterior.**

Según el artículo 13 LIG, serán consideradas ganancias de fuente argentina las remuneraciones o sueldos de miembros de directorios, consejos u otros organismos —de empresas o entidades constituidas o domiciliadas en el país— que actúen en el extranjero. Igualmente, serán considerados de fuente argentina los honorarios u otras remuneraciones originados por

asesoramiento técnico, financiero o de otra índole prestado desde el exterior.

### **II.D. 1. E) Películas cinematográficas, cintas magnéticas, transmisiones de radio y televisión, télex.**

En el artículo 14 LIG, se presume, sin admitir prueba en contrario, que constituye ganancia neta de fuente argentina el 50 % del precio pagado a los productores, distribuidores o intermediarios por la explotación en el país de películas extranjeras, transmisiones de radio y televisión emitidas desde el exterior y toda otra operación que implique la proyección, reproducción, transmisión o difusión de imágenes y/o sonidos desde el exterior cualquiera fuera el medio utilizado. Esta presunción también resultará de aplicación cuando el precio se abone en forma de regalía o concepto análogo.

### **II.D. 1. F) Enajenación indirecta de bienes situados en el territorio nacional.**

Según el artículo 15 LIG se consideran ganancias de fuente argentina las obtenidas por sujetos no residentes en el país provenientes de la enajenación de acciones, cuotas, participaciones sociales, títulos convertibles en acciones o derechos sociales, o cualquier otro derecho representativo del capital o patrimonio de una persona jurídica, fondo, fideicomiso o figura equivalente, establecimiento permanente, patrimonio de afectación o cualquier otra entidad, que se encuentre constituida, domiciliada o ubicada en el exterior, cuando se cumplan las siguientes condiciones:

- a) El valor de mercado de las acciones, participaciones, cuotas, títulos o derechos que dicho enajenante posee en la entidad constituida, domiciliada o ubicada en el exterior, al momento de la venta o en cualquiera de los 12

meses anteriores a la enajenación, provenga al menos en un 30 % del valor de uno o más de los siguientes bienes de los que sea propietaria en forma directa o por intermedio de otra u otras entidades:

- (i) acciones, derechos, cuotas u otros títulos de participación en la propiedad, control o utilidades de una sociedad, fondo, fideicomiso u otra entidad constituida en la República Argentina;
  - (ii) Establecimientos Permanentes en la República Argentina pertenecientes a una persona o entidad no residente en el país; u
  - (iii) otros bienes de cualquier naturaleza situados en la República Argentina o derechos sobre ellos. A los efectos de este inciso, los bienes del país deberán ser valuados conforme su valor corriente en plaza.
- b) Las acciones, participaciones, cuotas, títulos o derechos enajenados —por sí o conjuntamente con entidades sobre las que posea control o vinculación, con el cónyuge, con el conviviente o con otros contribuyentes unidos por vínculos de parentesco, en línea ascendente, descendente o colateral, por consanguinidad o afinidad, hasta el tercer grado inclusive— representen, al momento de la venta o en cualquiera de los 12 meses anteriores al de la enajenación, al menos el 10 % del patrimonio de la entidad del exterior que directa o indirectamente posee los bienes que se indican en el inciso precedente. La ganancia de fuente argentina a la que se hace aquí es aquella determinada con arreglo a

lo dispuesto en el segundo acápite del cuarto párrafo del artículo 98 LIG pero únicamente en la proporción a la participación de los bienes en el país en el valor de las acciones enajenadas. Lo dispuesto en este artículo 15 LIG no resultará de aplicación cuando se demuestre fehacientemente que se trata de transferencias realizadas dentro de un mismo conjunto económico y se cumplan los requisitos que a tal efecto determine la reglamentación.

#### **II.D. 2 Norma General.**

En el Artículo 104 LIG, se establece que cuando se paguen a Beneficiarios del Exterior sumas por los conceptos que a continuación se indican, se presumirá ganancia neta, sin admitirse prueba en contrario:

- a) Tratándose de contratos que cumplan debidamente los requisitos de la Ley N° 22.426 de Transferencia de Tecnología y sus modificaciones, al momento de efectuarse los pagos:
  - 1. El 60 % de los importes pagados por prestaciones derivadas de servicios de asistencia técnica, ingeniería o consultoría que no fueran obtenibles en el país a juicio de la autoridad competente en materia de transferencia de tecnología, siempre que estuviesen debidamente registrados y hubieran sido efectivamente prestados.
  - 2. El 80 % de los importes pagados por prestaciones derivadas en cesión de derechos o licencias para la explotación de patentes de

inversión y demás objetos no contemplados en el punto 1 de este inciso.

En el supuesto de que en virtud de un mismo contrato se efectúen pagos a los que correspondan distintos porcentajes, de conformidad con los puntos 1 y 2 precedentes, se aplicará el porcentaje que sea mayor.

b) El 35 % de los importes pagados cuando se trate de la explotación en el país de derechos de autor, siempre que las respectivas obras sean debidamente inscriptas en la DIRECCIÓN NACIONAL DEL DERECHO DE AUTOR y que los beneficios se originen en los supuestos previstos por el inciso j) del artículo 26 LIG y se cumplimenten los requisitos previstos en el mismo; igual presunción regirá en el caso de las sumas pagadas a artistas residentes en el extranjero contratados por el ESTADO NACIONAL, provincial o municipal, o por las instituciones comprendidas en los incisos e), f) y g) del citado artículo 26 para actuar en el país por un período de hasta 2 meses en el año fiscal.

c) En el caso de intereses o retribuciones pagados por créditos, préstamos o colocaciones de fondos de cualquier origen o naturaleza, obtenidos en el extranjero:

1. El 43 % cuando el tomador del crédito, préstamo o de los fondos sea una entidad regida por la Ley N° 21.526 o se trate de operaciones de financiación de importaciones de bienes muebles amortizables —excepto automóviles— otorgadas por los proveedores. También será de

aplicación la presunción establecida en este apartado cuando el tomador sea alguno de los restantes sujetos comprendidos en el artículo 53 LIG, una persona humana o una sucesión indivisa, en estos casos siempre que el acreedor sea una entidad bancaria o financiera radicada en jurisdicciones no consideradas de nula o baja tributación de acuerdo con las normas de la presente ley y su reglamentación o se trate de jurisdicciones que hayan suscripto con la República Argentina convenios de intercambio de información y además que por aplicación de sus normas internas no pueda alegarse secreto bancario, bursátil o de otro tipo, ante el pedido de información del respectivo fisco. Las entidades financieras comprendidas en este párrafo son las que están bajo supervisión del respectivo banco central u organismo equivalente. Idéntico tratamiento se aplicará cuando los intereses o retribuciones correspondan a bonos de deuda presentados en países con los cuales exista convenio de reciprocidad para protección de inversiones, siempre que su registración en la República Argentina conforme a las disposiciones de la Ley N° 23.576 y sus modificaciones, se realice dentro de los 2 años posteriores a su emisión.

2. El 100 % cuando el tomador del crédito, préstamo o fondos sea un sujeto comprendido en

el artículo 53 de la presente ley, excluidas las entidades regidas por la Ley N° 21.526 y sus modificaciones, una persona humana o una sucesión indivisa y el acreedor no reúna la condición y el requisito indicados en el segundo párrafo del apartado anterior.

d) El 43 % de los intereses originados en los siguientes depósitos, efectuados en las entidades regidas por la Ley N° 21.526:

1. Caja de ahorro.
2. Cuentas especiales de ahorro
3. A plazo fijo.
4. Los depósitos de terceros u otras formas de captación de fondos del público conforme lo determine el Banco Central de la República Argentina en virtud de lo que establece la legislación respectiva.

e) El 70 % de las sumas pagadas por sueldos, honorarios y otras retribuciones a personas que actúen transitoriamente en el país, como intelectuales, técnicos, profesionales, artistas no comprendidos en el inciso b), deportistas y otras actividades personales, cuando para cumplir sus funciones no permanezcan en el país por un período superior a 6 meses en el año fiscal.

f) El 40 % de las sumas pagadas por la locación de cosas muebles efectuada por locadores residentes en el extranjero.

g) El 60 % de las sumas pagadas en concepto de alquileres o

arrendamientos de inmuebles ubicados en el país.

h) El 50 % de las sumas pagadas por la transferencia a título oneroso de bienes situados, colocados o utilizados económicamente en el país, pertenecientes a empresas o sociedades constituidas, radicadas o ubicadas en el exterior.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos g) y h) del artículo 104 LIG, los beneficiarios de dichos conceptos podrán optar, para la determinación de la ganancia neta sujeta a retención, entre la presunción dispuesta en dichos incisos o la suma que resulte de deducir del beneficio bruto pagado o acreditado, los gastos realizados en el país necesarios para su obtención, mantenimiento y conservación, como así también las deducciones que la LIG admite, según el tipo de ganancia de que se trate y que hayan sido reconocidas expresamente por el fisco. Aquí tenemos los casos en donde las presunciones de ganancia neta admiten prueba en contrario, permitiendo al Beneficiario del Exterior determinar la renta neta según gastos reales incurridos.

#### **II.D. 3 Norma Residual.**

i) El 90 % de las sumas pagadas por ganancias no previstas en los incisos a) a h) del artículo 104 LIG. Dentro de esta norma residual, se incluirán, por ejemplo, las locaciones de servicios realizadas en el país o el asesoramiento a que se refiere el segundo párrafo del artículo 13 LIG, que no encuadren en los demás incisos del artículo 104 LIG.

#### **II.D. 4 Presunción por Ganancias de Capital.**

El artículo 98 LIG establece una alícuota distinta para las ganancias que tienen los sujetos beneficiarios del exterior:

ENAJENACIÓN BENEFICIARIOS DEL EXTERIOR						
	COOPERANTES				No COOPERANTES	
	5%		15%		35%	
	Presun ción	Tasa Efectiva	PRESUNCIÓN	TASA EFECTIVA	PRESUN CIÓN	TASA EFECTIVA
<b>Títulos Públicos, excepto LEBAC, y bonos y Obligaciones Negociables colocados por Oferta Pública</b>	Exentos según el artículo 26 inciso u) LIG				90% [104 i) LIG]	31,5 %
<b>Títulos de Deuda y cuotas partes de renta de FCI [excepto los incluidos en el inciso c del primer párrafo del artículo 98 LIG], colocados por Oferta Pública</b>	Exentos según el artículo 26 inciso u) LIG					
<b>LEBAC, títulos de deuda y cuotas partes de renta de FCI [excepto los incluidos en el inciso c del primer párrafo del artículo 98 LIG], y bonos y obligaciones negociables, no colocados por Oferta Pública.</b>	90% [104 i) LIG]  Pueden optar por tributar sobre base real.	4,5%	90% [104 i) LIG]  Pueden optar por tributar sobre base real.	13,5%	Pueden optar por tributar sobre base real.	
<b>Acciones, valores representativos de acciones y certificados de depósito de acciones que si encuadran en el inciso u) del artículo 26 LIG.</b>	Exentos según el artículo 26 inciso u) LIG					
<b>Acciones, valores representativos de acciones y certificados de depósito de acciones que no encuadran</b>	-	-	90%	13,5%		

<p><b>en el inciso u) del artículo 26 LIG.</b></p>			<p>[104 i) LIG]  Pueden optar por tributar sobre base real.</p>			
<p><b>Certificados de participación de un FF. Cuotapartes de Condominio de FCI cerrados a que se refiere el inciso c) del primer párrafo del artículo 98 LIG</b></p>	<p>Exentos según el artículo 26 inciso u) LIG</p>					
<p><b>Cuotas y Participaciones sociales (incluye operaciones del artículo 15 LIG)</b></p>	<p>-</p>	<p>-</p>	<p>90% [104 i) LIG]  Pueden optar por tributar sobre base real.</p>	<p>13,5%</p>		

En estos casos, el artículo 252 del Decreto Reglamentario de la LIG señala que en enajenante Beneficiario del Exterior es quien debe cumplir con la obligación de pago del tributo, ya sea directamente o a través de un tercero que resida en la República Argentina, y que posea mandato suficiente o sea su representante legal domiciliado en el país. Al respecto, la RG (AFIP) 4227 establece la forma de realizar la retención del impuesto con carácter de pago único y definitivo, y su respectivo ingreso al fisco.

#### **II.E Acrecentamiento de la Renta o Grossing Up.**

En los casos en los cuales el pago del impuesto se encuentre a cargo de un tercero, se utiliza el mecanismo de acrecentamiento o Grossing Up para realizar

el cálculo de la retención. Este mecanismo no es de aplicación para los casos de intereses por financiaciones obtenidas en el exterior destinadas a la industria, las explotaciones extractivas y las de producción primaria; y en el caso de que coexistan actividades en las cuales se pueden aplicar y otras en las que no, el Fisco ha manifestado que se debe atribuir por algún mecanismo el destino de las financiaciones, según cada caso en particular. Una vez realizada dicha atribución, no corresponderá efectuar el acrecentamiento en los casos de vinculación con la actividad industrial, extractiva y primaria.

En términos prácticos, la circunstancia de acrecentar el importe del beneficio, adicionándole el monto de la retención que el pagador local toma a su cargo, provoca

un incremento de la tasa efectiva de retención aplicable sobre la renta. Para ello, y entendiendo que la Tasa Efectiva se obtiene del producto de la Alícuota por la Presunción de ganancia, deberá aplicarse la siguiente fórmula para obtener el acrecentamiento:

$$\text{Tasa Acrecentada} = \frac{\text{Tasa Efectiva} \times 100}{100 - \text{Tasa Efectiva}}$$

ha dificultado muchas veces el encuadre de las operaciones sujetas a retención.

### III. Conclusiones

El análisis del régimen aplicable a los Beneficiarios del Exterior en el Impuesto a las Ganancias pone en evidencia la complejidad que conlleva armonizar los principios de fuente, residencia y efectiva gravabilidad con las realidades dinámicas y cambiantes de los negocios en el contexto de globalización actual.

En este sentido, en la normativa argentina, el legislador ha decidido simplificar la tributación para los Beneficiarios del Exterior y establecer un régimen de retención sobre base presunta para garantizar la recaudación y evitar que las rentas de fuente argentina en cabeza de sujetos no residentes fluyan fuera del territorio sin abonar el correspondiente tributo.

Sin embargo, esto requiere que el Sujeto Pagador cumpla con su rol de agente de retención teniendo en cuenta no solamente la naturaleza del negocio y la LIG, sino también considerando los Convenios de Doble Imposición vigentes.

Este esquema fue diseñado en un contexto de economía tradicional o en la cual no estaban presentes los negocios ni servicios digitales de manera masiva, lo que ha puesto en crisis la noción clásica de fuente y

## FUENTE O PRESENCIA FÍSICA SIGNIFICATIVA, EN BASE AL CONCEPTO DE ESTABLECIMIENTO PERMANENTE

Dario M. Rajmilovich

### I. El principio de Nexo o Fuente

El concepto de “fuente de la renta” no posee un significado preciso e inequívoco<sup>1</sup>.

Más aún, en realidad un determinado ítem de ingreso cuando es fruto de operaciones internacionales no posee en realidad una “fuente única”, si por fuente única entendemos una localización geográfica exclusiva.

Ello dado que el ingreso neto no es más que un “número”, y un número es una cantidad que se ha liberado de propiedades accidentales como color, tiempo, lugar y demás. Se trata de una abstracción matemática, por lo que adjudicarle un lugar geográfico constituye una mera convención<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> AVI-YONAH, R., “Globalization, Tax Competition and the Fiscal Crisis of the Welfare State”, Harvard Law School, Working Paper No.004, 2000, pág.67; AULT, H. y BRADFORD, D. “Taxation in The Global Economy”, Assaf Razin and Joel Slemrod eds.1991, pág.31; FLEMING, C, PERONO, R. y SHAY, S.: “Fairness in International Taxation: The Ability-to-Pay Case for Taxing Worldwide Income”, Florida Tax Review, Vol.5, N°4, pág.301-354, 2001, quienes aducen: “Una razón de la dificultad de asignar la renta a una fuente geográfica se basa sobre la naturaleza del concepto de renta conforme a la Ley de impuesto federal a la renta de USA. La idealizada definición según Schanz-Haig-Simons por la cual la renta es igual al consumo más, o menos, el cambio de valor del patrimonio neto del contribuyente entre el comienzo y el cierre del año, es un atributo personal y no de un lugar. Dado que una persona no es divisible en partes geográficas, el concepto de renta según Schanz-Haig-Simons sólo puede describir la renta mundial del contribuyente. No puede distribuir tal ingreso entre los distintos países cuyas infraestructuras legales y económicas pudieron haber contribuido a la generación de tal renta.”.

<sup>2</sup> MCINTYRE, M.: “The Use of Combined Reporting By Nation States”, 35 Tax Notes Int’l, 2004, p. 926-927.

Es por ello que la definición de fuente territorial es por naturaleza una “convención” que adopta el legislador, no representa una noción científica sino eminentemente política.

En la misma línea, Hugh AULT y David BRADFORD expresan: “La idea consistente en que el ingreso tiene una fuente de localización se ha asumido como válida, pero la fuente del ingreso no es una idea económica bien definida. El concepto de ingreso según Haig/Simons no es susceptible de caracterización según su fuente en absoluto. En esta definición el ingreso se adhiere a alguien o algo que consume y posee activos. El ingreso no proviene de algún lugar, aun cuando podamos construir registros para aproximar el lugar de procedencia del ingreso a través de mantener la huella de los pagos con localización identificable de fuentes y destinos.”<sup>3</sup>.

A partir de esta caracterización del ingreso como concepto abstracto desprovisto de atributos (excepto el cuantitativo), tales autores desprenden la consecuencia que dado que el ingreso describe una actividad (consumo más acumulación de riqueza), su localización razonablemente debe estar asignada al lugar de residencia de la persona que consume y ahorra.

No obstante, otra conclusión es posible y “deseable” desde el punto de vista del principio de equidad en la distribución de la base imponible del impuesto a la renta corporativa entre jurisdicciones (equidad inter-naciones).

<sup>3</sup> “Taxing International Income: An Analysis of the US System and Its Economic Premises”, National Bureau of Economic Research, agosto de 1989, p. 31-32.

En tal sentido, determinar “quién” debería ser sujeto de impuesto a la renta sobre el ingreso no es una pauta útil y lógica para determinar el “cómo” del reparto de la base imponible y la recaudación del impuesto, la cual por razones de justicia debería ser compartida entre las jurisdicciones fiscales de fuente y residencia<sup>4</sup>.

El “quién” no lleva al “cómo”, son variables independientes. Si bien es cierto que la jurisdicción de residencia tiene el “control” de la base imponible (ganancia neta global), ambas jurisdicciones (fuente y residencia) tienen el derecho a ejercer la jurisdicción fiscal sobre un mismo ítem de ingreso por el hecho que el ingreso no posee un atributo de fuente.

De ahí se sigue que el concepto de nexo o fuente forzosamente configura una noción convencional (tal como el principio “*arm’s length principle*” (ALP) en terreno de los precios de transferencia) que deben establecer las jurisdicciones en conjunto, sobre base multilateral y consensuada, y guiados por el principio de “equidad entre naciones”<sup>5</sup>.

Cabe resaltar que la cuestión relativa a la “equidad entre naciones” está finalmente en la agenda internacional en el marco del proyecto BEPS, de la OCDE y el G20, a partir del marco ampliado e inclusivo del “*Inclusive Framework on BEPS*” establecido en 2016, y específicamente en materia de la Acción 1 del “*OECD/G20 Inclusive*

<sup>4</sup> MCINTYRE, M., op.cit. en nota 2, p. 927.

<sup>5</sup> SCHINDEL A., y ATCHABAHIAN, A., 59° Congreso de la IFA, Buenos Aires, septiembre de 2005, Tema 1, “Fuente y Domicilio: Nueva Configuración de sus Principios”, Informe de Relatoría General, nota 14.; FORCADA, C. “La configuración de la fuente argentina y los servicios electrónicos: ¿qué vadís?”, en 1ras. Jornadas de Tributación Internacional, AAEF, 2012, ARNOLD, B., “Note on the Taxation of Servicers under the United Nations Model Tax Convention” octubre de 2010, Informe preparado para el Comité de Expertos en Cooperación Internacional en Asuntos Fiscales, Subcomité de Servicios.

*Framework’s Task Force on the Digital Economy*”<sup>6</sup>.

## II. El Proyecto BEPS. El enfoque multilateral

La defensa del “multilateralismo” en el Informe “BEPS Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting”, sobre la base de la definición del G20 en el sentido que: “a pesar de los desafíos que todos enfrentamos domésticamente, hemos acordado que el multilateralismo es inclusive de mayor importancia en el clima actual, y representa nuestro mejor activo para resolver las dificultades de la economía global”, convalida una acción hacia un cambio de paradigma en materia de definición del nexo en materia de impuesto a la renta corporativa, que enfrente más efectivamente los problemas ocasionados por las estrategias BEPS.

En tal sentido, la dilución del concepto de fuente (a través de las técnicas de erosión de base) y del concepto de residencia (a través de las técnicas de deslocalización de utilidades) lleva necesariamente a un reforzamiento del concepto de fuente para enfrentar las primeras.

Así, dado que la “fuente” suele no ser exclusiva, la distribución de la recaudación debería compartirse entre aquellas jurisdicciones que hubieran contribuido a la generación del ingreso.

En el ámbito del impuesto estadual sobre la renta de los Estados Unidos de América el presupuesto legal para la aplicación del sistema de base consolidada con distribución por fórmula (“*group taxation with formula apportionment*”) consistente en la existencia de un “negocio unitario”, fue definido por la Corte Suprema de Justicia de

<sup>6</sup> “OECD Secretary General Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors”, Buenos Aires, Argentina, julio de 2018, punto 1.2.

dicho país como un “flujo de valor” entre distintas unidades de un grupo económico<sup>7</sup>.

La *US Supreme Court* contraponen el concepto de “contabilidad separada”, representativa de un mecanismo de distribución geográfica formal de la renta, al principio superador de “negocio unitario” que permite computar las transferencias de valor (muchas sutiles o en gran medida no cuantificables) que tienen lugar entre los componentes de una misma empresa unitaria.

El concepto de “flujo de valor” tiene origen doctrinario en el Profesor CHARLES MCLURE JR.<sup>8</sup>, quien indica que la “fuente” del ingreso es también unitaria (no única sino conjunta), desplegándose geográficamente en forma simultánea a lo largo de los distintos lugares en que se desarrolla económicamente (no funcional y operacionalmente) el negocio único de la empresa.

Este concepto de “fuente compartida” o “fuente abstracta” modifica el paradigma hoy generalizado en el sistema impositivo internacional (el que también conforma una convención), según el cual en el caso de ingresos derivados del comercio de bienes, servicios e intangibles, el beneficio se atribuye íntegramente al país de residencia bajo la asunción que coincide con el lugar de “producción”<sup>9</sup>.

La realidad de la economía actual desmiente esa convención, toda vez que la

jurisdicción de demanda o destino participa activa y efectivamente en la generación de la chance de obtener el ingreso.

Ello por los siguientes motivos:

- En el caso de los intangibles únicos ya amortizados (explotando las ventajas asociadas a la firma o “*ownership advantage*”<sup>10</sup> en estrategias de “explotación de activos”<sup>11</sup> que generan rentas económicas (E.g. marcas, *know – how*, u otros conocimientos) cuya causa de beneficio está dada por la posibilidad de su provecho económico en nuevos mercados.

- Una de las estrategias comerciales más utilizadas consiste en la “búsqueda de mercados” (“*market seeking strategy*”), cuyo propósito es la obtención de escala de mercados de consumidores para sus productos, por lo que la misma existencia del mercado consumidor ayuda a potenciar y multiplicar el ingreso.

- La irrupción de la economía digital provoca un fenómeno de “desmaterialización” de la renta que impide aplicarla a una jurisdicción única de “producción”<sup>12</sup>; por lo que es de toda equidad asignar jurisdicción fiscal también al lugar de consumo o utilización del producto, intangible o servicio<sup>13</sup>, lo que es

<sup>10</sup> Terminología desarrollada por DUNNING, J., “*Explaining International Production*”, 1988.

<sup>11</sup> *WORLD INVESTMENT REPORT 2006*, *WORLD INVESTMENT REPORT 2006*, United Nations Conference on Trade and Development, “*FDI from Developing and Transition Economies: Implications for Development*”, New York and Geneva, 2006, p. 24.

<sup>12</sup> Aun cuando existen propuestas que sugieren la imposición exclusiva en la jurisdicción del domicilio del vendedor/prestador (U.S. Department of Treasury, 1996, “*Selected Tax Policy Implications of Global Electronic Commerce*”).

<sup>13</sup> Dando lugar a la idea de un establecimiento permanente “virtual”. Ver en tal sentido, DÍAZ, V.O., “*El Comercio Electrónico y sus Efectos en las Relaciones Tributarias Internacionales*”, Ed. Macchi, 2001; HINNEKENS, L., “*Looking for an Appropriate*

<sup>7</sup> JOANN MARTENS WEINER, Taxation Papers, “*Formulary Apportionment and Group Taxation in the European Union: Insights from the United States and Canada*”. Working Paper N° 8, Marzo 2005, pág.31, quien cita el precedente: “*Container Corp.*” 463 U.S. 189, 1983.

<sup>8</sup> “*Operational Interdependence is not the Appropriate “Bright Line Test” of a Unitary Business – At Least Not Now*”, Tax Notes 18, Enero 1983, p. 107-110.

<sup>9</sup> Encuadre en el Artículo 7 de los Modelos de CDI de OCDE y Naciones Unidas.

materia de debate en el seno de la Acción 1 del BEPS (desafíos de la economía digital).

- La existencia de sectores que funcionan globalmente (como la industria digital, la industria financiera corporativa, instrumentos derivados, “trading” de divisas, tesorería, etc.) que presentan una configuración compleja integrada por un entramado de transacciones interdependientes a partir de la segregación de riesgos y la búsqueda de oportunidades de arbitraje.

En suma, no existe una pauta científica unívoca para definir la forma de distribución de la fuente por cada ítem de ingreso, ya que la fuente territorial es un concepto convencional y como tal representa una presunción del legislador, en cuyo contexto el argumento de la equidad entre naciones justifica la búsqueda de soluciones superadoras en el sentido de equilibrar los intereses en juego de los Estados, ponderando no sólo la jurisdicción de producción u origen sino la de consumo o destino.

No obstante tratarse de una convención del legislador, el hecho que la jurisdicción de demanda o destino ha participado activa y efectivamente en la generación de la chance de obtener el ingreso, el principio de equidad entre naciones y el desarrollo de una estrategia efectiva para combatir la planificación fiscal nociva a través de maniobras agresivas de erosión de base, dan justificativo suficiente para extender el criterio de fuente, alcanzando a los pagos por bienes, intangibles y servicios destinados a ser utilizados o consumidos en una determinada jurisdicción sujeto a que en la misma se haga valer una deducción en la base del impuesto a la renta corporativa.

---

*Jurisdictional Framework for Source-State Taxation of International Electronic Commerce in the Twenty-first Century*, 26(6-7) Intertax, 1998, p. 192; PINTO, D., “E-commerce and Source-Based Income Taxation”, IBFD, 2003, entre otros.

En tal sentido, en el caso de los negocios digitalizados cuyo modelo de creación de valor se identifica con las redes de valor y cuyo modelo de negocio se identifica con las plataformas multidimensionales, la necesidad de reconocer a las jurisdicciones de “consumo o destino” como nexos se torna acuciante.

En efecto, independientemente de la forma de retribución estipulada por el proveedor (E.g. cargos por suscripción, “pay-as-you go”, accesos gratuitos), la operación de plataformas multidimensionales generadoras de beneficios sustanciales con la obtención o captura de datos de alta calidad y/o contenidos de los usuarios para potenciar la red o diseñar modelos de “pricing” no neurales y efectos indirectos de red, pone en jaque el concepto tradicional de nexo.

Dicho concepto tradicional descansa en la configuración del EP como “lugar fijo de negocios” (art.5 Modelo de Convenio de Doble Imposición de la OCDE, “MCOUDE” y Modelo de Convenio de Doble Imposición de Naciones Unidas, “MCNU”), lo que requiere de la presencia física del prestador o proveedor para configurar el nexo con la jurisdicción de destino de las operaciones.

Esto ha llevado a que la Acción 1 de BEPS inicialmente plantee como alternativa de nexo el concepto de “Presencia Económica Significativa” (PES) que aplican países como Israel, Eslovaquia o India, en base a distintos factores de “presencia digital” como ser:

- Conclusión de un significativo número de contratos online entre compañías extranjeras y clientes domésticos.
- Uso de productos digitales ofrecidos online por una compañía extranjera por parte de un número significativo de clientes domésticos.

- Utilización de sitios web con rasgos identificados con el mercado local (E.g. idioma, descuentos locales, moneda local y opciones de pago atadas al mercado doméstico).
- Modelos de negocio multidimensionales que generan ingresos significativos relacionados fuertemente al volumen de actividades online llevados a cabo por usuarios localizados en la jurisdicción que aplica la regla de nexos.

En el caso de que se configurase un EP en la jurisdicción de consumo o destino de los productos o servicios digitales, se aplican las reglas de alocación de utilidades imponibles.

### III. Atribución de rentas al EP Digital: problemas y alternativas

Conforme surge de lo expuesto *supra*, bajo el AOA<sup>14</sup>, las “funciones significativas de las personas” son el criterio principal para atribuir los riesgos y activos vinculados a un EP y, en consecuencia, las utilidades o rentas que se consideran atribuibles al mismo.

Sin embargo, dado que el EP Digital puede existir sin ningún tipo de presencia física de personas, muchos autores se preguntan si el *Arm's Length Principle* (ALP) es adecuado para hacer frente a las nuevas funciones de los usuarios y datos típicos de la economía digital y si es posible encontrar suficientes comparables para estas funciones.

Así, muchos consideran que el AOA no resulta útil para estos fines y nuevos principios relativos a la atribución de beneficios deben desarrollarse para ampliar la definición de “creación de valor” y, de ese

modo, poder atribuir rentas a una jurisdicción en la que no existe ningún tipo de presencia física de la empresa no residente.

En tal sentido, las actuales Guías de Precios de Transferencia no funcionan para el EP Digital debido a que, en casos como éste, no existen riesgos y funciones tradicionales de la empresa que puedan ser asignados a la jurisdicción del EP.

En el año 2017 la OCDE actualizó las Guías y posteriormente publicó dos (2) Borradores de Discusión sobre la atribución de ganancias a los EP y las divisiones de ganancias transaccionales.

Sin embargo, las Acciones 8, 9 y 10 de BEPS y los documentos emitidos posteriormente no abordaron de manera sustancial los problemas de la economía digital, por lo que el análisis de los problemas de precios de transferencia que genera la economía digital (i.e. nexos y atribución de rentas) quedó circunscripto a lo abordado por la Acción 1.

La Acción 1 resalta como inquietud:

(i) si las reglas de precios de transferencia existentes y las reglas sobre la atribución de beneficios a las PE son suficientes para tratar un PE con escasa presencia física; y

(ii) si, y cómo, deben modificarse las Guías existentes, y el Informe de la OCDE sobre la atribución de beneficios a EP.

Por último, se reconoce que las complejidades en la aplicación de estas reglas podrían incrementarse aún más por la amplia participación de activos intangibles en las transacciones digitales.

Las Naciones Unidas (ONU) también han considerado temas relacionados con los desafíos tributarios de la economía digital en las actualizaciones de 2017 del Manual Práctico de la ONU sobre Precios de

<sup>14</sup> En términos simples, el AOA (“*Authorized OECD Approach*”) es la forma recomendada por la OCDE para atribuir beneficios a un EP.

Transferencia para los Países en Desarrollo en el informe del Comité de Expertos en Cooperación Internacional en Asuntos Tributarios, “Desafíos Tributarios en la Economía Digitalizada”.<sup>15</sup>

Por su parte, en lo que refiere a la atribución de rentas al EP Digital, la propuesta de la Unión Europea (UE) considera que corresponde atribuir ingresos a dicha presencia del mismo modo en que se asignan los ingresos a los EP tradicionales, sugiriendo aplicar el método de distribución de ganancias o *Profit Split* a menos que se demostrase que existiese otro más adecuado.<sup>16</sup>

La Comisión también destaca que los posibles factores de división de ganancias podrían incluir los gastos incurridos para la investigación, el desarrollo y la comercialización (atribuibles a la PES en relación con los gastos atribuibles a la oficina central y/o cualquier otra PES en otro Estado Miembro), así como el número de usuarios y datos recopilados por un Estado miembro. De ese modo, la asignación de utilidades al PE Digital propuesta por la UE se basa en el marco actual aplicable, pero

adaptado para reflejar la forma en que se crea el valor en la economía digital.

A nivel general, la propuesta de la UE no profundiza demasiado en el tema de atribución de rentas al EP Digital y de hecho reconoce que sus normas propuestas "solo establecen los principios generales para asignar rentas a una PES, ya que podrían desarrollarse directrices más específicas sobre la asignación de beneficios en los foros internacionales apropiados o a nivel de la UE".<sup>17</sup>

#### IV. Opciones que baraja la OCDE

Con fecha 29 de enero de 2019, la OCDE realizó una Conferencia de Prensa en su sede en París, donde presentó oficialmente la denominada “Policy Note” que fue aprobada el día 23 de enero en el marco de las reuniones del “*Inclusive Framework on BEPS*”<sup>18</sup>.

El documento describe los avances a la fecha respecto de la labor de la OCDE en cuanto a las posibles soluciones a considerar para lograr enfrentar los desafíos fiscales que presenta la digitalización de la economía.

Como en cada una de sus presentaciones, la OCDE a través de sus representantes describen en primera línea el panorama vigente respecto de los grandes avances internacionales que se hicieron en la

<sup>15</sup> La ONU ha enfatizado cómo los grandes cambios en el concepto de EP requeriría una revisión del Modelo de la ONU (2011) y de los tratados tributarios bilaterales individuales. Las principales cuestiones relacionadas identificadas por las Naciones Unidas son: (1) la determinación de un nexo; (2) el papel de los datos; y (3) la caracterización de los pagos.

El Manual de la ONU concluye que los aspectos de precios de transferencia de la propiedad, la gestión, el uso y la transferencia de intangibles suponen una carga adicional de complejidad con respecto al cumplimiento y la investigación tanto para los contribuyentes como para las administraciones tributarias en los países en desarrollo.

<sup>16</sup> Comisión Europea “*Questions and Answers on a Fair and Efficient Tax System in the EU for the Digital Single Market, Brussels, 21 March 2018*”. Disponible en [http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-18-21\\_41\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-18-21_41_en.htm)

<sup>17</sup> La Comisión destaca que ésta medida a largo plazo podría eventualmente integrarse con la Base Común de Impuestos Corporativos Consolidados (CCCTB), iniciativa propuesta en 2011 por la Comisión para asignar los beneficios de grandes MNEs de una manera que refleje mejor el lugar donde efectivamente se crea el valor. (EU Commission, Proposal for a Council Directive, laying down rules relating to the corporate taxation of a significant digital presence 21 March 2018, COM (2018) 147 final at 8-9.)

<sup>18</sup> El OCDE/G20 Inclusive Framework on Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) reúne más de 125 países y jurisdicciones para colaborar en la implementación del paquete BEPS.

temática y sostienen dentro de sus objetivos primordiales la intención de lograr el consenso internacional para establecer soluciones de largo plazo respecto de la imposición de las grandes empresas digitales.

La *Policy Note* describe a grandes rasgos los dos pilares que se estaban evaluando por entonces, y que luego se plasmó en la llamada Acción 1 2.0. con los Pilares Uno y Dos.

Actualmente, ya se ha consensuado a nivel político y técnico el “Unified Approach” (Acción 1 2.0) que determina los Pilares Uno y Dos en su contenido y especificidad.

## V. Pilar Uno

### V.1. El camino hacia la solución del Pilar Uno

Los desafíos que planteaba el cambio de paradigma en materia de fiscalidad de los negocios altamente digitalizados fue plasmado en el Informe de la Acción 1 de BEPS publicado en octubre de 2015<sup>19</sup>.

El Informe de la Acción 1 concluyó que la economía toda se estaba digitalizando y, como resultado de ello, sería difícil si no imposible, aislar la “economía digital”, por lo que la solución debía ser de naturaleza “holística”<sup>20</sup> y atravesar todos los negocios.

En marzo de 2018 el “Inclusive Framework on BEPS” (“Inclusive Framework” o “Marco

Inclusivo”)<sup>21</sup>, trabajando a través del “Task Force on the Digital Economy” (“TFDE”), emitió el informe “Tax Challenges Arising from Digitalisation – Interim Report 2018” (el “Interim Report”)<sup>22</sup>, el cual reconoció la necesidad de una solución global.

Desde entonces, los 142 Miembros que actualmente participan del Marco Inclusivo han trabajado en una solución global en un enfoque de dos (2) pilares (Pilar Uno y Pilar Dos)<sup>23</sup>.

El Pilar Uno se focaliza en reglas nuevas de nexo y atribución de rentas para asegurar que en una era incrementalmente digital como la actual, la alocaión de la jurisdicción fiscal con relación a las rentas de las Empresas Multinacionales (EMN) altamente digitalizadas ya no están más circunscriptas a la presencia física o nexo tradicional.

Los Miembros del Marco Inclusivo acordaron que las nuevas reglas:

- deberían basarse en la tributación a la renta sobre base neta<sup>24</sup>
- deberían evitar la doble imposición

<sup>19</sup> OCDE, “*Addressing Tax Challenges of the Digital Economy*”, OCDE Publishing, París, 2015.

<sup>20</sup> El término “holístico” es una posición metodológica y epistemológica que postula cómo los sistemas y sus propiedades deben ser analizados en su conjunto y no solo a través de las partes que los componen, el cual se suele aplicar a términos como planteamiento, pensamiento, paradigma, enfoque, concepto o programa para significar que se utiliza una visión integral y completa en el análisis de una realidad.

<sup>21</sup> Éste es un Organismo creado en el marco del BEPS, el cual está integrado por Miembros y No Miembros del G-20 y de OCDE con el objeto de llevar adelante la implementación del Plan BEPS. Ver OCDE, “*Background Brief. Inclusive Framework on BEPS*”, OECD Publishing, París, 2016.

<sup>22</sup> OECD (2018), “*Tax Challenges Arising from Digitalisation – Interim Report 2018*”, Inclusive Framework on BEPS, OECD Publishing, París.

<sup>23</sup> “*Addressing the Tax Challenges of the Digitalisation of the Economy – Policy Note*”, aprobado por el Inclusive Framework el 23 de enero de 2019, OCDE Publishing, 2019.

<sup>24</sup> De esta forma se invalidan las formas de tributación que recaen sobre los ingresos brutos (“Digital Services Tax”), como la vigente en muchos países europeos como ser Francia, Reino Unido, Italia, Austria, España, Turquía, etc. los cuales con diferentes configuraciones aplican un tributo del 3% (en general) sobre los ingresos totales vinculados con la jurisdicción.

- deberían ser tan simples como sea posible

Asimismo, los Miembros plantearon la necesidad de implementar reglas coordinadas a nivel global a modo de estándar internacional con los efectos de un bien público internacional<sup>25</sup>, de forma de asegurar un “campo de juego nivelado” entre todas las jurisdicciones, sean grandes o chicas, desarrolladas o en vías de desarrollo.

Siguiendo una propuesta efectuada por la Secretaría de la OCDE, el Marco Inclusivo acordó la propuesta del “Enfoque Unificado” en enero de 2020, como la base para la negociación de la solución del Pilar Uno.

En octubre de 2020, se publicó el informe denominado: “Tax Challenges Arising from Digitalisation – Report on Pillar One Blueprint”<sup>26</sup> (el “Blueprint”), donde se desarrollaron sus “bloques de construcción”.

El “Blueprint” describe en detalle los principales rasgos de cada bloque de construcción proyectado como proyecto de solución, identificando asimismo las áreas donde se requiere de la decisión política.

En apretada síntesis, el Pilar Uno intenta adaptar el sistema internacional del impuesto a la renta corporativo a nuevos modelos de negocio a través de cambios en las reglas de nexo y de atribución de rentas.

A tales fines, se tomó la acertada decisión de un cambio de paradigma en el sistema tributario internacional del impuesto a la renta corporativo, produciendo un “salto” a un esquema “parcialmente formulario” (que convive con el esquema actual) para una

<sup>25</sup> Como la respuesta de la humanidad (a través de la institución de reglas consensuadas de gobernanza mundial) a fenómenos eminentemente globales como el cambio climático, la lucha contra el lavado de dinero o el terrorismo internacional.

<sup>26</sup> “Tax Challenges Arising from Digitalisation – Report on Pillar One Blueprint”, 14 de octubre de 2020, OCDE Publishing, París.

porción de las utilidades residuales del negocio global.

El esquema actual de distribución de la base global se basa en 3 ejes: (i) nexo físico o EP tradicional, (ii) regla de contabilidad separada, y (iii) reglas de precios de transferencia.

Con fecha 8 de octubre de 2021 se llegó a un acuerdo “histórico” entre las jurisdicciones que forman parte del Marco Inclusivo sobre los puntos críticos de la solución, entre los cuales se definió que el 25% de las utilidades residuales se distribuirían en función a los ingresos totales atribuibles a cada jurisdicción de mercado en base a determinadas reglas de fuente.

Finalmente, en julio de 2022 se publicó un Informe de Avance de la solución del Pilar Uno, se lanzó una Consulta Pública y se llevó a cabo una reunión para discutir los resultados de dicha consulta<sup>27</sup>.

La arquitectura de la solución del Enfoque Unificado del Pilar Uno se basa en el Blueprint y se operativiza en el Informe de Avance, quedando a la fecha algunos aspectos parciales a definir.

Es así que el Informe de Avance adopta la forma de articulado de un acuerdo entre las jurisdicciones integrantes del Marco Inclusivo, disponiendo las definiciones en el propio articulado y los procedimientos de detalle regulados en distintos anexos.

En adelante, me referiré al Blueprint más el Informe de Avance como “la Solución Pilar Uno”.

Los aspectos que resta definir y consensuar en el seno del Marco Inclusivo o a nivel político entre las jurisdicciones deberían verse plasmadas en un Convenio

<sup>27</sup> “Progress Report on Amount A of Pillar One – Public consultation”, 11 de julio a 19 de agosto 2022, OCDE Publishing, París.

Multilateral (“MC”) que se preveía suscribirse en el primer semestre de 2023. Finalmente, por distintos factores se dilató su firma e implementación y desde la asunción de Donald Trump como presidente de los EE.UU. la conclusión del MC está en suspenso.

Ello por cuanto, el Pilar Uno es conveniente para los países que aportan mercado y no son jurisdicciones de residencia de las casas matrices. Por ende, si bien el umbral de ingresos a nivel global para que una EMN ingrese en el Pilar Uno es muy alto (€ 20.000 millones anuales), países como EE.UU. resultarían desfavorecidos en caso de implementarse.

## V.2. Aspectos básicos de la Solución Pilar Uno

### V.2.1. Descripción panorámica de la Solución Pilar Uno

La Solución Pilar Uno tiene por objeto distribuir una porción de la Utilidad Residual global de las EMN alcanzadas.

En tal alcance, se asume que el 25% se atribuye a las Jurisdicciones de Mercado, y respecto de esta porción de las utilidades residuales es que opera la Solución.

Por lo tanto, respecto del 75% se aplican las reglas actuales en los ámbitos domésticos del impuesto a la renta corporativa (p.ej. Regla del Operador Independiente o ALP en materia de las Reglas de Precios de Transferencia, etc.), y en el ámbito internacional (p.ej. reglas de atribución en virtud de los Convenios de Doble Imposición, restantes Acciones BEPS, etc.).

Con relación a este 75% de la Utilidad Residual del Grupo, se asume que la causa eficiente está dada por otros factores (distintos al mercado de consumo) como ser la creación, desarrollo, protección y gestión de los intangibles relevantes del negocio, la

gestión y operación de la financiación de las actividades, la dirección estratégica y management corporativo, entre otras funciones diferenciales de la empresa.

El 25% de Utilidad Residual a distribuir (el “Monto A” neto del “Monto B”) se basa en los Estados Contables Consolidados de las EMN alcanzadas por la Solución, la cual se ajusta por ciertas partidas que lista y precisa el Artículo 5 (y los Anexos F.G. y H de la Solución), en la medida que supere el ratio del 10% sobre ingresos de la EMN en el Período (“Utilidad Ajustada antes de Impuestos”).

Monto A es la Utilidad Residual que supera el 10% de margen neto antes de impuesto sobre ventas más o menos o los ajustes.

Monto B es la Utilidad Residual correspondiente a funciones de distribución y marketing en jurisdicciones en que opera la EMN (a través de Presencia Tributaria).

$(\text{Monto A} - \text{Monto B}) * 25\% = \text{Utilidad Residual a Distribuir}$ .

La Utilidad Residual a Distribuir se aloca a las distintas jurisdicciones cuyos ingresos superen el Umbral de Nexo (€ 1 millón en general, ó € 400.000 en el caso de jurisdicciones chicas<sup>28</sup>) en base a los Indicadores Confiables Enumerados<sup>29</sup> (o los demás autorizados en cada caso) que establece el Artículo 4 y el Anexo E de la Solución.

<sup>28</sup> Con un Producto Bruto Interno menor de € 40 billones según información de Naciones Unidas.

<sup>29</sup> Existen distintos Indicadores aplicables: 1) Indicadores Confiables Enumerados, 2) Otros Indicadores Confiables, 3) Indicadores Alternativos, siendo los 2) aquellos de efecto similar en casos en que los Indicadores 1) no están disponibles, y los indicados en 3) son otros Indicadores autorizados por un Review Panel (Panel de Revisión) en el marco de los mecanismos de “Advance Certainty Review” (Revisiones de Certeza Anticipada) a conformarse.

Para los supuestos especialmente autorizados, se permite con carácter subsidiario y residual la utilización de Llave de Alocación en base a indicadores Macro de las jurisdicciones participantes de la alocación (p.ej. Producto Bruto Interno)<sup>30</sup>.

En suma, dentro de este contexto la Solución Pilar Uno expande los derechos de tributación a las jurisdicciones de mercado<sup>31</sup> (las cuales, en algunos modelos de negocio coinciden con aquellas jurisdicciones donde están localizados los usuarios), siempre y cuando haya una participación activa y sostenida del negocio en la economía de esa jurisdicción a través de actividades en, o dirigidas remotamente a dicha jurisdicción.

El Pilar Uno busca balancear los diferentes objetivos de los Miembros del Marco Inclusivo y remover las medidas unilaterales relevantes como los “Digital Services Tax” (DST) de varias jurisdicciones europeas o medidas equivalentes aplicadas.

Uno de los temas pendientes de consenso es la definición si las retenciones en la fuente (“withholding tax” o “WHT”) representan “medidas equivalentes” a los DST, pudiendo entereverse de la lectura del Informe de Avance que en tanto el WHT

sea compatible con la aplicación de los Convenios para evitar la Doble Imposición (“los CDI”) los mismos no son equivalentes a los DST (que por regla quedan al margen de la aplicación de los CDI) y por lo tanto en principio el WHT sobre servicios digitales no están contraindicados por la Solución.

De los últimos papers del Marco Inclusivo, los WHT no representan “medidas equivalentes” a los DST, y por ende no se requerirá su eliminación, sino su inclusión como impuesto ingresado en la jurisdicción de mercado correspondiente.

En ese caso, el WHT quedaría alcanzado por la Reglas de Eliminación de la doble imposición.

Es así que si la jurisdicción que aplica el WHT (p.ej. sobre dividendos o regalías) es una “Relieving Jurisdiction” (Jurisdicción de Descarga de doble imposición) está obligada a eliminar o mitigar la doble imposición a través de uno de las siguientes mecanismos:

- Exención
- Crédito de impuesto

La definición de los mecanismos para eliminar la doble imposición quedó asimismo diferida en algunos aspectos de detalle para la firma de la Convención Multilateral (MC), vislumbrándose una solución flexible que permite la elección por cada jurisdicción del método aplicable para eliminar la doble imposición.

El método de exención implica que la Jurisdicción de Descarga renuncia a aplicar impuesto a la renta sobre una porción de las utilidades atribuibles conforme a las reglas actuales (p.ej. considerando a dicha porción de utilidades exenta del impuesto a la renta o discontinuando la aplicación del WHT).

El método de crédito, por el contrario implica que la Jurisdicción de Descarga sigue aplicando el impuesto a la renta

<sup>30</sup> Las “Llaves de Alocación” son las siguientes: “Aggregate Headcount Allocation Key” (nómina agregada), “Cargo Air Transport Allocation Key” (fletes aéreos), “Cargo Non-air Transport Allocation Key” (fletes no aéreos), Component Allocation Key (componentes), “Global Allocation Key” (global), “Low Income Jurisdiction Allocation Key” (jurisdicciones de bajo ingreso), “Passenger Air Transport Allocation Key” (pasajes de transporte aéreo), “Passenger Non-air Transport Allocation Key” (pasajeros no aéreos), “Regional Allocation Key” (regional), y “Service Allocation Key” (de servicios).

<sup>31</sup> Para propósito de la Solución, las Jurisdicciones de Mercado son las jurisdicciones donde un grupo multinacional (“MNE”) vende sus productos o servicios o, en el caso de negocios altamente digitalizados, provee servicios a usuarios o solicita y colecta datos o contribuciones de tales usuarios, entre otras actividades.

corporativa como lo venía haciendo hasta el presente (en el impuesto a la renta corporativo aplicable a sociedades, sucursales y demás Establecimientos Permanentes en su territorio, o WHT) y luego reintegra la porción de impuesto que verifica la doble imposición (el exceso).

Cabe indicar que dicho reintegro podría implicar una transferencia de recaudación o la aplicación del exceso a cuenta de la recaudación a recibir.

Queda pendiente de consenso y definición, entre otros aspectos:

- Certeza Tributaria
- Prevención y resolución de disputas sobre el monto A.
- Prevención y resolución de disputas más allá del Monto A.
- Implementación y Administración

Estos aspectos serán desarrollados en ocasión de la firma del Convenio Multilateral (MC) en sus aspectos operativos o de detalle.

#### 5.2.2. El problema de los países intermedios como la República Argentina

En la presente colaboración me propongo analizar algunos elementos de detalle de la Solución Pilar Uno en su Estatus Actual que considero esenciales para países como la República Argentina.

En tal sentido, la República Argentina forma parte del grupo de jurisdicciones que integra el Marco Inclusivo que:

- a. tiene un Producto Bruto mayor de 40 billones de Euros<sup>32</sup>,

<sup>32</sup> A estos países se les aplica un umbral mínimo de nexos de € 250.000 en lugar de € 1 millón como el resto de las jurisdicciones. Asimismo, se les reserva una cuota residual del 5% cuando se aplican las “llaves de distribución”. Según datos de Naciones

- b. no tiene EMN controlantes de los Grupos alcanzados por el Pilar Uno,

- c. no tiene una cuota de mercado relevante a nivel global ni una participación importante por aplicación de las “Llaves de Distribución” (basadas en el producto bruto o el gasto consolidado),

- d. no registra una masa salarial significativa en el seno de los Grupos EMN sea por volumen (caso de los países de salarios medios más bajos como China, India, Indonesia, México, etc.) o por calificación (caso de los países que retienen el management de tales Grupos (Estados Unidos, Reino Unido, Japón, Francia, Irlanda, Suiza, Israel, Corea del Sur, etc.),

- e. no se radican los activos físicos más valiosos de tales EMN (Estados Unidos, China, Japón, Alemania, Francia, Italia, Reino Unido, etc.),

Argentina es un país “intermedio” según los parámetros anteriores lo que le generará un perjuicio recaudatorio en los términos como está planteada la Solución del Pilar Uno, como trataré de probar con un ejemplo numérico en el acápite 2.

Los países intermedios como la República Argentina, si bien son receptores netos de recaudación en base a los ingresos de mercado que verifican nexos con la jurisdicción, tales montos resultarán potencialmente reducidos por una variedad de causas, a saber:

- a. un umbral de alcance excesivamente elevado (€ 20 billones de ingresos globales del Grupo EMN) lo que comprende a un estimado de solo unos 100 Grupos de EMN, a diferencia del umbral de alcance que fija el Pilar Dos de la Acción N°1 y la Acción N°13

Unidas del año 2020, la República Argentina tiene un Producto Bruto equivalente a € 390 billones (esto es, 10 veces superior al umbral de nexos establecido).

(Informe País-por-País) de BEPS (€ 750 millones) lo que comprendería a un estimado de 780 Grupos<sup>33</sup>, lo que implica una fuerte reducción en las EMN alcanzadas,

b. una baja cobertura para la aplicación del “Safe Harbour” (Puerto Seguro) relativo al Monto B (actividades de distribución y marketing) (el “MDSH”) el que se basa en el ratio de Utilidad Neta sobre Salarios + Depreciaciones, el cual a grandes rasgos es el mayor valor entre el ratio global del Grupo y el 40%.

En el caso de jurisdicciones con bajo nivel relativo de Salarios y Depreciaciones, el MDSH es muy bajo (o nulo) por lo que una porción mayor (o total) de la utilidad neta se deduce del monto a distribuir como Monto B. Recordemos que el Monto B es la Utilidad Residual de las actividades de distribución y marketing asociadas a una determinada jurisdicción.

c. una alta cobertura para la atribución de la condición de Jurisdicción de Descarga (las llamadas: “Relieving Jurisdictions”) que son aquéllas que deben evitar o atenuar la doble imposición, entre aquellas jurisdicciones donde la Utilidad Residual es significativa (basado nuevamente en el mismo ratio Utilidad Neta sobre Salarios + Depreciaciones, el cual a grandes rasgos es el mayor valor entre el ratio global del Grupo y el 40%.

En el caso de jurisdicciones con bajo nivel relativo de Salarios y Depreciaciones, el ratio es muy alto, lo que coloca a la jurisdicción entre las Jurisdicciones de Descarga, de acuerdo a un complejo mecanismo que segmenta a las jurisdicciones entre 3 capas:

- Tier 1 (ratio > 1500%)
- Tier 2 (ratio > 150% y menor de 1500%)

<sup>33</sup> Blueprint, nota 9 supra, Tabla 6.1.

- Tier 3 (ratio > al ratio del Grupo o 40% el mayor y < a 150%)

La Utilidad Residual a distribuir entre las Jurisdicciones de Mercado (Monto A menos Monto B) en base a las Reglas de Fuente (“sourcing”) es absorbida -a los fines de descargar o relevar la doble imposición- entre las jurisdicciones del Tier 1 (a través de un sistema de mayor a menor), el remanente no absorbido pasa a las jurisdicciones del Tier 2, y luego al Tier 3. De esta forma a las jurisdicciones con ratio más alto (lo que es inversamente proporcional a la masa de Salarios y al valor de Depreciaciones) se les atribuye en mayor medida el carácter de Jurisdicción de Descarga.

d. los indicadores aplicables para la distribución de la Utilidad Residual a distribuir en función de las Jurisdicciones de Mercado en base a las Reglas de Fuente admiten en forma subsidiaria y residual la aplicación de “Llaves de Distribución”. Tales Llaves de Distribución se basan en general en agregados económicos a nivel Macro (como el Producto Bruto o el Gasto Consolidado) entre todas las jurisdicciones en que actúa la EMN. Asimismo, en el Período de Transición<sup>34</sup>

De acuerdo a los valores de Producto Bruto informados por Naciones Unidas en 2020<sup>35</sup>, los cuales no deberían diferir significativamente en los años subsiguientes hasta la actualidad, países como la República Argentina recibirán una cuota muy reducida en el conjunto de jurisdicciones integrantes del Marco Inclusivo<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> Tres (3) Períodos Anuales.

<sup>35</sup> Loyens & Loeff, “Public Consultation - Progress Report on Amount A of Pillar One”, 19 de agosto de 2022, Anexo 1.

<sup>36</sup> Se aprecia que las primeros 16 jurisdicciones en términos de Producto Bruto mayor de 1000 billones acaparan casi el 80% del Producto Bruto Mundial, a saber: 1) Estados Unidos: 25,02%; 2) China: 17,63%; 3) Japón 6,06%; 4) Alemania:

### V.3. Aspectos detallados de la Solución

El Informe de Avance ha desarrollado distintos aspectos de detalle que hacen a la materialidad y los efectos de la Solución.

Me interesa profundizar en los siguientes aspectos:

- Reglas de fuente (“sourcing”) de ingresos (Título 3, Artículo 4 y Anexo E)
- Jurisdicciones de Descarga de la doble imposición (Título 5, Artículos 7 a 11)
- Utilidad de Puerto de Seguro para las actividades de marketing y distribución (Título 4, Artículo 6, inciso 5).

#### 5.3.1. Reglas de Fuente (“sourcing rules”)

Las Reglas de Fuente reglan los Indicadores Confiables Enumerados que establecen los parámetros para alocar los ingresos entre las distintas jurisdicciones.

En tal sentido, el Artículo 4.2 aclara que los ingresos deben ser alocados de forma tal de tener en cuenta diferencias entre jurisdicciones en los bienes, contenido, propiedad, productos y servicios vendidos, licenciados o enajenados de otra forma, sus cantidades y precios.

Además deben tenerse en cuenta la eventual presencia de segmentos del negocio desarrollados por región, grupo de países y demás circunstancias que permitan alinear las Reglas de Fuente al modelo de negocio imperante en la EMN.

Las Reglas de Fuente utilizan los siguientes Indicadores Confiables, según

---

4,61%; 5) Reino Unido: 3,31%; 6) India: 3,19%; 7) Francia: 3,15%; 8) Italia: 2,26%; 9) Canadá: 1,97%; 10) Corea del Sur: 1,96%; 11) Rusia: 1,78%; 12) Brasil: 1,73%; 13) Australia: 1,59%; 14) España: 1,53%; 15) México: 1,29%; y 16) Indonesia: 1,27%). La República Argentina figura en el lugar 29 con 0,47% (menos de ½ por ciento).

cada tipo de negocio o flujo de ingresos (Artículo 4, incisos 5. a 13.):

a. Ingresos derivados de la venta de Productos Terminados vendidos a Consumidores Finales:

Lugar de entrega de los Productos Terminados al Consumidor Final

b. Ingresos derivados de la venta de Contenido Digital que no son Componentes:

Lugar de uso del servicio

c. Ingresos derivados de la venta de Componentes

Lugar de entrega al Consumidor Final de los Productos Terminados en el cual el Componente es incorporado.

d. Ingresos derivados de la provisión de servicios

d.i. Servicios Específicos a la Localización:

Lugar de prestación del servicio

d.ii. Servicios de publicidad:

d.ii.(1) Ingresos derivados de la provisión de Servicios de Publicidad Online:

Localización (p.ej. Geolocalización) del espectador de la publicidad

d.ii.(2) Ingresos derivados de la provisión de otros Servicios de Publicidad:

Lugar de emisión o recepción de la publicidad

d.iii. Servicios de Intermediación Online:

d.iii.(1) Ingresos derivados de Servicios de Intermediación Online que facilitan la venta o compra de Productos Terminados, Contenido Digital o Servicios distintos de los Servicios Específicos a la Localización

– 50% de los Ingresos según la Localización del Comprador

– 50% de los Ingresos según la Localización del Vendedor

d.iii.(2) Ingresos derivados de Servicios de Intermediación Online que facilitan la venta o compra de Servicios Específicos a la Localización

– 50% de los Ingresos según la Localización del Comprador

– 50% de los Ingresos en la jurisdicción de prestación del servicio

d.iv. Servicios de transporte

d.iv.(1) Ingresos derivados de la provisión de Servicios de Transporte de Pasajeros

Lugar de destino del servicio

d.iv.(2) Ingresos derivados de la provisión de Servicios de Transporte de Carga

– 50% de los Ingresos según el lugar de origen

– 50% de los Ingresos según el lugar de destino

d.v. Programas de Premios a Clientes (“Customer Reward Programs”)

En Proporción a los Miembros Activos del Programa de Premios a Clientes en cada jurisdicción

d.vi. Otros Servicios

Lugar de uso del servicio

e. Ingresos derivados de la licencia, venta o demás transferencia de:

e.1. Propiedad Intangible

e.1.(2) Si la Propiedad Intangible soporta un servicio o un Contenido Digital

Lugar de uso del servicio o el Contenido Digital

e.1.(3) Si no es aplicable los subincisos (1) o (2) anteriores:

Lugar de uso del Intangible

f. Datos de Usuario

Localización del Usuario asociado a los datos

g. Ingresos derivados de la venta, alquiler u otra transferencia de Propiedad Inmobiliaria

Localización de la Propiedad Inmobiliaria

h. Ingresos derivados de Subsidios Gubernamentales

Jurisdicción cuyo Gobierno efectuó o financió el Subsidio

i. Ingresos no relacionados a un cliente y demás casos no cubiertos en el ítems anteriores

En proporción a los otros Ingresos

En el Anexo E se detallan distintos casos y situaciones especiales, se describen las reglas de jerarquía entre los Indicadores y se determina los casos y la medida en que se permite utilizar Llaves de Distribución.

Cabe indicar que dado que tales Llaves de Distribución (salvo el caso de los servicios de transporte que emplean parámetros internos<sup>37</sup> o la llave de nómina) los demás casos utilizan parámetros externos como el Producto Bruto Interno.

Estos casos, si bien representan una excepción a la regla, son aplicables en una variedad de supuestos y especialmente más extensivamente en el Período o Fase de Transición.

A mi juicio, no resulta razonable alocar ingresos en base a los indicadores Macro de Producto Bruto Interno de cada jurisdicción

---

<sup>37</sup> Como el peso transportado o el número de pasajeros transportados en cada jurisdicción.

(p.ej. Argentina recibiría 0,47% aproximadamente), siendo más apropiado utilizar el indicador residual en los casos de ingresos no cubiertos por indicadores confiables enumerados, esto en en proporción a los otros Ingresos,

De esta forma se aplicaría una solución más cercana a la realidad de la EMN.

### V.3.2. Jurisdicciones de Descarga de la doble imposición

El propósito de reducir la doble imposición inherente a la puesta en funcionamiento de la Solución Pilar Uno es evitar o al menos mitigar el “doble cómputo” de las Utilidades Residuales objeto de redistribución hacia las Jurisdicciones de Mercado.

A tales efectos, es necesario:

1) identificar las jurisdicciones alcanzadas por la regla (Jurisdicciones de Descarga) que son aquéllas en las cuales, conforme a las reglas actuales, se alocaron presumiblemente tales Utilidades Residuales a los efectos de liquidar el impuesto a la renta corporativa de tales jurisdicciones,

2) determinar la cuantía de Utilidades Residuales atribuible a cada una de las Jurisdicciones de Descarga en cuestión (Utilidad Residual de Descarga),

3) generar la obligación a cargo de las Jurisdicciones de Descarga identificadas en el punto 1) y en la cuantía indicada en el punto 2), de resolver o atenuar la doble imposición, a través de alguno de los siguientes mecanismos:

a. exención: en cuyo caso la Jurisdicción de Descarga dejaría de aplicar impuesto a la renta corporativa por el monto de Utilidad Residual de Descarga,

b. crédito de impuesto: en cuyo caso la Jurisdicción de Descarga seguiría aplicando

el impuesto a la renta corporativa por el monto de la Utilidad Residual de Descarga pero debería transferir el impuesto resurgido a favor de las Jurisdicciones de Mercado y/o se deduciría del monto a recibir  $((\text{Monto A} - \text{Monto B}) * 25\% \text{ por dicha jurisdicción}) * \text{la alícuota del impuesto a la renta de la Jurisdicción de Descarga, transfiriendo el remanente, de corresponder.}$

Un aspecto crucial que desarrolla el Informe de Avance es el indicado en el punto 2) anterior.

A mi modo de ver, la propuesta que trae la Solución es irrazonable, generando mayores complejidades a las muchas ya existentes en su diseño de la Solución Pilar Uno (holístico no es sinónimo de complejo) y finalmente es inconveniente para países “intermedios” como la República Argentina.

La propuesta aplica el siguiente esquema para determinar la cuantía de Utilidades Residuales atribuible a cada una de las Jurisdicciones de Descarga:

Las Jurisdicciones de Descarga son aquéllas en las que originaron las Utilidades Residuales a distribuir entre las Jurisdicciones de Mercado.

El camino directo consiste en suponer que estas Jurisdicciones de Descarga son aquéllas en las cuales, de acuerdo a las reglas actuales de atribución de las rentas a nivel internacional, se registra una utilidad neta antes de impuesto mayor del 10%, desglosando dicho excedente como Utilidad Residual y luego aplicar la proporción por jurisdicción.

Esta es mi propuesta, diferente de la que surge del Informe de Avance de la Solución Pilar Uno.

En números:

	Utilidad neta antes de Impuestos	Ingresos	% Utilidad Neta / Ingresos	Excedente	%
Jurisdicción A	1.000	10.000	10,0%	0	0
Jurisdicción B	500	4.000	12,5%	100	5,6%
Jurisdicción C	300	11.000	2,73%	0	0
Jurisdicción D	1.400	10.000	14,0%	400	22,2%
Jurisdicción E	2.000	12.000	16,7%	800	44,4%
Jurisdicción F	800	3.000	26,7%	500	27,8%
Totales	6.000	50.000	12%	1.800	100,0%

Así, si el monto de Utilidad Residual a distribuir fuera € 1.200, los importes de Utilidad Residual de Descarga y montos a reintegrar (crédito de impuesto) o eximir serían los siguientes:

	Utilidad residual a distribuir	% Participación	Utilidad Residual de Descarga €	Alícuota impuesto a la renta	Monto a transferir
Jurisdicción A	1.200	0	0	0	0
Jurisdicción B		5,6%	67,2	30%	20,2
Jurisdicción C		0	0	0	0
Jurisdicción D		22,2%	266,4	25%	66,6
Jurisdicción E		44,4%	532,8	20%	106,5
Jurisdicción F		27,8%	333,6	35%	116,8
Totales		100,0%	1.200		310,1

En la propuesta de Solución Pilar Uno, se toma un camino indirecto. En efecto, las Jurisdicciones de Descarga son aquellas cuya ratio Utilidad Neta antes de impuestos / (Salarios + Depreciaciones) es mayor del

ratio global de la EMN y del 40% (el mayor).

La asignación entre las Jurisdicciones de Descarga se operativiza a través de un mecanismo de absorción de tres (3) capas subsidiarias:

- Tier 1 (ratio > 1500%)
- Tier 2 (ratio > 150% y menor de 1500%)
- Tier 3 (ratio > al ratio del grupo o 40% el mayor y < a 150%)

Siguiendo el ejemplo anterior, supongamos que la Jurisdicción F tiene un ratio menor del 40% ó menor del ratio global de la EMN, en ese caso la misma no es Jurisdicción de Descarga, a pesar de haber registrado una Utilidad Residual comparativamente alta en el seno de la EMN (26.7%).

El Informe justifica el enfoque indirecto en las siguientes razones: (i) la existencia de las “eliminaciones” por operaciones intercompany en el balance de consolidación de la EMN base de la distribución (que pueden llevar a neutralizar fuertemente las Utilidades Residuales de Descarga), y (ii) la posibilidad de manipulación de las cifras de ventas (especialmente en las operaciones intercompany).

Con relación a la razón (i), la solución (sugerida en el mismo informe) es partir de los EECC individuales (los previos a la consolidación) lo que evita el problema mencionado.

Con relación a la razón (ii), cuesta aceptarla teniendo en cuenta que los ingresos intercompany quedan sujetos a las reglas de precios de transferencia (con las recomendaciones de las acciones BEPS aplicables incluidas), y de todas formas la mejor solución sería disponer una regla antielusiva específica para casos de abuso.

En suma, países intermedios como Argentina, que no registran las mayores masas salariales a nivel comparativo (dado la rigidez de las leyes laborales, la

inestabilidad económica y financiera, y la desvalorización de la moneda de curso legal, etc.) ni las mayores depreciaciones (por baja seguridad jurídica, poca infraestructura, lejanía a los mayores mercados de consumo, etc.) son candidatos a calificar como Jurisdicciones de Descarga, lo que implicará tener que eximir o devolver parte (o todo) en beneficio de la recaudación extra a recibir.

#### V.3.3. Utilidad Residual de Puerto de Seguro para las actividades de marketing y distribución

Al igual que con relación al punto 5.3.2. anterior, la Utilidad Residual de Puerto Seguro para las Presencias Tributarias que ejercen funciones de distribución y marketing pivotea sobre las jurisdicciones que reflejan un ratio (Utilidad Residual / (Salarios + Depreciaciones) mayor del ratio global de la EMN y del 40% (el mayor).

Nuevamente en este caso, las jurisdicciones perdedoras son las intermedias como es el caso de la República Argentina. Es decir, si la EMN posee una subsidiaria, una sucursal u otro EP en Argentina, probablemente genere un Monto B para reducir el Monto A a asignar a la jurisdicción. Ello aun cuando la Utilidad Residual según balance no resulte significativa.

Nuevamente, esta solución “indirecta” no es razonable, favorece a las jurisdicciones con mayores masas salariales (sea por nómina o por salarios altos) y mayor volumen de activos fijos.

#### V.4. Caso de aplicación

A continuación se exponen los Estados de Resultado de la EMN, la cual tiene tres (3) Jurisdicciones y Presencias Tributarias: A, B y C

JURISDICCIÓN	A	B	C	Σ BRUTO
Ingresos	120.000	120.000	30.000	270.000
Costo Ventas	-20.000	0	-9.000	-29.000
Sueldos	-10.000	-2.500	-5.500	-18.000
Depreciaciones	-3.500	-20.000	-7.000	-30.500
Otros Gastos Operativos	-500	-14.500	-500	-15.500
<b>UTILIDAD OPERATIVA</b>	<b>86.000</b>	<b>83.000</b>	<b>8.000</b>	<b>177.000</b>
Gastos de Comercialización	-8.000	-10.000	-2.000	-20.000
Gastos Financieros	-12.000	0	0	-12.000
<b>UTILIDAD NETA ANTES IMPUESTO</b>	<b>66.000</b>	<b>73.000</b>	<b>6.000</b>	<b>145.000</b>
Impuesto a la Renta %	30,0%	5%	25%	
Impuesto a la Renta	-3.000	-2.920	-1.250	-7.170
<b>UTILIDAD NETA FINAL</b>	<b>63.000</b>	<b>70.080</b>	<b>4.750</b>	<b>137.830</b>

El Estado de Resultados Consolidado (previas eliminaciones por operaciones intercompany) utilizado para determinar la Utilidad Residual a distribuir es el siguiente:

JURISDICCIÓN	Eliminaciones				Σ NETO	CONSOLIDADO		
	A	B	C	Σ		A	B	C
Ingresos	-30.000	-22.000	0	-52.000	218.000	90.000	98.000	30.000
Costo Ventas	10.000	0	40.000	50.000	21.000	-10.000	0	31.000
Sueldos	0	0	0	0	-18.000	-10.000	-2.500	-5.500
Depreciaciones	0	0	0	0	-30.500	-3.500	-20.000	-7.000
Otros Gastos Operativos	2.000	0	0	2.000	-13.500	1.500	-14.500	-500
<b>UTILIDAD OPERATIVA</b>	<b>-18.000</b>	<b>-22.000</b>	<b>40.000</b>	<b>0</b>	<b>177.000</b>	<b>68.000</b>	<b>61.000</b>	<b>48.000</b>
Gastos de Comercialización	0	0	0	0	-20.000	-8.000	-10.000	-2.000
Gastos Financieros	0	0	0	0	-12.000	-12.000	0	0
<b>UTILIDAD NETA ANTES IMPUESTO</b>	<b>-18.000</b>	<b>-22.000</b>	<b>40.000</b>	<b>0</b>	<b>145.000</b>	<b>48.000</b>	<b>51.000</b>	<b>46.000</b>
Impuesto a la Renta %								
Impuesto a la Renta	0	0	0	0	-7.170	-3.000	-2.920	-1.250
<b>UTILIDAD NETA FINAL</b>	<b>-18.000</b>	<b>-22.000</b>	<b>40.000</b>	<b>0</b>	<b>137.830</b>	<b>45.000</b>	<b>48.080</b>	<b>44.750</b>

A continuación se despliega el desarrollo de la Solución. En virtud de la misma, la Jurisdicción A transfiere € 2.525, la

Jurisdicción B transfiere € 1.479, ambas a favor de la Jurisdicción C que recibe € 4.004.

JURISDICCIÓN		A	B	C	Σ BRUTO
RATIO MERCADO		100.000	4.650	113.350	218.000
		45,9%	2,1%	52,0%	100,0%
Sueldos+ Depreciaciones (S+D)		13.500	22.500	12.500	48.500
Utilidad Neta antes de Impuesto / (S+D)		488,9%	324,4%	48,0%	299,0%
Utilidad Residual a Distribuir					
Utilidad Neta antes de Impuesto					145.000
Margen neto / Ingresos					66,5%
Utilidad Neta antes de Impuesto 10%					21.800
Utilidad Neta antes de Impuesto Residual					123.200
Monto A = c*25%					30.800
Monto B (Jurisdicciones C)					
Utilidad Neta antes de Impuesto / (S+D)	Promedio				299,0%
	Mínimo				40,0%
Jurisdicciones con Utilidad Residual	A				488,9%
	Variación				189,9%
Monto B Jurisdicción A =g*(S+D)		0	0	0	0
Utilidad Residual GLOBAL a Distribuir (i-ii)					30.800
Utilidad Residual Distribuida A-B-C		14.128	657	16.015	30.800
Jurisdicción de Rescate					
Impuesto a la Renta		3.000	2.920 h	1.250 h	7.170
Utilidad Neta antes de Impuesto / (S+D)	Grupo				299,0%
	+1500% Tier 1	No	No	No	448,5%
	+150% Tier 2	488,9%	No	No	448,5%
	> Grupo < 150% Tier 3		324,4%	No	299%-448,5%
	Mínimo				40,0%
Por Jurisdicción	A-B-C	488,9%	324,4%	48,0%	
	Variación	189,9% i	25,5% i	N/A	
S+D		13.500 j	22.500 j	0	
Jurisdicción de Rescate Monto	A-B	25.639 k=i*j	5.732 k=i*j	0	31.371
Jurisdicción de Rescate %		81,7% l	18,3% l	0,0% l	100,0%
Eliminación de Doble Imposición					
Impuesto a la Renta %	B-C	30,0% m	5,0% m	25,0% m	
Monto de Eliminación Desglosado	Tier 2 Jur. A	7.692 n=m*j*i		0	
	Eliminación	3.000 h,n el <			
	Traslada Tier 3	4.692			
	Tier 3 Jur. B		287 n=m*j*i		
			287 h,n el <		
	Traslado Tier 2 h/ 2920		2633		
			2920		
Monto de Eliminación Total	A-B-C	4.692	2.920	0	7.612
MONTOS NETOS A REDISTRIBUIR					
Utilidad Residual Distribuida A-B-C		14.128 p	657 p	16.015 p	30.800
Impuesto a la Renta %		30,0% q	5,0% q	25,0% q	
Monto a recibir antes de Eliminación		4.239 r=p*q	33 r=p*q	4.004 r=p*q	8.275
Jurisdicciones de Rescate %		81,7% l	18,3% l	0,0% l	100%
Monto a transferir BRUTO por jurisdicción		6.763 t=s*l	1.512 t=s*l	0 t=s*l	8.275
Monto de Eliminación		-4.239 r,t el <	-33 r,t el <	0 r,t el <	-4.271
<b>Monto a recibir (transferir) NETO por jurisdicción</b>		<b>-2.525</b>	<b>-1.479</b>	<b>4.004</b>	<b>0</b>

Aplicando la propuesta alternativa (tanto para la determinación de la Utilidad Residual de Descarga como el Monto B), el desarrollo es el siguiente:

JURISDICCIÓN		A	B	C	Σ BRUTO
RATIO MERCADO		100.000	4.650	113.350	218.000
		45,9%	2,1%	52,0%	100,0%
Sueldos+ Depreciaciones(S+D)		13.500	22.500	12.500	48.500
Utilidad Neta antes de Impuesto / (S+D)		488,9%	324,4%	48,0%	299,0%
Utilidad Residual a Distribuir					
Utilidad Neta antes de Impuesto		66.000	73.000	6.000	145.000 a
Margen neto / Ingresos		55,0%	60,8%	20,0%	66,5%
Utilidad Neta antes de Impuesto 10%		12.000	12.000	3.000	27.000 b
Utilidad Neta antes de Impuesto Residual		54.000	61.000	3.000	118.000 c=a-b
Monto A = c*25%					29.500 d=c*25%
Monto B (Jurisdicciones A)					
Utilidad Neta antes de Impuesto Residual	Grupo				66,5%
	Mínimo				40,0%
Jurisdicciones con Utilidad Residual	C				55,0% e
	Variación				-11,5%
Monto B Jurisdicción C = g*(S+D)		0	0	3.000	3.000
Utilidad Residual GLOBAL a Distribuir (i-ii)					26.500
Utilidad Residual Distribuida A-B- C		12.156	565	13.779	26.500
Jurisdicción de Rescate					
Impuesto a la Renta		3.000 f	2.920 f	1.250 f	7.170
Utilidad Neta antes de Impuesto / (S+D)	Promedio				66,5%
	Mínimo				40,0%
Por Jurisdicción	A-B-C	488,9%	324,4%	48,0%	
	Variación	N/A	257,9%	-18,5%	
S+D					
Utilidad Neta antes de Impuesto Residual		54.000	61.000	3.000	118.000
Jurisdicción de Rescate Monto	A-B-C	54.000 g	61.000 g	3.000 g	118.000
Jurisdicción de Rescate %		46% h	52% h	3% h	100%
Eliminación de Doble Imposición					
Impuesto a la Renta %	A-B-C	30,0% i	5,0% i	25,0% i	
Monto de Eliminación Desglosado	Tier 1 Jur. A- B	16.200 j= g*i	3.050 j= g*i		
	Eliminación	3.000 f, j el <	2.920 f, j el <		
	Traslada Tier 2	13.200	130		
	Tier 2 Jur. C			750 j= g*i	
				750 f, j el <	
				500 k	
				Traslado Tier 1 Hasta 1.250	
				1.250 l=f+k	
Monto de Eliminación Total	A-B-C	3.000	2.920	1.250	7.170
MONTOS NETOS A REDISTRIBUIR					
Utilidad Residual Distribuida A-B- C		12.156 m	565 m	13.779 m	26.500
Impuesto a la Renta %		30,0% n	5,0% n	25,0% n	
Monto a recibir antes de Eliminación		3.647 ñ=m*n	28 ñ=m*n	3.445 ñ=m*n	7.120 o
Jurisdicciones de Rescate %		45,8% p	51,7% p	2,5% p	100%
Monto a transferir BRUTO por jurisdicción		3.258 q=o*p	3.681 q=o*p	181 q=o*p	7.120
Monto de Eliminación		-3.000 q, ñ el <	-28 q, ñ el <	-181 q, ñ el <	-209
<b>Monto a rcbio (transferir) NETO por jurisdicción</b>		<b>647</b>	<b>-3.652</b>	<b>3.264</b>	<b>258</b>
					SIN ELIMINAR

En virtud de la misma, la Jurisdicción A recibe € 647, la Jurisdicción B transfiere € 3.652, y la Jurisdicción C recibe € 3.264, quedando la suma de € 258 sin eliminar, dado que los montos a eliminar (doble

imposición) nunca pueden superar el impuesto a la renta ingresado en cada Jurisdicción de Descarga.

Llevado el ejemplo al caso de la República Argentina, nuestro país podría ser el caso de la Jurisdicción A, donde de aportar € 2.525 (bajo la Solución Pilar Uno) y bajo la propuesta alternativa que se desarrolla terminaría recibiendo € 647.

Si bien se trata de un caso hipotético, una interpretación personal de muchos detalles que no se plasman en la propuesta de Solución Pilar Uno y números ficticios, puede observarse la gran dispersión en el resultado final entre ambos escenarios, lo que reduce la chance de consenso global en el concierto de jurisdicciones participantes del Marco Inclusivo, de caras al Convenio Multilateral (MC), cuando se abra a la firma, de suceder.

#### V.5. A modo de corolario

Como resumen del acápite 5, es evidente que la “bajada a tierra” del diseño de la Solución Pilar Uno, la cual se muestra como un enfoque “holístico” y “revolucionario” en el sentido de un cambio de paradigma en el sistema de tributación internacional del impuesto a la renta corporativo, si bien parcial (tanto por el umbral de ingresos que deja afuera a la inmensa mayoría de las EMN como al aplicarse al 25% de las Utilidades Residuales) está generando un sinnúmero de complicaciones “técnicas” las que originan nuevas complicaciones.

Y ello sumado a la incertidumbre política devenida de la negativa de EE.UU. en su actual gobierno de firmar el MC al considerar que el Pilar Uno lo perjudica desde el punto de vista recaudatorio.

La Solución Pilar Uno parece pender sobre un hilo, dado que a mayor complejidad (y este es el caso) más incertidumbre para los interesados, trátase de las empresas EMN como de los gobiernos.

Lo perfecto es enemigo de lo bueno. Y lo exhaustivo es enemigo de lo factible.

## VI. A modo de conclusiones

En el acápite 1 se desarrolla la teoría del Principio de Nexo o Fuente destacándose que, siendo un concepto convencional y una cuestión de equidad entre naciones, en virtud a la realidad de la economía global actual, es necesario reconocer el derecho y el carácter deseable de atribuir rentas a las jurisdicciones de mercado, destino o fuente.

En el acápite 2 se desarrolla la temática del concepto de Nexo en la era digital, analizándose el proyecto BEPS cuya Acción 1 trata de la Fiscalidad de la Economía Digital y cuyo Pilar Uno en el Enfoque Unificado (2.0) que fuera consensuado establece un cambio parcial de paradigma al asignar una porción de las Utilidades Residuales (con ciertas limitaciones por umbral de ingresos de la EMN, entre otras, y exclusiones como ser el Monto B o las Jurisdicciones de Descarga de la Doble Imposición, entre otras) a las Jurisdicciones de Mercado relevantes.

En los acápites 3, 4 y 5, finalmente, se describen los enfoques que antecedieron la Solución Pilar Uno con el Enfoque Unificado y el Pilar Uno, en términos descriptivos, su detalle y un caso de aplicación con una propuesta alternativa para países “intermedios” como la República Argentina.

## LAS REORGANIZACIONES LIBRES DE IMPUESTOS, A PROPÓSITO DE LA SENTENCIA DICTADA POR LA CORTE SUPREMA EN “DON MARCELINO S.A. C/ FISCO NACIONAL” Y JURISPRUDENCIA RELACIONADA.

Félix E. Secchi

### I. Introducción

El propósito de este artículo es repasar, en apretada síntesis, los aspectos relevantes de las reorganizaciones libres de impuestos, enmarcándolo en el fallo “Don Marcelino S.A.”<sup>1</sup> de la CSJN y los principios que sustentan la aplicación del instituto. En este sentido, me pregunto si se respeta el espíritu de la ley y por, sobre todo, el principio de reserva de ley en defensa de la seguridad jurídica.

Tengo para mí que todas las cuestiones prácticas se deben resolver guardando un celoso respeto por los principios jurídicos y económicos, que en materia tributaria son de aplicación obligatoria, atendiendo la finalidad deontológica del poder judicial frente al ejercicio de la potestad tributaria del Estado (que, en definitiva, implica para éste una condición soberana que lo hace creador, acreedor y juzgador de todas las cuestiones atinentes a la obligación jurídico tributaria).

### II. Acerca de las Reorganizaciones Empresariales.

Los actos destinados a reorganizar una empresa se encuentran incididos y comprendidos por una amplia cantidad de hechos imposables, previstos por normas que establecen impuestos nacionales y provinciales.

Existen varias formas de reorganizar una empresa, que consisten en la transferencia directa o indirecta de participación

accionaria; en la venta directa e indirecta de activos y transferencias de fondos de comercios en el marco de la Ley 11.867<sup>2</sup>; y, en general, cualquier otro acto que implique una fusión o escisión de sociedades, o bien ventas o transferencias de cualquier tipo entre empresas.

Todos estos eventos suponen la configuración del hecho imponible en el impuesto a las ganancias, en el impuesto al valor agregado, en el impuesto sobre los ingresos brutos, e incluso en el impuesto de sellos, entre otros, y, por lo tanto, los sujetos que los verifiquen serán llamados, en principio, a contribuir a las arcas del Estado mediante el pago de los impuestos correspondientes en su respectiva medida. Es así como, por ejemplo, un sujeto beneficiario del exterior deberá pagar el impuesto a las ganancias a una alícuota efectiva del 13,5% sobre el precio de venta en forma presunta o al 15% sobre la suma que resulte de deducir del beneficio bruto los gastos realizados en el país necesarios para su obtención<sup>3</sup> (sin perjuicio de la aplicación de límites contemplados en CDIs que pudieran corresponder), por la ganancia derivada de la venta de un paquete accionario correspondiente a sociedades argentinas en forma cedular; o bien, para otro supuesto, una sociedad residente argentina deberá gravar hasta en un 35% el resultado por la venta directa de acciones que haya poseído en otra sociedad, al

<sup>1</sup> CSJN, Fallos: 346:304.

<sup>2</sup> Instituto conocido por los norteamericanos como *Bulk transfer* y por los ingleses como *transfer of going concern*.

<sup>3</sup> A opción del contribuyente, cfr. párrafo 5 del art. 98 LIG.

incluirlo en forma global en sus resultados de la tercera categoría.

Esto es así porque elementales principios de justicia tributaria, elevados jurídicamente a categoría constitucional<sup>4</sup>, importan que el Poder Legislativo impone en forma equitativa y proporcional impuestos sobre la base de la igualdad. De este principio se desprende el principio de generalidad u uniformidad, que importa básicamente que todos los ciudadanos han de contribuir al sostenimiento del estado y, a *contrario sensu*, ninguno puede estar exento de pagarlos en base a privilegios.

Sobre el particular, Valdés Costa sostiene, con cita a Jéze, que: “[e]l principio de uniformidad se refiere a las características del impuesto. Éste debe ser uniforme. Responde también al principio de igualdad; la ley debe gravar a todas las personas con impuestos uniformes. Al igual que en el caso anterior (en referencia al principio de generalidad), la regla admite excepciones, no solamente por razones de capacidad contributiva, sino también por razones de orden económico de carácter general (Jéze, Cours...ob. Cit., ps. 738 a745).”<sup>5</sup>. Ciertamente, el principio de generalidad admite excepciones en su aplicación, que se materializan con el otorgamiento de exenciones, exclusiones de objeto y beneficios promocionales, como así también con el establecimiento de zonas francas, entre otros. En efecto, la propia Constitución Nacional admite que el Congreso, así como impone gravámenes, pueda otorgar concesiones temporales de privilegios con la finalidad de proveer la conducente a la prosperidad y del progreso de la Nación<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Cfr. Arts. 4 y 16 de la Constitución Nacional.

<sup>5</sup> Valdés Costa, Ramón, *Instituciones de Derecho Tributario*, 2° ed, Buenos Aires, Depalma, 2004, p. 107.

<sup>6</sup> Cfr. Art 76 inc. 16 de la Constitución Nacional.

### III. De las Reorganizaciones libres de impuestos.

Dentro de esta categoría se encuentra el tema que me ocupa, referente al instituto de lo que se conoce como el “Régimen de reorganizaciones libres de impuestos” (en adelante, el “Régimen”), precisamente porque su fundamento radica en la neutralidad de la incidencia tributaria respecto de las operaciones que ontológicamente debieran generar el hecho imponible, pero en donde la ley establece su exclusión del objeto del impuesto con fundamento en cuestiones de política fiscal.

Esencialmente, las reorganizaciones libres de impuestos tienen como efectos la neutralidad de la incidencia impositiva y el traslado de atributos fiscales de las empresas antecesoras a las continuadoras que se reorganizan. Al respecto, se ha dicho que una “...reorganización típica a la que se le puede aplicar sin restricciones el principio de neutralidad, consta de un traslado de bienes y deudas que debiera constituir una universalidad de hecho, de una estructura de negocios a otra perteneciente a los mismos titulares...”<sup>7</sup>.

Como excepción al principio de generalidad, desde el punto de vista de la dogmática tributaria, debe existir un fundamento para el desplazamiento de su aplicación. Precisamente, para este tipo de regímenes de reorganización societaria, surgiría un propósito lo suficientemente atendible siempre que se verifiquen requisitos específicos, alineados con el propósito, y establecidos por la propia norma.

Siguiendo con el razonamiento, cabe preguntarse la razón subyacente por la cual las empresas se reorganizan y el

---

<sup>7</sup> *In re* TFN, “Becton Dickinson del Uruguay S.A.” y “Blaisten S.A.”.

fundamento de la decisión por la cual han de ser objeto del beneficio de la neutralidad fiscal, en detrimento del principio de generalidad que se impone al universo restante de contribuyentes. Este punto será determinante a la hora de establecer los requisitos para gozar de los beneficios de la excepción, los cuales debería necesariamente guardar una razonable vinculación con aquel propósito.

Las empresas se reorganizan con el propósito empresario de hacer más eficiente su modelo productivo de bienes y servicios y, a pesar de realizar transferencia de bienes, se verifica que la titularidad en realidad recae sobre los mismos sujetos. Sucede muchas veces en la práctica, que una sociedad quiera escindir sus unidades de negocios para lograr una mejor asignación de recursos, en cuyo caso se valdrá de una escisión, o bien que una sociedad quiere unificar sus unidades de negocios, por lo que se valdrá de una fusión. Otro ejemplo claro sucede cuando una sociedad enajena la totalidad de los activos mediante una transferencia de fondo de comercio, para unificar la titularidad de los bienes de uso bajo una sola estructura. En definitiva, se busca una mejor asignación de recursos sin pretender obtener un beneficio en forma de ingreso de forma directa, ya que no hay verdaderamente generación de riqueza directa.

Es este puntualmente el factor tenido en cuenta para establecer una “no sujeción” al impuesto como excepción al principio de generalidad, atento que la lógica detrás de su instauración responde a que el impacto tributario no debe ser un obstáculo que condicione la decisión de una empresa para reorganizarse, porque de lo contrario se perderían oportunidades de crecimiento.

Ello surge también del mensaje del Decreto-Ley 18.527, en donde se expuso que el propósito de la ley era “*facilitar estos procesos de reorganización, impidiendo de*

*ese modo que las tendencias del mercado a la optimización del rendimiento de los factores productivos sean obstaculizadas por razones impositivas*”<sup>8</sup>.

En definitiva, en la búsqueda de dicha eficiencia, no habría una verdadera transferencia de bienes entre dos sujetos diferentes, ya que si bien se trata en principio de dos entes jurídicamente independientes, lo cierto es que ese capital no cambia realmente de titularidad, sino que se expone en otras formas jurídicas.

Asumimos como sociedad axiológicamente que las reorganizaciones aumentan la eficiencia productiva y, por lo tanto, se producen mayores bienes y servicios, lo que se traduce en crecimiento económico. Ergo, la incidencia de los impuestos alteraría el crecimiento económico en este aspecto. El aspecto reseñado justifica la instauración de las reorganizaciones libres de impuestos<sup>9</sup>.

Llamamos a una reorganización “libre de impuestos” únicamente cuando cumple con la finalidad de buscar eficiencia y ordenar factores productivos dentro de una misma estructura empresarial, en la medida que cumplan con los requisitos que las leyes de los tributos establezcan a tales efectos. De esta afirmación se desprende que su finalidad nunca puede ser únicamente la de gozar de beneficios tributarios. Lo que se conoce como la doctrina del propósito empresarial fue acuñada por los tribunales de los EE.UU en el *leading case* “Gregory v. Helvering”<sup>10</sup>. Demostrada empíricamente

<sup>8</sup> Sistema Argentino de información jurídica, Ley 18.527. Disponible en <https://www.sajj.gob.ar/18527-nacional-lnn00153-83-1969-12-31/123456789-0abc-defq-g38-3510-Oncanyel> [fecha de consulta: 10.04.2025].

<sup>9</sup> Este aspecto fue abordado en el Congreso de la IFA de 1963 y en 1994, *Vide*: Vol. 79b: *National and international tax consequences of demergers*.

<sup>10</sup> SCOTUS, *Gregory v. Helvering*, 293 U.S. 465 (1935).

dicha eficiencia como consecuencia de una reorganización o no, lo cierto es que el legislador ha establecido esa posibilidad al incluir regulaciones específicas para neutralizar la incidencia del impuesto para ciertos supuestos. Jurisprudencialmente se sostuvo que “se trata de un supuesto de neutralidad fiscal, que tiene por objeto no gravar las rentas que pudieren generar estas operaciones entre compañías, en pos de no entorpecer las decisiones empresarias.”<sup>11</sup>.

Podemos decir que esa eficiencia se encuentra acreditada cuando se dan los requisitos para considerar a la reorganización como libre de impuestos. Estos requisitos están orientados a restringir la aplicación del instituto y están relacionados, de modo causal, con la finalidad de lograr que efectivamente las reorganizaciones que buscan eficiencia sean encuadradas finalmente dentro del beneficio. La razón, por supuesto, es evitar que se torne un vehículo normativo apto para reducir la carga impositiva en determinadas operaciones que por su naturaleza debieran tributar conforme al principio de generalidad. Como no puede ser de otro modo, estos requisitos fueron previstos por el legislador en la propia ley atendiendo el propósito empresario.

#### **IV. Normativa aplicable a las Reorganizaciones Libres de Impuestos.**

El artículo 80 de la Ley del Impuesto a las Ganancias (“LIG”)<sup>12</sup> reconoce que “[c]uando se reorganicen sociedades, fondos de comercio y en general empresas y/o

*explotaciones de cualquier naturaleza en los términos de este artículo, los resultados que pudieran surgir como consecuencia de la reorganización no estarán alcanzados por el impuesto...”*.

La totalidad de los efectos de la reorganización pueden ser aplicable a las (i) fusiones; (ii) escisiones o divisiones de empresas; y (iii) las ventas y transferencias de una entidad a otra que constituyan un conjunto económico. La LIG y su Decreto Reglamentario (“DRLIG”)<sup>13</sup> sujetan este beneficio a varios requisitos, que se pueden sintetizar de la siguiente forma:

- **“Requisito de continuidad de la actividad”:**

Que la o las entidades continuadoras, para el caso de fusión o escisión, prosigan en un lapso no menor a 2 años con la actividad de la o las empresas restructuradas de forma tal que los bienes y servicios que se produzcan o comercialicen posean características esencialmente similares a los que se venían produciendo o comercializando<sup>14</sup>; y que las empresas hayan desarrollado actividades iguales o vinculadas durante los doce meses inmediatos anteriores a la fecha de reorganización. Se entiende como actividad vinculada a aquella que coadyuve o complemente un proceso industrial, comercial o administrativo, o que tienda a un logro o finalidad que guarde relación con la otra actividad (integración horizontal y/o vertical)<sup>15</sup>.

- **“Requisito de mantenimiento de la Participación [Conjunto Económico]”:**

---

<sup>11</sup> CNCAF, Sala III, “AGCO Argentina SA c/EN-AFIP-DGI-Resol 94/11 s/Dirección General Impositiva”, sentencia del 7 de marzo de 2023.

<sup>12</sup> Ley 20.628 y sus modificatorias, T.O. 2019 según Decreto PEN Nro. 824/2019.

---

<sup>13</sup> Decreto PEN Nro. 862/2019.

<sup>14</sup> Cfr. Art 80 LIG y Art. 172, párrafo 4, ap. II) y III) del Decreto PEN Nro. 824/2019.

<sup>15</sup> Cfr. Art 172, párrafo 4, ap. III), segundo párrafo, del Decreto PEN Nro. 824/2019.

Que el o los titulares de la o las empresas antecesoras tengan una participación no menor al 80% de cantidad de acciones en la participación de las continuadoras durante un lapso no menor a 2 años. Este requisito se aplica según la modalidad de reorganización adoptada<sup>16</sup>.

- **“Requisito de empresa en marcha”<sup>17</sup>:**

Para el caso de fusiones y escisiones, a la fecha de reorganización, las empresas deberán encontrarse en marcha. Se considera que las empresas están en marcha cuando se encuentren desarrollando las actividades objeto de la empresa o, cuando habiendo cesado estas, el cese se hubiera producido dentro de los dieciocho (18) meses anteriores a la fecha de la reorganización.

- **“Requisitos de “Comunicación” y “Publicidad”:**

Finalmente, se establecen un requisito formal consistente en se comunique a la Administración Federal de Ingresos Públicos reglado por la Resolución 2513/2008 y se cumplan los requisitos necesarios dentro del plazo que ésta determine y se cumplan con los requisitos de publicidad e inscripción establecidos en la Ley General de Sociedades (“LGS”) y reglamentados por la Resolución General IGJ Nro. 7/15 y RG I.G.J Nro. 15/24, y sus anexos, para los trámites posteriores a noviembre 2024<sup>18</sup>

- **“Requisito de Participación [Conjunto Económico] anterior a la fecha de Reorganización”<sup>19</sup>:**

Si se pretende el traslado de derechos y obligaciones fiscales a la o las empresas

continuadoras se agrega un requisito consistente en que la empresa continuadora debió haber ostentado la titularidad de al menos el 80% de la participación accionaria de la empresa antecesora durante al menos 2 años desde la fecha de reorganización.

De la reseña de los requisitos sustanciales previstos por LIG surgiría que, para que una reorganización libre de impuestos sea tal, debería existir conjunto económico, definido como la participación accionaria de al menos 80%, empresa en marcha, sucesión de actividades. Elementos que de acreditar permiten concluir indudablemente que hay propósito empresarial y que no el único propósito no es la utilización de beneficios fiscales.

Tal como expresa la CSJN en “Turismo Doss S.A.”<sup>20</sup>, la LIG no requiere expresamente como requisito que el propósito exclusivo de promover la eficiencia en la organización empresarial de las que se trata. Esto es lógico porque para eso existen los requisitos establecidos por el propio legislador. Requerir la demostración de ese propósito a nivel casuístico es de imposible cumplimiento porque el único que conoce ese propósito es el empresario mismo, razón por la cual se diseñaron en primer término aquellos requisitos que, en mi opinión, constituyen un esquema concreto para poder presumir razonablemente que se está en presencia de una razón empresarial para llevar a cabo la reorganización, y, por consiguiente, se ajusta a la finalidad de la ley. De otro modo se violaría el principio de legalidad.

Tenemos entonces que la ley adoptó una posición intermedia en relación con la regulación del instituto al establecer requisitos de sustancias y otros de comunicación. Ello, en contraposición con una teoría meramente formalista – en donde, por el mero cumplimiento de los

<sup>16</sup> Cfr. Art 80 LIG, párrafo 8 y Art 172, inc. a), b) y c).

<sup>17</sup> Cfr. Art 172, cuarto párrafo, ap. I) del Decreto PEN Nro. 862/2019.

<sup>18</sup> Cfr. Art 172, párrafo 4, apartado IV) y párrafo 6 DRLIG.

<sup>19</sup> Cfr. Art. 80, último párrafo LIG.

<sup>20</sup> CSJN, Fallos: 344:307.

requisitos formales alcanza para que la reorganización se encuentre libre de impuestos, siendo improcedente consideraciones vinculadas con el propósito principal o la realidad económica -, o bien meramente conservadora – exigiéndose, en este supuesto, además del cumplimiento de los requisitos, demostrar puntualmente el beneficio empresarial y despojar de efectos a la reorganización cuando la única finalidad es la de conseguir un beneficio fiscal -.

#### **V. El estatuto del contribuyente y la aplicación del régimen de reorganizaciones libres de impuestos.**

Cumplidos los requisitos sustanciales del régimen se deberá comunicar el ejercicio de su aplicación a la Agencia de Recaudación y Control Aduanero ("ARCA"), que deberá corroborar que efectivamente se hayan cumplido. Ello en consonancia con la necesidad de tener por acreditado que realmente el contribuyente debe encuadrar dentro de este particular supuesto de excepción del principio de generalidad.

Para ello, contará con el ejercicio de sus facultades de verificación y fiscalización regladas, y otras discrecionales. Las disposiciones de la LIG en relación con este régimen se observan escasas, lo cual permitiría al organismo elaborar con cierto grado de discrecionalidad diversas teorías conducentes sobre porque no debe proceder el beneficio aun verificados los requisitos de sustancia.

Por el contrario, la empresa como contribuyente que es, podrá esgrimir en su defensa el principio de legalidad y el principio de informalismo a favor del administrado que le permitirá robustecer su defensa al momento de entablar defensa sobre el derecho que le asiste a no sujetar

los posibles resultados originados en la reorganización.

Existen varias posiciones sobre distintos temas que ha adoptado la ARCA para rechazar una reorganización libre de impuestos y que no surgen de la aplicación LIG sino de normas de contenido reglamentario y, en algunos casos, directamente de interpretaciones de la normativa misma.

Se destacan los siguientes casos:

#### **V. A. En relación con el encuadre del tipo de reorganización efectuada por el contribuyente en sede administrativa:**

En la causa "Frigorífico Paladini S.A. c/ AFIP s/Demanda"<sup>21</sup> el contribuyente había enmarcado la reorganización en un supuesto de fusión por absorción en vez de hacerlo por transferencia como conjunto económico, que luego suplía en forma posterior. Por esa razón, la ARCA rechazó la reorganización pero la CSJN, con remisión al dictamen de la Procuración General de la Nación, en base al principio de informalismo a favor del administrativo, sostuvo que esa formalidad no podía hacer caer los derechos sustanciales de Frigorífico Paladini S.A.

En "Loma Negra C.I.A.S.A. c. Estado Nacional –A.F.I.P. – D.G.I – Resol. 2/08 (OIGC) s/ D.G.I"<sup>22</sup> del 14/11/2017 el contribuyente había omitido solicitar un pedido de prórroga para acompañar cierta documentación en el plazo previsto al efecto y la AFIP tuvo por decaída la reorganización libre de impuestos, lo que se traducía en un excesivo rigor formal manifiesto para la Sala I de la CNCAF que

---

<sup>21</sup> CSJN, "Frigorífico Paladini S.A. c/ AFIP s/ demanda", F. 529. XLIV, sentencia del 2 de marzo de 2011.

<sup>22</sup> CSJN, Fallos: 340:1644.

rechazó el accionar del fisco. La decisión fue confirmada por la CSJN.

#### **V. B. En relación con la falta de inscripción oportuna ante la IGJ:**

En “Cresud”<sup>23</sup> el contribuyente se encontró imposibilitado de cumplir con el requisito formal de inscripción ante la IGJ por la demora de la Comisión Nacional de Valores en emitir la autorización respectiva y, a causa del vencimiento sobreviniente de los plazos para acreditarla, la AFIP dio por decaído el beneficio por el rechazo de la comunicación.

En forma casi similar la AFIP también rechazó una reorganización libre de impuestos en “BASF”<sup>24</sup> atento que el contribuyente había acompañado las constancias de inicio de trámite de inscripción pero no las de su aprobación frente a la tardanza imputable ante el registro de comercio.

La justicia convalidó la defensa de los contribuyentes contra la impugnación fiscal sosteniendo que la tardanza no podía ser imputable al contribuyente.

#### **V. C. En relación con la presentación extemporánea del requisito de comunicación**

En la causa “Pescapuerta Argentina S.A c/ AFIP-DGI s/ impugnación de acto administrativo”<sup>25</sup>, la Cámara Federal de Comodoro Rivadavia rechazó el criterio fiscal por el cual se tenía por decaído la

<sup>23</sup> CNAF, Sala V, “CRESUD SACIFYA c/ EN-AFIP DGI-RESOL 195/11 (RCEN) Y OTRO s/DIRECCIÓN GENERAL IMPOSITIVA”, CAF 20679/2012, sentencia del 20 de noviembre de 2015.

<sup>24</sup> Juzgado CAF Nro. 6, “BASF ARGENTINA SA c/ EN-AFIP-DGI s/DIRECCIÓN GENERAL IMPOSITIVA”, CAF N° 46.600/2015, sentencia del 16 de mayo de 2018.

<sup>25</sup> CFCR, “PESCAPUERTA ARGENTINA S.A. c/ AFIPDGI s/IMPUGNACION de ACTO ADMINISTRATIVO”, N° FCR 21047017/2006, sentencia del 5 de febrero de 2018.

reorganización presentación extemporánea de la comunicación en base a la aplicación del principio de informalismo a favor del administrado, que la falta de comunicación en forma extemporánea no había obstaculizado las facultades de verificación y fiscalización, el legislador no había previsto esa consecuencia en el texto legal y que el decaimiento del beneficio no era una solución proporcional a la gravedad del incumplimiento.

#### **V. D. En relación con el requisito de publicidad**

En el precedente “Rina Iberia SL Suc. Argentina c/ AFIP - DGI s/ Dirección General Impositiva”<sup>26</sup>

la Corte Suprema dictó sentencia el 28.6.2022 por la cual estableció que el requisito impuesto por una norma reglamentaria que exigía la publicación para el supuesto de transferencias dentro de conjunto económico excedía las potestades reglamentarias de la administración por lo que no se podía tener por decaído el beneficio por su incumplimiento que solo está previsto para el caso de fusiones y escisiones. De lo contrario se violaría el principio de legalidad en materia tributaria.

#### **V. E. En relación con la exigencia de recibir únicamente acciones en contraprestación por la transferencia de fondo de comercio.**

El punto en discusión, ya índole sustancial, se centra en el criterio de la ARCA por el cual estableció que para que una transferencia de fondo de comercio revista los efectos impositivos del régimen, la contraprestación a la antecesora debía necesaria ser en algún tipo de títulos representativos de capital.

En el Dictamen Nro. 23/05 (DAT) la ARCA interpreta que “...una retribución distinta a títulos representativos del patrimonio

<sup>26</sup> CSJN, Fallos: 345:533.

enajenado en razón de la transferencia de activos y pasivos (universalidad jurídica o de hecho) que se efectúe entre entidades integrantes del mismo conjunto económico haría que el esquema patrimonial de la primera diste de aquel que se generaría en el caso de que se diera la mentada transferencia sin retribución alguna. Esta última modalidad se correspondería con una reorganización típica en la que se puede aplicar sin restricciones el principio de neutralidad ya que consta de un traslado de bienes y deudas (que debiera constituir una universalidad de hecho) de una estructura de negocios a otra perteneciente a los mismos titulares sin que haya mella en el patrimonio de la empresa receptora. De esta forma no se verían afectados los resultados y atributos impositivos acaecidos hasta la operación de transferencia a nivel del conjunto económico y tampoco se generarían resultados entre las partes involucradas más allá de la transferencia patrimonial aludida”.

En tal entendimiento, se concluye en coincidencia con la posición sustentada por la Dirección Nacional de Impuestos, que **“...de haber existido dinero u otra contraprestación que no sea la de títulos representativos del patrimonio que se transfiere no deberá otorgarse a la reorganización planteada las prerrogativas previstas por el artículo 77 de la ley del impuesto a las ganancias (t.o. en 1997 y sus modificaciones)”**. (El destacado me pertenece).

La tesis fiscal precedente fue descartada por la CSJN en “BBVA Banco Francés S.A.”<sup>27</sup> al sostener que “(...) la exigencia relativa a que la contraprestación por la transferencia de los activos y pasivos involucrados debe

---

<sup>27</sup> CSJN, “BBVA Banco Francés S.A c/ EN-AFIP DGI-Resol 56/05 20/07 s/ Dirección General Impositiva”, CAF 11835/2008/CS1-CA1, sentencia del 17 de mayo de 2016.

consistir exclusivamente en la entrega de títulos representativos del capital de la sociedad adquirente -y no en dinero- resulta violatoria del principio de legalidad que rige en materia tributaria pues constituye un requisito no contemplado por el régimen legal que exceptúa a dichas operaciones del pago del tributo y que establece el traslado de los restantes beneficios impositivos allí contemplados, según fue reseñado precedentemente.”

Posteriormente, la CSJN descartó seguir tratando el tema al rechazar por el art. 280 del Código de Rito Nacional el recurso extraordinario interpuesto por el organismo fiscal contra el decisorio de la Sala V de la Cámara Nacional Contencioso Administrativo Federal (“CNCAF”) en “Puma Argentina S.A.”<sup>28</sup> en cuanto la alzada había dejado sin efecto la sentencia de primera instancia que rechazaba la demanda del contribuyente admitiéndola con idénticos fundamentos.

#### V. F. En relación con el requisito de continuidad de la actividad.

En lo que aquí interesa, en la causa “Clear Petroleum”<sup>29</sup> la ARCA alegó que no se cumplía con el requisito de realización de actividad previa vinculada de la antecesora con relación a la de la continuadora porque no estaba incluida en su objeto de forma estatutaria, a pesar de haberse demostrado que efectivamente la antecesora realizaba esta actividad.

La Sala I de la CNCAF confirmó la sentencia del juez de grado al considerar

---

<sup>28</sup> CSJN, PUMA ARGENTINA SA Y OTRO c/ EN-AFIP DGI-RESOL 269/08 s/DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA, CAF 026528/2008/CS001, sentencia del 5 de diciembre de 2017.

<sup>29</sup>CNCAF, Sala I, “Clear Petroleum SA c/ AFIP – DGI s/ Dirección General Impositiva”, Expte: 71.108/2018, sentencia del 29 de agosto de 2023.

especialmente que “a. Si bien es cierto que la actividad en cuestión no se encuentra prevista en el estatuto de la firma actora, del peritaje efectuado se desprende que ella realizaba operaciones de inversión de una manera habitual con anterioridad al proceso de reorganización.”

“b. La sociedad escindida —Inverclear S.A.— en los doce meses anteriores a la reorganización tenía en su patrimonio las acciones de la firma Petrolera Cerro Negro S.A. y que dichas acciones “formaron parte del patrimonio escindido, realizándose por tanto también en este caso una actividad de inversión antes que de reorganización”.

#### V. G. En relación con participación indirecta para formar conjunto económico.

La AFIP había impugnado la reorganización llevada a cabo por el contribuyente porque, a la fecha de la reorganización, la empresa continuadora no contaba con participación accionaria en las firmas absorbidas, lo cual recién habría concretado al adquirir el 100% del capital en forma posterior.

Siendo ello así, no podría encauzarse la operación de reorganización en los términos de una transferencia en el marco de un conjunto económico. La Cámara Contencioso Administrativo Federal en “AGCO Argentina S.A.”<sup>30</sup> rechazó la tesis fiscal atento que se había demostrado que el conjunto económico se configuraba en **forma indirecta** y que “[s]i bien ni la ley de impuesto a las ganancias ni su decreto reglamentario hacían referencia a “participaciones directas e/o indirectas”, a poco que se pondere la finalidad del instituto en estudio, se concluye sin

hesitación que la participación indirecta debe quedar abarcada en su alcance.”

#### VI. El requisito de empresa en marcha. Crítica a la solución adoptada en “Dos Marcelino S.A.”

En cuanto corresponde al presente comentario, me adentraré específicamente en el precedente del caso “Don Marcelino S.A”, en donde la AFIP había rechazado la comunicación de la reorganización libre de impuestos efectuada por el contribuyente atento que no se cumplió con el requisito de empresa en marcha definido por la Ley y el DRLIG en el artículo 172, párrafo 4, ap. I) requerido para el caso fusiones, supuesto en el que encuadraba el caso.

En efecto, el criterio fiscal radicaba en que habían transcurrido más de 18 del cese de actividades de la actividad de la empresa absorbida por fusión porque no se verificó “actividad económica” en ese tiempo por parte de la empresa absorbida.

El contribuyente acreditó en su defensa que había realizado ciertos actos societarios y de administración y que aquello daba cumplimiento con el requisito exigido por la normativa.

El holding del fallo de la CSJN, al sentenciar favorablemente al contribuyente, radica en considerar que el requisito de “empresa en marcha” no es igual a al requisito de “actividad económica”, teniendo por válido que la actividad que realizó la antecesora permitía considerarla como una empresa en marcha a la fecha de reorganización, aún sin realizar el objeto de su giro comercial.

Ahora bien, sin perjuicio de ello, se observa de la reseña de casos enunciados que la justicia acogió favorablemente los planteos de los contribuyentes siempre que la AFIP quiso realizar interpretaciones y

<sup>30</sup> CNCAF, Sala III, “Agco Argentina SA C/ EN-AFIP-DGI Resol 94/11 s/ Dirección General Impositiva”, Expte Nro: 1016/2012/CA1, sentencia del 7 de marzo de 2023.

aplicaciones abusivas de la ley y su reglamentación por sobre la finalidad y propósito de la ley. De esta forma, puede vislumbrarse una postura intermedia tendiente más a una aplicación formal marcada por el respeto del principio de reserva de ley, salvo en aquellos casos que se resolvió empleando el principio de informalismo a favor del administrado.

En impugnaciones basadas en incumplimiento con requisitos formales para la justicia primó el informalismo a favor del administrativo y se consideró la sustancia por sobre la forma. En cuestiones de índole sustancial el principio de legalidad se impuso por sobre las tesis interpretativas del fisco sobre los hechos.

Sin embargo, cabe analizar con grado más de atención a este último antecedente descripto de la CSJN sobre el tema porque, a diferencia de los demás casos, no me resulta tan arbitraria la postura del organismo recaudador (como lo eran los planteos vistos en los puntos V. E, V.F y V.G que lisa y llanamente el fisco pretendía hacer decir a la ley algo que manifiestamente no decía).

Exige el párrafo 4, ap. 4 del artículo 172 de DRLIG que *“...a la fecha de la reorganización, las empresas que se reorganizan se encuentren en marcha: se entenderá que tal condición se cumple, cuando se encuentren desarrollando las actividades objeto de la empresa o, cuando habiendo cesado éstas, el cese se hubiera producido dentro de los DIECIOCHO (18) meses anteriores a la fecha de la reorganización”*

No hay disposición alguna en la LIG susceptible de ser reglamentada por un decreto que exija el requisito de empresa en marcha **anterior** a la fecha de reorganización. El artículo 80 de la LIG

únicamente exige el mantenimiento de la actividad **posterior** a la reorganización como pauta de solución de continuidad y para evitar maniobras abusivas el artículo 81 de la LIG exige únicamente el requisito de participación accionaria de al menos 80% en forma anterior a la fecha de reorganización para el caso de traslado de atributos fiscales.

De ahí que considero atinado la afirmación de la CSJN cuando dice que *“[e]l hecho de que las actividades desarrolladas por la empresa antecesora no generen ingresos —hecho en el que se basó la AFIP, en función de las declaraciones juradas de impuestos presentadas o de su falta de presentación— no impide considerar que se trata de una empresa en marcha, pues tal razonamiento conduciría al sinsentido de considerar que una empresa en etapa preparatoria o previa a la explotación comercial tampoco es una empresa en marcha”*. El requisito de empresa en marcha supone la existencia de una empresa previa, pero no lleva intrínseco en sí mismo solución de continuidad que exige el artículo 80 de la ley. Con esto quiero decir que la existencia misma de la sociedad y la actividad —en marcha o no- es la que determina la solución de continuidad, independientemente si la realiza o no. El legislador empleó el término “proseguir” sin exigir actividad previa y cuando quiso establecer un requisito anti-abusivo lo hizo en el último párrafo de ese artículo.

El requisito reglamentario constituye una suerte de cláusula anti-abuso específica al Régimen no establecida en la ley que priva de efectos libertarios a la reorganización, siendo además el plazo de 18 meses arbitrario. Una empresa no “en marcha” durante 18 meses no se encuentra más “en marcha” que una empresa no “en marcha” por más de 18 meses. Aun así podría suceder que la lógica empresarial requiera

un lapso superior a ese plazo y no por ello deberíamos considerar que el propósito de la reorganización fue únicamente gozar de beneficios impositivos.

Es por ello que considero que lo que debió hacer la CSJN es declarar inconstitucional el artículo 172 del DRLIG en este punto por exceso reglamentario afectando el principio de reserva de ley y legalidad, mas no realizar la interpretación forzada que esbozó sobre si “empresa en marcha” hace alusión a “actividad económica” o no (aun cuando no hubiera sido planteado por el contribuyente en esa forma)<sup>31</sup> o bien confirmar la sentencia de la Cámara que rechazaba la defensa del contribuyente. Ello porque el planteo del fisco es acertado en este punto.

Tal como está definido en la DRLIG claramente la empresa en marcha es aquella “*desarrollando las actividades objeto de la empresa*” y el objeto de una empresa es siempre el logro de fines económicos o benéficos bajo la organización instrumental de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección<sup>32</sup>.

Esta interpretación de la CSJN hace que lo único que haya definido en términos jurídicos es que la presentación de declaraciones juradas de impuestos, la presentación de actas societarias aprobando el contrato previo de fusión, presentación de estados contables y gastos no identificados son actividades objeto de la empresa, lo cual restringe la aplicación del precedente a otros supuestos análogos cuando el requisito de empresa en marcha es inconstitucional desde mi punto de vista.

En efecto, que una empresa esté en marcha o no, no hace que una situación particular pueda ser más o menos abusiva que otra –máxime cuando no fue prevista por el legislador-, y, en última instancia, el

fisco siempre podrá invocar la cláusula anti-abuso general prevista en nuestro régimen jurídico en base al principio de la realidad económica de forma tal que pueda atacar una reorganización reputada como libre de impuestos en base a la violación del fin axiológico del Régimen<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> *Iura novit curia.*

<sup>32</sup> Art. 5 Ley 20.744.

---

<sup>33</sup> Art. 2 Ley 11.683.

## DEDUCCIÓN DE GASTOS VINCULADOS CON GANANCIAS NO COMPUTABLES: LA PALABRA DE LA CORTE EN “TELECOM” (27/12/2024)

José Ignacio Zenklusen

### I. Introducción

La presente tiene por finalidad analizar las conclusiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, la “CSJN” o la “Corte”) en la causa “Telecom Argentina S.A.” (Fallos: 347:2352, sentencia del 27 de diciembre de 2024), que constituye un pronunciamiento relevante en materia del Impuesto a las Ganancias (en adelante, “IG”); particularmente respecto de la deducción de gastos vinculados con dividendos —calificados según la ley del impuesto como ganancia como “no computable” en cabeza del accionista beneficiario—. A continuación, se desarrollará una descripción (i) de los hechos y la postura de las partes involucradas, (ii) del *iter* procesal y la opinión de los tribunales que antecedieron a la Corte, (iii) del marco normativo involucrado y (iv) del holding que deriva de la decisión del Máximo Tribunal. Se aclara que, para facilitar una lectura armónica del presente con el precedente, cuando se refieran artículos de la Ley del Impuesto a las Ganancias (en adelante, “LIG”), me referiré —salvo indicación expresa al contrario— al texto ordenado conforme al Decreto N° 649/97 —y modificatorios—, que es el texto aplicable para el caso concreto y el utilizado en el decisorio del Tribunal cívico.

#### I.A. Los hechos del caso

##### A.1. Determinación del impuesto por parte del contribuyente

Telecom Argentina S.A. presentó su declaración jurada del IG correspondiente al período fiscal 2012. Al determinar la ganancia neta, se dedujo ciertos gastos que

consideró necesarios para la obtención de dividendos distribuidos por Telecom Personal S.A. Tales deducciones fueron imputadas como deducciones generales, sin efectuar prorrateo en los términos del artículo 80 LIG porque la sociedad entendió que así lo habilitaba el artículo 64, segundo párrafo, de la LIG, aun cuando los dividendos fueran “no computables” para esta en su carácter de beneficiaria.

##### A.2. Postura del Fisco nacional

El Fisco nacional (en ese momento todavía denominada Administración Federal de Ingresos Públicos —“AFIP”—, hoy denominada Agencia de Recaudación y Control Aduanero —“ARCA”—) controversió la declaración jurada del contribuyente sosteniendo que:

1. Los dividendos no resultan computables para el accionista conforme al artículo 64 LIG y, entonces, no integran la base imponible para llegar a la ganancia neta al tratarse de una ganancia “no computable”.

2. En virtud del artículo 17, tercer párrafo, y del artículo 80, primer párrafo, ambos de la LIG, los gastos solo son deducibles cuando guardan relación de causalidad con ganancias *gravadas*.

3. Por analogía los dividendos deberían equipararse a “ganancias exentas” o a ganancias “no comprendidas o no alcanzadas” por el IG, lo que impedía la deducción de los gastos vinculados con la obtención de esos dividendos —ya

que estos no constituían ganancia gravada (lo que permitiría su deducción)–.

4. En ese marco, Telecom debería haber incluido esas ganancias "no computables" en el prorrateo de gastos establecido en el artículo 80 LIG.

Con apoyo en esa tesitura, el organismo determinó el tributo excluyendo la deducción de los gastos e incrementando la base imponible del impuesto. Asimismo, le aplicó la multa por omisión de impuestos prevista en el artículo 45 de la ley 11.683.

#### **I.B. La normativa aplicable**

El artículo 17 LIG entonces vigente establecía en su primer párrafo que para establecer la ganancia neta debían restarse de la ganancia bruta "...los gastos necesarios para obtenerla o, en su caso, mantener y conservar la fuente, cuya deducción admita esta ley...", mientras que su tercer párrafo prohibía deducir los gastos "...vinculados con ganancias exentas o no comprendidas en este impuesto".

Por su parte, el artículo 80 LIG estipulaba "[l]os gastos cuya deducción admite esta ley, con las restricciones expresas contenidas en ella, son los efectuados para obtener, mantener y conservar las ganancias gravadas por este impuesto..." y preveía una regla de prorrateo para gastos vinculados simultáneamente a ganancias gravadas, ganancias exentas y ganancias no gravadas. En síntesis, la primera premisa para el análisis es que la normativa prohíbe deducir gastos vinculados con ganancias exentas o no alcanzadas por el impuesto.

Respecto de los dividendos percibidos por el contribuyente –y cuyos gastos para su obtención pretendía deducirse–, el artículo 64 LIG disponía que estos "no serán computables por sus beneficiarios para la

determinación de su ganancia neta...". Además, para determinar esa ganancia neta, el artículo 64 permitía deducir "...—con las limitaciones establecidas en esta ley— todos los gastos necesarios para la obtención del beneficio". Entonces, la segunda premisa es que (i) los dividendos son ganancia "no computable" para su perceptor –es decir, no engrosan la base imponible a la hora de calcular su IG– y (ii) los gastos necesarios para su obtención son deducibles –con las limitaciones establecidas en la LIG–.

#### **I.C. Decisión del Tribunal Fiscal de la Nación y de la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal**

##### *C.1.- El Tribunal Fiscal de la Nación ("TFN")*

Al tratar el recurso interpuesto por Telecom contra la determinación de oficio, el TFN la revocó íntegramente. Destacó que:

1. El artículo 64, segundo párrafo, LIG autoriza la deducción de "todos los gastos necesarios" para obtener dividendos;
2. El artículo 80 LIG sólo menciona expresamente "ganancias gravadas y no gravadas" y no incluye a las "no computables";
3. Equiparar esta última categoría con las exentas o no gravadas implicaría extender la prohibición de deducción de gastos más allá de lo previsto en el texto legal (violentando, entonces, el principio de reserva de ley o el principio de legalidad).

##### *C.2.- La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal ("CNACAF")*

La Sala IV de la CNACAF confirmó la sentencia. Consideró que los dividendos derivan de una renta previamente alcanzada en cabeza de la sociedad emisora, y su carácter de “no computable” para su perceptor únicamente persigue evitar la doble imposición económica; por consiguiente, la prohibición del artículo 17, tercer párrafo, LIG no resultaba aplicable.

## II. La sentencia de la Corte

### II.A. El *thema decidendum*

En el recurso extraordinario, el Fisco mantuvo su postura respecto de que los gastos asociados a la obtención de dividendos no son deducibles. Argumentó que como los dividendos son ganancia “no computable” para su perceptor genera que los gastos vinculados a su obtención no puedan deducirse. Esto se debe, según el Fisco, a que el principio general de deducción del artículo 80 LIG requiere una conexión entre el gasto y una fuente productora de un beneficio “computable” para la determinación de la ganancia neta –esto es, que el gasto esté vinculado a una ganancia “gravada” según la ley del impuesto, lo que, como vimos, no sucede para el perceptor del dividendo–.

En ese marco, la Corte debía expedirse sobre si los gastos asociados al cobro de dividendos resultaban deducibles en el IG o si esa deducción era improcedente de conformidad con lo expresado por el Fisco. Para ello resultó necesario expedirse sobre la naturaleza del concepto de ganancia “no computable”: ¿(i) es asimilable a una ganancia “exenta” o “no alcanzada” –caso en el cual le aplicarían las prohibiciones de deducción de los artículos 17 y 80 LIG– o (ii) es otra categoría diferente producto del desenvolvimiento de los negocios que presupone la existencia de una ganancia

“gravada” previa, solo que en cabeza de otro contribuyente?

### II.B. El concepto *sui generis* de ganancias “no computables” y su diferenciación respecto de las ganancias “no gravadas” y las ganancias “exentas”

En su sentencia, la Corte distingue tres categorías de rentas además de aquellas “gravadas” (esto es, aquellas que integran la materia imponible según la norma tributaria), a saber: (i) ganancias “no gravadas” o “no comprendidas”; (ii) ganancias “exentas” y (iii) las ganancias “no computables”.

Las primeras –ganancias “no gravadas” o “no comprendidas”– son aquellas que la ley tributaria no identifica como renta imponible para hacer nacer la obligación tributaria, por lo cual no se encuentran sujetas al impuesto ya que no generan la producción del hecho imponible. Las segundas –ganancias “exentas”– producen el hecho imponible pero, producto de la exención prevista en la norma tributaria, se neutraliza el nacimiento de la obligación tributaria y, en consecuencia, no producen obligación de pago. Por último, las ganancias “no computables” *presuponen la existencia de una ganancia gravada*; esto es, producen el hecho imponible pero la normativa prevé que no se computen dentro de la base imponible para determinar el impuesto en ciertos casos –como el de los beneficiarios de los dividendos distribuidos–.

La CSJN destaca que los dividendos generan rentas gravadas conforme la LIG, pero la propia ley inhibe el nacimiento de la obligación tributaria en cabeza del accionista. No obstante, ello no es producto de una exención (caso en el cual estaríamos ante una ganancia “exenta”) sino producto de que el texto normativo prevé que no se computen dentro de la base imponible del impuesto del beneficiario de esos dividendos. Señala la Corte que tal

regulación responde a una decisión de política tributaria que busca evitar la doble imposición económica, porque esa renta ya fue gravada en cabeza de la sociedad que distribuyó los dividendos.

Lo expuesto concibe, en palabras del propio Tribunal, una "...*diferencia insalvable entre las rentas gravadas pero no computables y las rentas no gravadas o exentas*" que genera que los gastos vinculados a ganancias "no computables" puedan deducirse porque no encuadran (i) en la prohibición del artículo 17 LIG (que impide deducir gastos vinculados con ganancias "exentas" o "no alcanzadas") ni (ii) en la regla de prorrateo de gastos del artículo 80 LIG (que está previsto para gastos vinculados con ganancias "no gravadas"). Lo contrario implicaría extender una restricción a un supuesto no previsto por el legislador, violentando el principio de legalidad o de reserva de ley.

### III. Resolución y holding

Bajo tales premisas, la CSJN resuelve (i) que el carácter de "no computable" de la ganancia no altera la naturaleza gravada de esa renta ni la sujeción al impuesto en origen; (ii) que el artículo 64 de la LIG, segundo párrafo, autoriza la deducción de *todos* los gastos necesarios para obtener dividendos –en tanto no hayan sido computados previamente por otro contribuyente en la liquidación del gravamen– en virtud de que no encuadran en ninguna de las limitaciones de deducciones previstas por la normativa aplicable. En consecuencia –tras admitir la queja interpuesta por el Fisco nacional y declarar la admisibilidad del recurso extraordinario– confirma la sentencia apelada.

El holding del precedente puede sintetizarse en los siguientes puntos:

1. Los dividendos distribuidos por sociedades generan para la sociedad emisora una renta gravada y, para el accionista, una ganancia "no computable". Esta previsión normativa persigue evitar la doble imposición económica.

2. Las "ganancias no computables" difieren conceptualmente tanto de las "exentas" como de las "no gravadas". No existe norma legal que las equipare en su tratamiento, de modo que no procede extender por analogía a aquellas las prohibiciones de deducción de gastos previstas para estas últimas.

Esta prohibición de analogía es una derivación del principio de legalidad o de reserva de ley.

3. La diferenciación de esos conceptos obedece a una política tributaria adoptada por el legislador y la forma más segura de interpretar la norma es validar su propósito a través del análisis de la semántica empleada en la letra de la ley<sup>1</sup>. Para ello, deben respetarse las ampliaciones, limitaciones y correcciones que establece el texto normativo.

4. La deducción de gastos vinculados con dividendos se encuentra expresamente admitida por el artículo 64 LIG siempre que tales gastos sean necesarios y no

---

<sup>1</sup> En palabras de la Corte, "...*si la ley emplea varios términos sucesivos, es la regla más segura de interpretación de tales términos que ellos no son superfluos, sino que han sido empleados con algún propósito, sea de ampliar, de limitar o de corregir los conceptos...*" (cons. 10, penúltimo párrafo).

hayan sido utilizados previamente en la liquidación del gravamen.

Por último, es dable mencionar que la Corte destaca que una versión anterior de la LIG previó el mismo tratamiento tributario para ganancias “no computables” y ganancias “no gravadas”, lo cual –desde su óptica– refuerza el argumento de que en el *sub lite* el tratamiento tributario era el propuesto por los Tribunales antecesores y ahora confirmados por la Corte.

#### **IV. Conclusión**

El precedente “Telecom” clarifica la operatividad de los conceptos de la LIG y marca un nuevo hito de interpretación textualista de la ley, sin perder de vista la finalidad que inspiró su redacción. Al diferenciar con precisión las categorías de renta desde una óptica económica de la operación, la Corte nos brinda su postura sobre la deducibilidad de los gastos asociados a dividendos, estableciendo que, mientras el legislador no disponga lo contrario, estos resultan deducibles para el beneficiario aun cuando la ganancia tenga el carácter de “no computable” para determinar la base imponible de su obligación tributaria. Podemos observar entonces que la diferenciación entre ganancias “no alcanzadas”, ganancias “exentas” y ganancias “no computables” no se limita a una distinción meramente académica o doctrinaria sino que, en el caso concreto, tiene implicancias en el tratamiento tributario que corresponde a cada una de ellas.

## LA DETERMINACIÓN DE LA FUENTE DE LA GANANCIA EN LA ENAJENACIÓN DE MONEDAS DIGITALES

Marcos Zocaró

### I. Introducción

A continuación, se analizará la problemática en torno a la determinación de la fuente de en el Impuesto a las Ganancias (IG) en el caso de operaciones con monedas digitales, a raíz de las modificaciones introducidas en la Ley del Impuesto a las Ganancias (LIG) mediante la Ley 27.430 (B.O. 29/12/2017), con vigencia a partir del 1 de enero de 2018.

### II. Modificaciones en el Impuesto a las Ganancias vigentes desde el año 2018

Hasta el año 2017, inclusive, los beneficios derivados de la enajenación de monedas digitales se encontraban gravados en cabeza de personas jurídicas y de personas humanas y sucesiones indivisas (PHySI), pero en este último caso, sólo si estos sujetos eran habitualistas en dicha actividad.

Sin embargo, en lo que respecta al impuesto que recae sobre las PHySI, la situación cambió sensiblemente desde el 1 de enero de 2018: la Ley 27.430 modificó (entre otros aspectos) el artículo 2 de la LIG y, según lo dispuesto por el nuevo apartado 4), con vigencia desde el año 2018, se gravan los beneficios derivados de la enajenación de “monedas digitales”, independientemente si se cumplen o no los requisitos de la Teoría de la Fuente (habitualidad, permanencia y habilitación de la fuente productora).

Desde entonces, la forma en que las PHySI<sup>1</sup> tributan depende del tipo de fuente de la ganancia: si es de fuente extranjera, se aplica lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 94 de la LIG (régimen general, pero alícuota del 15%); en cambio, si es fuente argentina, se liquida según la imposición cedular del art. 98 (15%<sup>2</sup>).

Y para la determinación de dicha “fuente”, la LIG se aparta del criterio general establecido en su artículo 5, implementando desde el año 2018 un criterio específico para este tipo de rentas:

*Artículo 7 (LIG): “Con excepción de lo dispuesto en el párrafo siguiente, las ganancias provenientes de la tenencia y enajenación de acciones, cuotas y participaciones sociales —incluidas cuotapartes de fondos comunes de inversión y certificados de participación de fideicomisos financieros y cualquier otro derecho sobre fideicomisos y contratos similares—, monedas digitales, títulos, bonos y demás valores, se considerarán íntegramente de fuente argentina cuando el emisor se encuentre domiciliado, establecido o*

<sup>1</sup> Los “sujetos empresa” tributan por estas ganancias en el marco de la tercera categoría.

<sup>2</sup> El art. 245 del Decreto Reglamentario (DR) también incorpora la alícuota del 5% en el caso de beneficios derivados de la enajenación de monedas digitales “en pesos sin cláusula de ajuste”. Esto no se contempla en la LIG.

*radicado en la REPÚBLICA ARGENTINA. [...]*”

De esta forma, el artículo 7 de la LIG dispone que las ganancias por enajenación de monedas digitales serán de fuente argentina si el emisor se encuentra domiciliado, establecido o radicado en el país.

Este criterio es fácilmente aplicable para instrumentos como las obligaciones negociables o los títulos públicos. Por ejemplo, en la enajenación de un título público argentino, al ser emitido precisamente en Argentina, por más que el bono se venda en la Bolsa de Nueva York, la ganancia será siempre de fuente argentina<sup>3</sup>.

Sin embargo, ¿cómo se determina la fuente en el caso de operaciones con alguna moneda digital si ésta no posee un emisor centralizado e identificable? Un claro ejemplo (suponiendo que calificase como “moneda digital”) es el de bitcoin<sup>4</sup>, el principal exponente de la “descentralización”<sup>5</sup>: la emisión de este activo no depende de ninguna entidad centralizada (empresa, fundación, Estado, o, incluso, una persona), sino que se produce gracias a un complejo sistema de nodos interconectados entre sí, distribuidos geográficamente, que conforman un tipo de “tecnología de registro distribuido” denominada “blockchain” y cuyo mecanismo de consenso (“minería”) es el de “Prueba de Trabajo”.

---

<sup>3</sup> Zocaró, Marcos, *Una Bolsa de impuestos*, Buenos Aires, Editorial Buyatti, 3ra edición, 2023, , p.46

<sup>4</sup> Bitcoin hace referencia a la red blockchain, mientras que bitcoin es el token de dicha red.

<sup>5</sup> Zocaró, Marcos, *Manual de criptomonedas*, Buenos Aires, Editorial Buyatti, 4ta edición, 2025, p. 54

Otro ejemplo es ether, de la blockchain Ethereum<sup>6</sup>, cuya emisión también es descentralizada, aunque su mecanismo de minería es diferente al de Bitcoin.

Según portales web como Coinmarketcap<sup>7</sup>, sólo entre los criptoactivos bitcoin y ether se encuentra casi el 70% de la capitalización del mercado. En otras palabras, al menos un 70% del mercado de este tipo de activos es de emisión descentralizada

No obstante, sí existen muchos casos de criptoactivos emitidos en forma centralizada. Uno de los tantos ejemplos es el de la criptomoneda “estable” USDT (emitido por la empresa Tether, hoy radicada en El Salvador). En estos casos sí sería aplicable el criterio del artículo 7 de la LIG.

### **III. La fuente de la ganancia en el caso de operaciones con monedas digitales de emisión descentralizada**

Además de lo establecido por el comentado artículo 7 de la LIG, el artículo 10 inciso d) del Decreto Reglamentario (DR) del gravamen, sostiene que *“En general y sin perjuicio de las disposiciones especiales de la ley y de este reglamento, son ganancias de fuente argentina”*:

*“Toda otra ganancia no contemplada en los incisos precedentes que haya sido generada por bienes materiales o inmateriales y por derechos situados, colocados o utilizados*

---

<sup>6</sup> Cabe destacar que existen muchas redes blockchain distintas, cada una con sus características particulares, siendo la de Bitcoin la principal y más segura de todas.

<sup>7</sup> Coinmarketcap. Disponible en: <https://coinmarketcap.com/> (fecha de consulta: 30/3/2025)

*económicamente en el país o que tenga su origen en hechos o actividades de cualquier índole, producidos o desarrollados en la REPÚBLICA ARGENTINA. [...]”.*

En este caso, continúa existiendo el mismo inconveniente ya analizado: ¿dónde se encuentran situadas las monedas digitales “descentralizadas”? Sin embargo, el citado artículo 10 del Reglamento del gravamen indica que serán considerados de fuente argentina, también, aquellas que tengan “*su origen en hechos o actividades de cualquier índole, producidos o desarrollados en la REPÚBLICA ARGENTINA*”.

Al no ser posible aplicar el artículo 7 de la LIG para las principales operaciones de enajenación de monedas digitales, y atento lo estipulado por el artículo 10 del DR, se podría concluir que resulta aplicable, en forma supletoria, el criterio general de determinación de la fuente dado por el artículo 5 de la LIG: serán ganancias de fuente argentina aquellas que provienen de bienes situados, colocados o utilizados económicamente en Argentina, o de la realización en el país de cualquier acto o actividad susceptible de producir beneficios.

Siguiendo este criterio, en caso de que la moneda digital sea de emisión centralizada, es decir, con un emisor identificable y ubicable geográficamente, sí sería de aplicación el criterio de fuente del artículo 7 de la LIG.

No obstante, para el caso de enajenación de monedas digitales descentralizadas (por ejemplo, bitcoin) se aplicaría el artículo 5 de la LIG. De esta forma, si, por ejemplo, se efectuase la venta de bitcoin en un “exchange cripto” local, el resultado obtenido será de fuente local ya que provendría de la realización en el país de un acto o

actividad susceptible de producir beneficios. El mismo criterio se utilizaría para operaciones de venta cuando tanto el comprador como el vendedor sean residentes fiscales argentinos (operaciones P2P locales).

Y en este sentido, si se determina que la ganancia es de fuente local, al momento de liquidar el impuesto correspondiente (según artículo 98 inciso b) de la LIG), se podrá aplicar el “costo especial” del artículo 86 inciso f) de la Ley 27.430: el costo a computar será el último precio de adquisición o el último valor de cotización al 31/12/2017, el que fuera mayor.

#### **IV. Una opinión del Fisco en su Espacio de Diálogo**

En octubre de 2023, en el Espacio de Diálogo General para profesionales en Ciencias Económicas organizado por la ex-AFIP (hoy ARCA)<sup>8</sup>, el Fisco respondió<sup>9</sup> (entre otros interrogantes impositivos) una consulta realizada por este autor acerca de del tratamiento en el Impuesto a las Ganancias, para una persona humana, del beneficio obtenido por la enajenación de “monedas digitales estables o stablecoins referidas al dólar estadounidense (como por ejemplo, USDT o USDC)”, cuando la operatoria se hace en Argentina y el precio tanto de la compra como de la venta se cancela en pesos argentinos.

En su respuesta, el Fisco interpreta que “*el tema planteado se refiere a*

<sup>8</sup> Agencia de Recaudación y Control Aduanero, Acta EDI impositivo 12-10. Disponible en: <https://www.afip.gob.ar/EspaciosdeDialogoInstitucional/documentos/Acta-EDIimpositivo12-10.pdf> (fecha de consulta: 30/3/2025)

<sup>9</sup> Zocaró, Marcos, “Criptoactivos: respuestas de AFIP en el Espacio de diálogo”, en Micrositio Criptoactivos, Buenos Aires, Errepar, 2023.

*operaciones de enajenación de monedas digitales en moneda extranjera, por lo cual las mismas encuadran en lo dispuesto por el Artículo 98, inciso b) de la ley del impuesto y en consecuencia tributan a la alícuota del 15 %”.*

Sin embargo, como ya se ha analizado en forma previa, el artículo 7 de la LIG establece que la ganancia derivada de la enajenación de “monedas digitales” será de fuente argentina si el emisor de dicho activo se encuentra domiciliado, establecido o radicado en Argentina. Por lo tanto, al ser los emisores de USDT y USDC empresas del exterior (Tether y Circle, respectivamente), la ganancia en este caso sería de fuente extranjera y no de fuente argentina (y se liquidaría según lo pautado en el tercer párrafo del artículo 94 y no por artículo 98 de la LIG).

Asimismo, si bien se consultó poniendo como ejemplo a los tokens USDT y USDC, también debe analizarse el tipo de “moneda estable”. Por ejemplo, DAI es una “stablecoin” de emisión descentralizada.

## V. Opiniones en otros países

A nivel internacional la normativa tampoco es lo suficientemente clara en este tema (y en todos aquellos vinculados a operaciones con criptoactivos), por lo que muchas veces es el Fisco quien emite dictámenes o responde a consultas vinculantes. En este sentido, podemos mencionar, solo a modo de ejemplo, los casos de Colombia y España.

En octubre 2023, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) de Colombia publicó el documento “Concepto Unificado sobre

Criptoactivos”<sup>10</sup>, mediante el cual brindó nociones esenciales sobre criptoactivos y su tratamiento fiscal en dicho país.

La DIAN define a los criptoactivos como el “*término genérico para denominar a ciertos activos, criptográficamente seguros, cuyo uso o propiedad es frecuentemente registrado en una cadena de bloques (blockchain) conocida como un libro público de contabilidad (distributed ledger) y cuyo objeto principal es realizar transacciones de manera rápida, segura y sin ningún intermediario*”. Y aclara que deben considerarse como activos intangibles.

Al referirse al impuesto sobre la renta, la DIAN se pregunta “¿Dónde se genera el ingreso por la venta de criptoactivos? ¿cuándo se entiende que el ingreso es de fuente nacional y cuándo de fuente extranjera?”. Y según indica en su respuesta, la normativa colombiana considera como ingresos de fuente nacional, entre otros, los provenientes de la explotación de bienes inmateriales dentro de Colombia y los obtenidos en la enajenación de bienes inmateriales que se encuentren dentro del país al momento de su enajenación. De esta forma, la venta de criptoactivos genera renta de fuente colombiana cuando se entiendan poseídos en el país; es decir, cuando son explotados económicamente en el país.

Por su parte, el Fisco de España, mediante Consultas Vinculantes ha determinado que la “moneda virtual” se considera situada en territorio español cuando en dicho lugar se encuentre situada la entidad (exchange o billetera

<sup>10</sup> Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, Concepto Unificado sobre Criptoactivos - Disponible en: <https://www.dian.gov.co/normatividad/Documents/100202208-1621-Concepto-Unificado-Criptoactivos-17102023.pdf> (fecha de consulta: 30/3/2025).

online) que brinda el servicio de almacenamiento<sup>11</sup>. En este sentido, es importante remarcar que, por ejemplo, un residente fuera de España pero que opere en exchanges ubicados en España, obtendrá ganancias de fuente española y por ende podría tener que tributar el impuesto a la renta en España.

## VI. Palabras finales

Se advierte que, a la hora de introducir cambios en la LIG mediante la Ley 27.430/2017, incorporando a las ganancias por enajenación de monedas digitales en el criterio especial de fuente del artículo 7, no se consideró la naturaleza “descentralizada” de la mayoría de esta clase de activos.

Ante esta circunstancia, y dadas las consecuentes dudas interpretativas de la norma, sería recomendable que en un futuro no muy lejano se subsanen, vía reforma legal, estas y otras imprecisiones de la LIG. Esto aportaría mayor claridad tanto para el contribuyente que desea cumplir correctamente con sus obligaciones fiscales, como para la Administración Tributaria, que tendría una norma más clara que aplicar.

---

<sup>11</sup> Dirección Nacional de Tributos de España, Consulta Vinculante V1069/19. Disponible en: [https://petete.tributos.hacienda.gob.es/consultas/?num\\_consulta=V1069-19](https://petete.tributos.hacienda.gob.es/consultas/?num_consulta=V1069-19) (fecha de consulta: 30/3/2025)- Y ver también Zocaró, Marcos, “España y sus consultas vinculantes sobre criptoactivos”, Buenos Aires, CEAT, 2023, disponible en: <https://www.economicas.uba.ar/wp-content/uploads/2023/02/Espa%C3%B1a-y-sus-Consultas-Vinculantes-sobre-criptoactivos-Marcos-Zocar%C3%B3.pdf> (fecha de consulta: 30/3/2025)

---

## Participaron en este número

### **Barbato, José Daniel**

Abogado, Facultad de Derecho (UBA, 1994); Posgrado, Especialización en Derecho Tributario, Facultad de Derecho (UBA, 2002); Posgrado, Especialización en Derecho Penal Tributario, Facultad de Derecho (UBA, 2010); Posgrado, Curso de Especialización en la Universidad de Santiago de Compostela, Facultad de Derecho (2012); Profesor Adjunto (Interino) en “Finanzas Públicas y Derecho Tributario”, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UBA; Consultor Independiente (2013-2025); Miembro activo en Asociación Argentina de Estudios Fiscales; Expositor de temas tributarios en Colegio Público de Abogados de la Capital Federal. Mail de contacto: [danielbbarbato70@gmail.com](mailto:danielbbarbato70@gmail.com). Nacionalidad: Argentina.

### **Caranta, Martín R.**

Contador Público (UBA). Consultor Tributario. Socio del estudio Lisicki, Litvin y Abelovich. Miembro Activo de la Asociación Argentina de Estudios Fiscales (AAEF). Miembro de la International Fiscal Association (IFA). Miembro de la Society of Trust and Estate Practitioners (STEP). Co-coordinador de la Comisión de Procedimiento Tributario de la AAEF. Autor de artículos en revistas especializadas y expositor en conferencias y jornadas sobre temas de Tributación. Autor de libros sobre temas de Tributación, entre ellos: “Impuesto sobre los Ingresos Brutos, un enfoque integral”, Errepar, 2016, “Estudio de los procedimientos de Inspección y Determinación de Oficio según la Ley 11.683”, Errepar, 2022. Mail de contacto: [martincaranta@gmail.com](mailto:martincaranta@gmail.com). Nacionalidad: Argentina.

### **Geremia, Fausto**

Abogado (UBA, Orientación Derecho Tributario). Posgrado en Finanzas (UCA). Maestría en Derecho Tributario (UTDT). Programa semestral de intercambio LLM (The University of Texas at Austin). Ejerce como especialista en Derecho Tributario y Aduanero, con experiencia en planificación fiscal local/internacional y litigios complejos desarrollada en estudios jurídicos especializados y multinacionales. Es docente en la UBA y orador invitado en posgrados (UTDT y ORT Uruguay). Autor de publicaciones para Tax Notes International, ganador de la Mención Especial 13° IFA LATAM 2025 y reconocido en el ranking ITR. Mail de contacto: [fausto.geremia@outlook.com](mailto:fausto.geremia@outlook.com). Nacionalidad: Argentina.

### **Imirizaldu, Juan José**

Contador Público. Especialista en Ingresos Públicos. Director Nacional de Impuestos del Ministerio de Economía de la Nación. Miembro Activo de la Asociación Argentina de Estudios Fiscales. Profesor en Especializaciones y Maestrías en Tributación de diferentes Universidades y entidades profesionales. Expositor en cursos y conferencias. Autor de libros y artículos de doctrina sobre la materia. Mail de contacto: [j.jimiri@gmail.com](mailto:j.jimiri@gmail.com). Nacionalidad: Argentina.

### **Lisman, Julia**

Abogada con orientación en derecho tributario por la Universidad de Buenos Aires. Especialista en derecho penal (UBA). Maestranda en Derecho Penal (UBA). Docente de las materias “Finanzas Públicas y Derecho Tributario” y “Régimen Jurídico de las Infracciones Tributarias” en la carrera de abogacía de la Universidad de Buenos Aires. Abogada de la Agencia de Recaudación y Control Aduanero (ARCA). Coordinadora de la Comisión de Jornadas del Instituto Transdisciplinario de Estudios Penales de América del Sur (ITEPSur). Mails de contacto: [julialisman@gmail.com](mailto:julialisman@gmail.com) o [julialisman@derecho.uba.ar](mailto:julialisman@derecho.uba.ar). Nacionalidad: Argentina.

### **Muscio, Juliana Valeria**

Abogada (UBA). Magíster en Tributación, Universidad Austral (2018). Especialización en Derecho Tributario, Universidad Austral (2005/2006). Posgrado en Derecho Tributario Internacional (Universidad de Barcelona. España (1999). Jefa de División sobre Imposición Directa de la Dirección de Asesoría Legal Impositiva y de los Recursos de la Seguridad Social de la Agencia de Recaudación y Control Aduanero (ARCA). Auxiliar docente en la materia Procedimiento y Derechos Humanos y Garantías (UBA). Publicaciones en la especialidad. Nacionalidad: Argentina.

### **Peris, Francisco**

Abogado (UBA). Profesor en la Enseñanza Media y Superior en Ciencias Jurídicas (UBA). Maestrando en Derecho Tributario y Financiero (UBA). Profesor en carreras de grado y posgrado vinculadas a la materia tributaria. Director de Legales en Andersen. Autor de publicaciones, columnas de opinión y artículos de doctrina sobre la especialidad tributaria. Mail de contacto: [fperis@derecho.uba.ar](mailto:fperis@derecho.uba.ar). Nacionalidad: Argentina.

### **Parrondo, Alfredo Javier**

Contador Público (UBA). Abogado (UBA). Especialista en Tributación (UBA). Posgrado en Derecho Tributario Internacional (Universidad de Barcelona). Jefe de División sobre la Imposición Indirecta de la Dirección de Asesoría Legal Impositiva y de los Recursos de la Seguridad Social (ARCA). Profesor Adjunto Regular de la materia “Administración Tributaria – F.C.E. (UBA). Coordinador del módulo Administración Tributaria de la Maestría en Tributación (FCE-UBA). Autor de artículos en la especialidad. Nacionalidad: Argentina.

### **Quinodoz, María José**

Contadora Pública (FCEco-UNER), Licenciada en Economía (FCEco-UNER), Magister en Derecho Tributario (Facultad de Derecho – Universidad AUSTRAL), estudiante de la Especialización en Tributación y Procedimiento Tributario (FCEco-UNER), Especialista en Desarrollo Industrial Sustentable y Tecnología (FCEco-UNER), Especialista en Docencia Universitaria para Ciencias Económicas (FCE-UBA), estudiante de la Especialización en Procedimiento Tributario, Previsional y Penal de la Universidad Nacional de la Matanza, estudiante del Doctorado en Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Entre Ríos, estudiante de la Especialización en Docencia en Entornos

Virtuales de la Universidad de Mendoza, docente de la Facultad de Ciencias Económicas de la UNER en asignaturas de Pre-Grado y Grado, docente de la Facultad Teresa de Ávila de la Pontificia Universidad Católica Argentina; autora de artículos, capítulos de libro, asistente a congresos y conferencias. Mail de contacto: [mariajose.quinodoz@uner.edu.ar](mailto:mariajose.quinodoz@uner.edu.ar). Nacionalidad: Argentina.

#### **Rajmilovich, Dario M.**

Contador público (UBA); Especialista en Tributación (UBA); Asesor Tributario Estudio Rajmilovich, Forcada & Asociados – desde 2011; Profesor Regular Adjunto materia “Teoría y Técnica Impositiva 1” (FCE – UBA); Profesor invitado en distintos Posgrados de Tributación; Autor de libros y artículos de la especialidad tributaria; Conferencista en distintos Congresos Tributarios; Miembro Activo de la Asociación Argentina de Estudios Fiscales (AAEF); Integrante del Comité de Redacción de la Revista de la AAEF; Relator por la República Argentina en el Congreso de la International Fiscal Association (IFA) celebrado en Bruselas, 2008; Relator por la República Argentina en el Congreso del Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario (ILADT) celebrado en Lima, 2014; Relator por la República Argentina en el Congreso de la International Fiscal Association (IFA) celebrado en Londres, 2019; mail de contacto [drajmilovich@rfconsultoriafiscal.com.ar](mailto:drajmilovich@rfconsultoriafiscal.com.ar). Nacionalidad: Argentina.

#### **Secchi, Félix E.**

Abogado (UBA). Maestrando en Derecho Tributario y Financiero (UBA) (tesis pendiente). Docente Universitario (UBA). Asociado Senior de Impuestos y Legales en Andersen en Argentina. Mail de electrónico: [fsecchi@derecho.uba.ar](mailto:fsecchi@derecho.uba.ar). Nacionalidad: Argentina.

#### **Zenklusen, José Ignacio Zenklusen**

Abogado egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (Diploma de Honor). Maestrando en Derecho Tributario (Universidad Torcuato Di Tella). Tesis pendiente. Asociado del Departamento de Impuestos en Bruchou & Funes de Rioja. Anteriormente se desempeñó en el Departamento Jurídico Tributario de Lisicki Litvin & Asociados y en el Consejo de la Magistratura de la Nación. Forma parte del cuerpo docente de Finanzas Públicas y Derecho Tributario en la cátedra del Dr. Pablo J. M. Revilla. Mail de contacto: [josezenklusen@gmail.com](mailto:josezenklusen@gmail.com). Nacionalidad: Argentina.

#### **Zocaró, Marcos**

Contador Público, Especialista en Tributación y Magíster en Finanzas Públicas provinciales y municipales (UNLP). Es Agente Productor de la CNV. Se desempeña como asesor fiscal, docente de grado y posgrado y expositor. Es autor de numerosos artículos y de los libros “Una Bolsa de impuestos”, “Manual de criptomonedas”, “Manual de inversiones” y coautor de otras obras. Es coordinador del Micrositio sobre Criptoactivos de la Editorial Errepar. Es miembro de la Comisión Directiva de la ONG Bitcoin Argentina, investigador del Centro de Estudios en Administración Tributaria (CEAT-FCE-UBA) y socio de la Asociación Argentina de Estudios Fiscales (AAEF). Mail de contacto: [zocaromarcos@gmail.com](mailto:zocaromarcos@gmail.com). Nacionalidad: Argentina.

---