

**Apostillas sobre los efectos en materia del Impuesto sobre la Renta  
del contrato de fideicomiso**

Juan C. Castillo Carvajal<sup>1</sup>

*En memoria de Emilio J. Roche, mi profesor de  
Impuesto sobre la Renta I, II, y del taller de  
ajuste por inflación, en el postgrado de Derecho  
Tributario de la Universidad Central de  
Venezuela.*

**I. Introducción**

Al momento de escribir estas apostillas, el Ejecutivo Nacional ha planteado –otra vez- la necesidad de una reforma tributaria. Este anuncio no presupone una auténtica reforma o actualización de la materia tributaria, sino que encubre una velada intención recaudatoria. En nuestra opinión, el régimen impositivo venezolano no adolece de instrumentos para obtener recursos tributarios, por lo cual debemos oponernos a cualquier iniciativa reformadora que solo tenga vocación recaudadora. Empero, estimamos que la legislación tributaria venezolana debe ser modificada a los fines de corregir aquellas situaciones que demeritan la consulta a la capacidad contributiva, para incorporar o regular nuevas figuras jurídicas y contratos, armonizar los distintos instrumentos impositivos, e introducir normas que faciliten y hagan más eficiente la recaudación tributaria.

En este contexto y en materia del Impuesto sobre la Renta, una de las figuras que debe ser objeto de actualización es precisamente el contrato de fideicomiso. La Ley de Impuesto sobre la Renta regula en un solo artículo el régimen impositivo del fideicomiso,

---

<sup>1</sup> Abogado egresado de la Universidad Central de Venezuela, con especialización en Derecho Tributario de la de la misma universidad. LLM en Impuestos Internacionales, University of Florida. Programa de Introducción al Sistema Legal de los Estados Unidos, Georgetown University, EE.UU. Galardonado con la beca Fulbright otorgada por el Departamento de Estado de los Estados Unidos.

Profesor de Finanzas Públicas por concurso de oposición en la Escuela de Derecho de la Universidad Central de Venezuela, de Impuesto sobre la Renta en la Maestría en Gerencia Tributaria de la Empresa de la Universidad Metropolitana, y del Diplomado de Gerencia Tributaria del CIAP-UCAB.

Secretario General de la Asociación Venezolana de Derecho Tributario.

Socio del Escritorio Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez.

artículo además incluido en el capítulo de las rentas presuntas, respecto de las cuales el fideicomiso no guarda ningún denominador común. Esta precariedad legislativa atenta no solo contra la seguridad jurídica de los contribuyentes, y la celebración de este tipo de contratos, sino contra el propio objetivo de la Administración Tributaria de gravar adecuadamente los resultados económicos de esta figura.

Precisamente, el propósito de estas apuntaciones es destacar las falencias que existen en relación con la imposición de las operaciones vinculadas al fideicomiso, ofreciendo algunas soluciones a las deficiencias e incongruencias que se derivan de la aplicación del régimen impositivo actual. Las notas del presente trabajo son generales, es decir, no atienden a las especies del contrato de fideicomiso, y pretenden solo servir de punto de partida para reformar la Ley en esta materia.

## **II. Aproximación al contrato de fideicomiso**

La Ley de Fideicomisos<sup>2</sup> define esta figura como aquella relación jurídica por la cual una persona llamada fideicomitente transfiere uno o más bienes a otra persona llamada fiduciario, quien se obliga a utilizarlo en favor de aquel o de un tercero llamado beneficiario.<sup>3</sup> En cualquier caso se trata de un instrumento contractual que sirve para canalizar y controlar recursos, administrar y/o custodiar bienes y derechos, apoyar programas de desarrollo económico y/o social, entre otros.<sup>4</sup> Tal como anota TURUHPAL de la definición legal se deducen los elementos característicos del fideicomiso, a saber: (i) La traslación del derecho de propiedad sobre los bienes objeto del fideicomiso, en orden a la cual el fiduciario se hace titular del dominio, y el beneficiario en propietario futuro de los bienes y, (ii) Existe la obligación de darle a los bienes un uso y destino determinado en

---

<sup>2</sup> Publicada en la Gaceta Oficial No. 496 Extraordinario, del 17 de agosto de 1956. De esta Ley han sido derogadas aquellas disposiciones contrarias a lo establecido en la Ley General de Bancos y Otras Instituciones Financieras, publicada en la Gaceta Oficial No. 5.555 Extraordinario, del 13 de noviembre 2001 (actualmente Ley de Instituciones Bancarias).

<sup>3</sup> Artículo 8 de la Ley de Fideicomisos.

<sup>4</sup> URQUIZU, Ángel, *Tributación de las rentas derivadas de fideicomisos latinoamericanos cuando los beneficiarios sean residentes en España*, Revista Crónica Tributaria No. 136/2010, pág. 183.

favor del beneficiario.<sup>5</sup> Destacamos que el fideicomiso puede constituirse no sólo en beneficio de personas naturales, sino también en provecho de personas jurídicas.

Ahora bien, los bienes fideicometidos una vez perfeccionada la transferencia de propiedad constituirían un patrimonio separado del fiduciario, lo que implica (i) la afectación de tales bienes para el fin encargado o encomendado por el fideicomitente; (ii) la exclusión de tales bienes de la prenda común de los acreedores tanto del fiduciario como del beneficiario y, (iii) la obligación del fiduciario de mantener los bienes fideicometidos separados de los demás bienes de su propiedad.

Entre las modalidades más importantes de fideicomiso podemos citar los fideicomisos de: Administración, garantía, testamentarios, laboral o de prestaciones sociales, de seguros, de hospitalización, entre otros.

### **III. Apostillas sobre los efectos en materia del Impuesto sobre la Renta del contrato de fideicomiso**

#### **(i) El contribuyente en los casos de enriquecimientos derivados de contratos de fideicomiso.**

Uno de las diferencias fundamentales del fideicomiso con el *trust* propio del Derecho Anglosajón,<sup>6</sup> es que el fideicomiso –como acuerdo contractual- no constituye un

---

<sup>5</sup> TURUHPIAL, Héctor, *El Fideicomiso*, Contratos Bancarios Volumen I, Caracas, pág. 27.

<sup>6</sup> Entre las diferencias del fideicomiso con el *trust* anglosajón destaca el maestro Goldschmidt –proyectista de la Ley de Fideicomisos de 1956- que el *trust* anglo-norteamericano se aplica a fines prácticos (*charitable* o *public trust*) para los cuales en muchos ordenamientos de tipo latino no hay necesidad de recurrir al fideicomiso tomando cuenta la existencia de fundaciones o asociaciones. Por otra parte, el fideicomiso no confiere un derecho real al beneficiario, como se ha sostenido por algunos respecto del *trust* angloamericano, sino que el fiduciario es el único dueño de los bienes transferidos. GOLDSCHMIDT, Roberto, *El Fideicomiso en los países de América Latina*, en Nuevos Estudios de Derecho Comparado, Facultad de Derecho de la U.C.V., Vol. XXVII, 1960, pág. 136.

A este respecto, agrega Melich que en los sistemas de raigambre anglosajona existe un desdoblamiento de la propiedad como tal, en nada parecido a los desmembramientos de que se habla en los sistemas civilísticos (nuda propiedad y usufructo, derechos reales de goce o de garantía) en donde la propiedad continúa siendo una sola y apenas se trata de afectaciones parciales de sus prerrogativas. El *trustee* es verdadero propietario de los bienes fideicometidos, él posee el *legal title*, es el *legal owner*, título que se adquiere bien por un

contribuyente del Impuesto sobre la Renta.<sup>7</sup> En efecto, la Ley de Impuesto sobre la Renta atribuye al beneficiario del fideicomiso la condición de contribuyente, e impropriamente asigna a *la masa de bienes fideicometidos* el carácter de responsable del impuesto, cuando lo correcto hubiere sido indicar al fiduciario como responsable del impuesto adeudado por los beneficiarios.

La precaria legislación de los efectos impositivos del contrato de fideicomiso contrasta con el desarrollo y avance de esta figura, divorciando el tratamiento fiscal de las consecuencias jurídicas y económicas que se derivan del contrato de fideicomiso. En ese sentido, la Ley de Impuesto sobre la Renta omite considerar dos importantes elementos (i) el control que el fideicomitente pudiera tener sobre el fideicomiso, y que ordinariamente se vincula con la facultad de revocar o modificar discrecionalmente el fideicomiso y, (ii) la distribución efectiva de los enriquecimientos como presupuesto para la gravabilidad de los beneficiarios.

Así las cosas, la Ley de Impuesto sobre la Renta se limita a señalar que los enriquecimientos derivados de los bienes dados en fideicomiso se gravarán en cabeza de los beneficiarios. Ahora bien, el Código de Rentas de los Estados Unidos distingue dos tipos distintos de trusts, que determinan consecuencias fiscales diferentes, a saber: *Grantor trust* y *non-grantor trust*. En el primero, el fundador conserva control sobre los bienes entregados, reservándose el derecho de modificar o revocar el trust en cualquier momento. En el segundo tipo, el fundador o creador renuncia a cualquier injerencia o control sobre los bienes transferidos. A los fines impositivos, el fundador del *grantor trust* se reputa como propietario de los bienes y, consiguientemente, como contribuyente del impuesto.

---

negocio formal (deed), por la simple entrega (si se trata de muebles o títulos al portador) o por acuerdos acompañados de una remuneración, pero a la vez el beneficiario resulta también un verdadero propietario en *equity*, tiene un *equitable right* o *equitable ownership* protegida por la *equity* tanto entre las propias partes como ante terceros que no sean adquirentes de buena fe a título oneroso. MELICH, José, El Fideicomiso en Venezuela, pág. 426.

<sup>7</sup> OPPENHEIM, Steven, *The taxation of the trusts in the United States*, pág. 496.

A este respecto, observamos que la circunstancia de que el fideicomitente controle directa o indirectamente los bienes fideicometidos, o se reserve la posibilidad de revocar el contrato en cualquier momento,<sup>8</sup> o bien, tenga la propiedad económica de los bienes,<sup>9</sup> pudiera comportar que el incremento patrimonial que determina la causación del Impuesto sobre la Renta se verifique respecto del fideicomitente, y no en relación con la persona instituida como beneficiaria. Este sería el caso de un contribuyente que transfiriera la propiedad de un activo productor de rentas a un fideicomiso, designando como beneficiario a una empresa relacionada, pero mantuviera la posesión del bien, y siguiera empleando el activo en sus actividades. Esta transferencia implicaría la exclusión del activo no monetario del reajuste regular por inflación del fundador del fideicomiso. Por otra parte, pudiera ocurrir que al reservarse el derecho de revocar del fideicomiso, el fideicomitente deje sin efecto el fideicomiso en el momento cuando estime que su situación fiscal le permita tener en su patrimonio el activo no monetario originalmente transferido.

En atención a lo expuesto, creemos que el correcto entendimiento de la figura del fideicomiso no puede limitarse a examinar qué persona aparece nominalmente como beneficiario, sino que implica determinar (i) el control que pudiera ejercer el fundador, en particular, la posibilidad de revocar o no el fideicomiso y, (ii) la transferencia de la propiedad económica del activo. En este sentido, en los Estados Unidos la doctrina administrativa ha establecido algunos elementos para determinar si el fideicomitente ejerce control o dominio sobre el trust, a los fines de establecer si los efectos fiscales deben recaer en cabeza de dicho fideicomitente, o en cabeza de los beneficiarios.

Así, los presupuestos desarrollados por la doctrina administrativa estadounidense son los siguientes: (i) El fundador o *settlor* –directa o indirectamente- obtiene ingresos

---

<sup>8</sup> El fideicomitente no puede revocar el fideicomiso una vez constituido por él. Sin embargo, el fideicomitente podrá revocar el fideicomiso cuando se haya reservado tal derecho en el acto de su constitución conforme al ordinal 4 del artículo 26 de la Ley de Fideicomisos.

<sup>9</sup> En relación con la propiedad económica pero en referencia al contrato de arrendamiento financiero, Burt Hevia señala que aquella alude a la persona que tiene el derecho a la explotación económica de los bienes, y asume los riesgos por reparaciones y mantenimiento. HEVIA, Burt, *El arrendamiento financiero, el retroarrendamiento financiero y el Impuesto sobre la Renta*, trabajo publicado en el libro, *70 años del Impuesto sobre la Renta*, AVDT, Caracas, 2013, pág. 421.

derivados de los bienes; (ii) El fundador conserva el derecho a revocar el trust en cualquier momento; (iii) El fundador tiene el derecho a modificar libremente a los beneficiarios; (iv) tiene el derecho de recomprar los bienes traspasados fijando su precio, y/o recibir financiamiento del fideicomiso sin el otorgamiento de garantías suficientes. Adicionalmente, nosotros agregaríamos que la posesión, disfrute, explotación, asunción de los riesgos operativos de los bienes fideicometidos en la persona del fundador revelaría que el traspaso de tales bienes es simplemente formal y, por lo tanto, los efectos en materia del Impuesto sobre la Renta deberían recaer en el fideicomitente. En estos casos, creemos que el legislador venezolano debería incorporar una norma que prescriba que el carácter de contribuyente recaerá en el fideicomitente cuando aquel retenga el control sobre los bienes fideicometidos.

Alineado con lo expuesto anteriormente, resulta ilustrativo el tratamiento de las normas técnicas contables en relación con la contabilidad del fideicomitente respecto de los activos financieros (NIC 39), en particular, la exclusión o no del balance del activo financiero<sup>10</sup> traspasado al fiduciario. Cabe destacar que la baja de un activo o pasivo financiero es la eliminación de aquéllos previamente reconocidos por la empresa en sus balances.<sup>11</sup> De manera que, de no verificarse las condiciones para darle de baja al activo, el fideicomitente –haciendo abstracción de las consideraciones legales- estará obligado a mantener el activo en su balance y/o consolidar con los activos mantenidos en el patrimonio separado por la entidad fiduciaria. En este sentido, las reglas técnicas contables obligan al fideicomitente a evaluar los hechos que se menciona de seguidas con el objeto de establecer si el activo debe representarse o no en el balance del fideicomitente. Dichos elementos son: (i) Existe una auténtica renuncia a recibir flujos de efectivo derivados del activo traspasado;

---

<sup>10</sup> Un activo financiero es cualquier activo que sea: (a) efectivo; (b) un instrumento de patrimonio de otra entidad (c) un derecho contractual:(i) a recibir efectivo u otro activo financiero de otra entidad; o (ii) a intercambiar activos financieros o pasivos financieros con otra entidad; o (d) un contrato que será o podrá ser liquidado utilizando instrumentos de patrimonio propio de la entidad. NIC 32: Instrumentos financieros.

<sup>11</sup> NIC 39: Instrumentos financieros – Reconocimiento y medición.

(ii) La entidad (fideicomitente) ha transferido sustancialmente todos los riesgos y beneficios del activo y, por último, (iii) La entidad ha retenido el control del activo.<sup>12</sup>

Al contrastar la evaluación que hacen tanto otras legislaciones como las normas contables en relación con el control sobre los bienes transferidos al fideicomiso, se advierte la precariedad del régimen impositivo venezolano, lo que abona una actualización de los efectos fiscales de esta figura mercantil.

En otro orden de ideas, observamos que la Ley de Impuesto sobre la Renta –en una confusa y oscura redacción- atribuye al fideicomitente el carácter de contribuyente cuando éste tenga la condición de beneficiario. En este sentido, el artículo 49 dispone lo siguiente: “(...) en caso que la masa de bienes fideicometidos fuese constituida en entidad beneficiaria de tales enriquecimientos, se estimará, a los fines de esta ley, al fideicomitente como titular de los mismos (...)”. Una interpretación literal de la norma implicaría que el propio fideicomiso –como patrimonio separado- resultaría acreedor de los enriquecimientos que se produzcan, los cuales se capitalizarían a los fines de incrementar el patrimonio fideicometido. En este supuesto, la Ley de Impuesto sobre la Renta prevé que condición de contribuyente recaería en el fundador o fideicomitente.

Ahora bien, la comentada norma alude a una situación que no tiene la virtualidad legal de verificarse, esto es, que el propio fideicomiso sea beneficiario de los enriquecimientos que se produzcan. En efecto, conforme al artículo 1 de la Ley de Fideicomisos, la condición de beneficiario debe recaer en un tercero –persona natural o jurídica- o el propio fideicomitente.<sup>13</sup> Por otra parte, la circunstancia de que los enriquecimientos derivados de la masa de bienes fideicometidos se capitalicen, es decir, no se distribuya a los beneficiarios e incrementen el caudal fiduciario, no implica que el propio fideicomiso tenga la condición de beneficiario. En consecuencia, la disposición anotada

---

<sup>12</sup> DE LEON, Luis, *Aplicación de las NIIF en negocios fiduciarios. Principios de transparencia y oportunidad. Base de la información*, XXIII Congreso Latinoamericano de Fideicomiso, 2013.

<sup>13</sup> Establece el artículo 1 de la Ley de Fideicomisos lo siguiente: “El Fideicomiso es una relación jurídica por la cual una persona llamada fideicomitente transfiere uno o más bienes a otra persona llamada fiduciario, quien se obliga a utilizarlo en favor de aquél o de un tercero llamado beneficiario.”

resulta innecesaria pues la gravabilidad de los enriquecimientos del fideicomiso recaerá en cabeza del beneficiario, sea que aquél sea un tercero, o el propio fideicomitente.

Vale la pena destacar –como lo ha resaltado la propia Administración Tributaria<sup>14</sup>– que en ningún momento el fiduciario se considera como receptor de los enriquecimientos producidos por los bienes fideicometidos y, en consecuencia, no tendrá el carácter de contribuyente. Por el contrario, el fiduciario ostenta el carácter de responsable del impuesto que se derive por la administración, manejo e inversión de los bienes fideicometidos en los términos del numeral 3 del artículo 28 del Código Orgánico Tributario que al efecto dispone: “*Son responsables solidarios por los tributos, multas y accesorios derivados de los bienes que administren, reciban o dispongan: (...) 3. Los que dirijan, administren o tengan la disponibilidad de los bienes de entes colectivos o unidades económicas que carezcan de personalidad jurídica.*”

Otra salvedad que debe hacerse está vinculada al carácter de contribuyente de aquél beneficiario de un *fideicomiso en garantía*, en cual el deudor transfiere bienes a una institución fiduciaria con el objeto de respaldar o garantizar con ellos o con sus frutos el cumplimiento de una obligación principal previamente constituida a favor de su acreedor, de manera tal que si no cumple la obligación, la institución fiduciaria deberá satisfacer la deuda con el patrimonio fideicometido en los términos previstos en el contrato, traspasando los bienes al beneficiario designado.<sup>15</sup> Se advierte que, el beneficiario-garantido no tiene un auténtico derecho a los bienes fideicometidos o sus frutos, sino que aquéllos representan una garantía del cumplimiento de las obligaciones preexistentes del fideicomitente. En estos casos resultaría impropio atribuirle al beneficiario el carácter de contribuyente, pues su interés no reside en la transferencia de los bienes fideicometidos, ni sobre sus frutos, sino en el pago de la deuda principal. De manera que, en los casos de fideicomisos en garantía, el contribuyente del impuesto debe ser el propio fideicomitente y no el beneficiario, quien

---

<sup>14</sup> Consulta del SENIAT identificada con las siglas y números HGJT-200-215 de fecha 22 de enero de 1996.

<sup>15</sup> TURUHPIAL, Héctor, ob. cit., pág. 244.



no experimentará ningún incremento de patrimonio con motivo de la constitución del fideicomiso.

**(ii) Del objeto de gravamen con el Impuesto sobre la Renta**

La Ley de Impuesto sobre la Renta alude a *los enriquecimientos* como materia gravada en el caso de los fideicomisos, con lo cual pareciera referirse exclusivamente a los rendimientos o ganancias derivados de los bienes fideicometidos. Advertimos que, la Ley silencia el efecto de la transferencia al beneficiario de la masa de los bienes fideicometidos, que sin lugar a duda representará un incremento patrimonial para los beneficiarios. En este sentido, destacamos que en materia de ingresos derivados de fideicomisos deben distinguirse dos tipos distintos de incrementos patrimoniales: (i) Aquel que se origina por los frutos, rentas, rendimientos y proventos generados por la masa de bienes fideicometidos y (ii) Aquel que se verifica con ocasión a la transferencia de los bienes al beneficiario en la oportunidad fijada en el contrato, o a su terminación. Tal como expondremos *infra*, la transferencia de los bienes al beneficiario se subsume tanto en el supuesto de hecho del Impuesto sobre la Renta por tratarse de un incremento patrimonial, como el hecho generador del Impuesto sobre Donaciones al verificarse una transferencia gratuita de la propiedad de los bienes fideicometidos. Sin embargo, esta doble imposición económica es corregida por la Ley de Impuesto sobre la Renta al establecerse una exención de este impuesto a los donatarios.<sup>16</sup> En consecuencia, el objeto del gravamen con el Impuesto sobre la Renta recae sobre los rendimientos que produzcan los bienes y capitales invertidos por el fiduciario.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> Numeral 7 del artículo 14 de la Ley de Impuesto sobre la Renta.

<sup>17</sup> Destacan Melone y Carmona que: “(...) si bien el beneficiario no es propietario del capital del que derivan los frutos que le serán entregados por el fiduciario y respecto de los cuales habrá de cancelar impuesto sobre la renta, es el destinatario inmediato directo del producto de una actividad económica que si bien efectúa el fiduciario, la ejerce en provecho de aquél, calificando por tanto como una renta.” CARMONA, Juan y MELONE, Massimo, *Consideraciones impositivas en relación con el contrato de fideicomiso que contenga cláusula sucesoria de pago de cantidades de dinero, o de adjudicación de bienes inmuebles a los beneficiarios en caso de muerte al fideicomitente*, revista de Derecho Tributario No. 78, Caracas, 1998, pág. 40.

Finalmente, los enriquecimientos derivados de los intereses u otras ganancias obtenidas por fideicomisos constituidos a favor de los trabajadores por sus patronos, con cargo a sus indemnizaciones u otras cantidades que ellos hayan recibido conforme a la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, o a sus contratos de trabajo, se encuentran exentos del Impuesto sobre la Renta.<sup>18</sup>

**(iii) De la determinación del enriquecimiento sujeto al Impuesto sobre la Renta.**

La Ley de Impuesto sobre la Renta tampoco establece el mecanismo para la determinación del impuesto, esto es, si el fideicomiso por intermedio del fiduciario se encuentra obligado a computar los ingresos, costos y gastos de la operación a los fines de calcular el enriquecimiento neto del fideicomiso, y que los beneficiarios paguen el impuesto correspondiente en función de su participación en la distribución de los resultados del fideicomiso. O bien, si el fiduciario cumple un rol meramente instrumental, recayendo la obligación de determinar el impuesto en cabeza de los propios beneficiarios.

En nuestro criterio, el régimen impositivo del fideicomiso sería equivalente al aplicable a las sociedades de personas, comunidades y consorcios.<sup>19</sup> En efecto, el fideicomiso constituiría un contribuyente formal, que no paga el gravamen por sí mismo, sino por intermedio de los beneficiarios. Naturalmente, esto implica que los beneficiarios resultarán recipiendarios de otros atributos fiscales tales como impuestos retenidos, rebajas, o pérdidas fiscales generadas por la operación del fiduciario. De manera que, el fiduciario estaría obligado a cumplir con los deberes de llevar libros, presentar declaraciones, etc., más no pagar el impuesto causado por los enriquecimientos generados por los bienes fideicometidos, toda vez que dicho pago correspondería a los beneficiarios en proporción con los rendimientos obtenidos.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> Numeral 4 del artículo 14 de la Ley de Impuesto sobre la Renta.

<sup>19</sup> Artículo 10 de la Ley de Impuesto sobre la Renta.

<sup>20</sup> El artículo 102. 1 del Estatuto Tributario Nacional de Colombia destaca que la fiducia mercantil no es contribuyente aunque quedan gravadas las rentas o ganancias que el fiduciante o beneficiario obtiene mediante el patrimonio autónomo de la fiducia, como consecuencia del ejercicio de un hecho, acto o una actividad económica. Sin embargo, el mismo Estatuto determina que el fiduciario se constituye en el sujeto

Así las cosas, en el fideicomiso subsistirían dos regímenes de Impuesto sobre la Renta distintos, uno que se aplicaría al fideicomiso, y otro que incidiría en los beneficiarios. Vale la pena destacar, que la jurisprudencia ha señalado en relación con las comunidades –reconocidas como entidades fiscalmente transparentes por la Ley- lo siguiente: “(...) *la Ley de Impuesto sobre la Renta (...) hace clara distinción entre las personas jurídicas y comunidades y los socios y comuneros que las integran, siendo objeto de distinto tratamiento fiscal.*”<sup>21</sup> Precisamente, esta dualidad es la que en nuestro criterio se aplicaría en los casos de fideicomisos.

Anotamos igualmente que la carencia de personalidad jurídica de determinadas entidades económicas, no implica su exclusión del ámbito tributario, en particular, del Impuesto sobre la Renta. A este respecto la doctrina ha señalado lo siguiente:

"Las legislaciones fiscales tienden a reconocer efectos jurídicos incluso sobre entes desprovistos de personalidad jurídica. El reconocimiento de subjetividad tributaria a tales entes, responde a la necesidad de reconocer ciertas realidades (manifestaciones de riqueza, facilidad de fiscalización, etc.), que se corresponden con la satisfacción de los requerimientos recaudatorios del Fisco. En particular, se trata de entidades que carecen del atributo de la personalidad jurídica, pero son reconocidas como centros de imputación normativa a los solos efectos de la materia tributaria. (...) La identificación de esas realidades y su consagración positiva merece el rótulo de capacidad tributaria o susceptibilidad de imposición."<sup>22</sup>

Por lo tanto, somos de la opinión que el fideicomiso constituiría un centro de imputación contable, a los fines de la determinación del enriquecimiento de que se atribuirá a los beneficiarios. En este sentido, los gastos necesarios para generar renta gravada o para mantener su fuente resultarán deducibles para la determinación del enriquecimiento neto

---

responsable de cumplir las obligaciones formales y materiales correspondientes al patrimonio autónomo de la fiducia, con cargo a los recursos del patrimonio, en representación del fiduciante o beneficiario.

<sup>21</sup> Sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, de fecha 26 de noviembre de 1993, en el caso de la sucesión de Asdrúbal Fuenmayor.

<sup>22</sup> TROCONIS, Rafael, *Consideraciones sobre el tratamiento de los consorcios en materia de Impuesto sobre la Renta*, Revista de Derecho Tributario No. 74, 1997, pág. 71.

en tanto cumplan con los requisitos de normalidad y necesidad. Congruente con este postulado, el fiduciario tendría el carácter de responsable, obligado a presentar una declaración informativa del Impuesto sobre la Renta<sup>23</sup> reflejando los resultados positivos (o negativos) de la operación fiduciaria, en tanto que la suma de las participaciones que deberán declarar los beneficiarios sería igual al monto de los enriquecimientos obtenidos en el correspondiente ejercicio por el fideicomiso.

Cabe destacar que el propio SENIAT pareciera reconocer implícitamente el carácter instrumental del fiduciario a los fines del Impuesto sobre la Renta, al señalar lo siguiente: “(...) *no es procedente efectuar la retención del impuesto a la renta, sobre los intereses derivados de inversiones de fideicomiso, en cabeza de los fiduciarios, ya que éstos no son los receptores de los enriquecimientos, debiendo efectuarse tal retención en cabeza de los beneficiarios o del fideicomitente, según los términos referidos en la normativa legal.*”<sup>24</sup>

La asimilación del fideicomiso a una *entidad fiscalmente transparente* permitiría igualmente resolver otros temas asociados al fideicomiso: El reconocimiento del gasto por concepto de la depreciación o amortización de los bienes transferidos, y lo relativo al ingreso (o pérdida) fiscal derivado del reajuste regular por inflación de los bienes fideicometidos. Así las cosas, la circunstancia que el fiduciario ostente la propiedad temporal de los bienes, no excluiría a los activos no monetarios del ajuste por inflación fiscal, ni desconocería la pérdida de valor que acusan los bienes corporales e incorporales incorporados en la producción de la renta. Por consiguiente, el fiduciario estaría autorizado a imputar la depreciación y amortización a los fines de la determinación del enriquecimiento neto atribuible a los beneficiarios. Por otra parte, el fiduciario estaría obligado a efectuar el reajuste por inflación de tales bienes, e integrarlos a los resultados

---

<sup>23</sup> Prevé el numeral 4 del artículo 146 del Código Orgánico Tributario lo siguiente: “*Los deberes formales deben ser cumplidos: (...) 4. En el caso de sociedades conyugales, uniones estables de hecho entre un hombre y una mujer, sucesiones y fideicomisos, por sus representantes, administradores, albaceas, fiduciarios o personas que designen los componentes del grupo y en su defecto por cualquiera de los interesados.*”

<sup>24</sup> Consulta del SENIAT identificada con las siglas y números HGJT-200-215 de fecha 22 de enero de 1996.

<sup>24</sup> Artículo 10 de la Ley de Impuesto sobre la Renta.

positivos o negativos que les sean atribuidos a los beneficiarios del fideicomiso.

En todo caso, tanto la cuota de depreciación como de amortización, así como el cálculo del ajuste por inflación debería efectuarse en función del valor residual o neto de los activos traspasados y, por resto de la vida útil de los activos, sin que se refresque el valor de los bienes fideicometidos por tratarse de una transferencia de carácter *instrumental*.

**(iv) De la disponibilidad de los ingresos derivados de los bienes fideicometidos.**

Otro de los aspectos que debe examinarse en relación con los efectos en materia del Impuesto sobre la Renta del fideicomiso consiste en establecer la oportunidad cuándo se considerarán fiscalmente gravados los enriquecimientos obtenidos por los beneficiarios. En particular, el tema a resolver es si resulta necesaria o no la efectiva distribución de los enriquecimientos como presupuesto para su gravamen en cabeza de los beneficiarios.

En nuestro criterio, los enriquecimientos derivados del fideicomiso serán gravados cuando sean pagados por el fiduciario. En efecto, si bien el contrato de fideicomiso impone la obligación de transferir de propiedad de los bienes al fiduciario, éste ostenta una propiedad nominal, pues el fiduciario administra e invierte los bienes fideicometidos en provecho de los beneficiarios tal como si se tratara de una simple cesión del uso y goce de tales bienes. Por consiguiente, los enriquecimientos derivados de los bienes fideicometidos resultarían análogos a los derivados de *la cesión del uso o goce de bienes muebles e inmuebles* que establece el artículo 5 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, y se gravarán en función de lo cobrado o pagado.

Sin menoscabo de lo expuesto, pudiera argüirse en contra del criterio anterior que la Ley no identifica expresamente los enriquecimientos derivados de fideicomisos en la lista de aquellos disponibles en función de lo cobrado o pagado (ni tampoco en la lista de aquellos disponibles en función de lo devengado). En consecuencia, estos enriquecimientos

se subsumirían en la categoría residual de ingresos disponibles desde que se realizan las operaciones que los producen, en cuyo serían gravados en cabeza de los beneficiarios independientemente de su distribución efectiva.

Nosotros estimamos que una consulta adecuada de la capacidad contributiva de los beneficiarios comportaría gravar el ingreso cuando efectivamente lo reciban, y en la medida de lo recibido. En efecto, parece contrario a la naturaleza del fideicomiso, que el beneficiario tenga que soportar el pago del Impuesto sobre la Renta respecto de un beneficio potencial o futuro. Destacamos que podría incluso darse el caso que el fideicomitente revoque el carácter de beneficiario de alguno de los nombrados con anterioridad a la repartición de los bienes y sus frutos. En esta situación, la persona cuya designación como beneficiario hubiere sido luego revocada, habría tenido que pagar un impuesto por un ingreso que nunca recibió. De manera que, una adecuada consulta del principio de la capacidad contributiva impondría gravar tales rentas cuando sean distribuidas (pagadas) al beneficiario, y no cuando simplemente se causen.

No obstante, la discriminación entre fideicomisos revocables e irrevocables podría servir de herramienta para determinar la disponibilidad fiscal de los ingresos. En ese sentido, sería posible sostener que los enriquecimientos vinculados a fideicomisos revocables serían fiscalmente disponibles cuando sean distribuidos a los beneficiarios, salvo que el fideicomitente sea el propio beneficiario. En este último caso, podría sostenerse que el fundador mantiene el control de los bienes y, consiguientemente, los enriquecimientos podrían estimarse disponibles para el fideicomitente-beneficiario independiente de su distribución.

Ahora bien, en los supuestos de fideicomisos irrevocables en los cuales exista absoluta certeza de la persona del beneficiario, la disponibilidad del impuesto podría establecerse en función de lo causado, constituyendo al fiduciario como responsable del impuesto por cuenta del beneficiario. Empero, en ausencia de una discriminación legal en

relación con la naturaleza del fideicomiso, juzgamos que los ingresos derivados de los bienes fideicometidos se reputarán disponibles cuando sean pagados o cobrados.

**(v) De la transferencia de bienes al fideicomiso.**

La transferencia de bienes a un fideicomiso no constituye una operación onerosa, la cual tendría limitados efectos fiscales para el fideicomitente. Por otra parte, esta transferencia tampoco representaría un auténtico incremento patrimonial para el fiduciario, atendiendo a la obligación intrínseca de aquel de transferir los bienes aportados (y los rendimientos o frutos que tales bienes reporten). Finalmente, la transferencia efectiva de los bienes fideicometidos al beneficiario constituiría una donación, quedando el beneficiario obligado a pagar el Impuesto sobre Donaciones. A continuación examinaremos cada uno de los supuestos antes planteados.

Anotamos en primer lugar que la transferencia gratuita de bienes del fideicomitente al fiduciario no constituye una donación, pues esta transmisión de la propiedad adolece del ánimo de donar, esto es, el propósito de otorgar una auténtica ventaja patrimonial al fiduciario en relación con los bienes aportados. En efecto, resulta preciso advertir que en toda donación, no es suficiente la transmisión gratuita del bien o derecho, sino que, connatural a ella, debe estar presente el ánimo de donar por parte del donante. Este elemento se encuentra ausente respecto del aporte que comentamos. A este respecto, MELONE y CARMONA señalan que la ausencia de *animus donandi* se evidencia de los siguientes elementos: (i) los bienes fideicometidos constituyen un patrimonio separado del fiduciario; (ii) el fiduciario es el propietario de los bienes pero sometido a la obligación de transferirlos al término del fideicomiso y, (iii) a quien el fideicomitente desea efectivamente transferir la propiedad es al beneficiario.<sup>25</sup> Así, el efecto traslativo de dominio que produce el fideicomiso no puede ni debe asimilarse a la transmisión normal del derecho de propiedad, la que se efectúa mediante figuras jurídicas como la

---

<sup>25</sup> CARMONA, Juan y MELONE, Massimo, ob. cit., pág. 35.

compraventa, la permuta, o la donación. En el fideicomiso, la transmisión se realiza con el propósito de que el fiduciario pueda realizar el fin que se le encomienda.<sup>26</sup>

Por otra parte, el fideicomitente no obtiene ningún beneficio, pago o remuneración con ocasión a la transferencia inmediata de los bienes al fiduciario, ni tampoco mediata cuando se verifique la transferencia efectiva al beneficiario. Vale la pena destacar que esta transferencia no podría calificarse como una pérdida o desaparición de un bien que otorgue al fideicomitente el derecho a imputar una deducción a título de pérdida, obsolescencia o retiro. No obstante, esta transferencia no implica que el fideicomitente sometido al sistema del ajuste por inflación fiscal no pueda aprovecharse en la determinación del Impuesto sobre la Renta, de la liberación de los ajustes por inflación acumulados a la fecha de la transferencia del activo no monetario. En efecto, dicho contribuyente habría reconocido una ganancia por exposición a la inflación durante el tiempo que mantuvo la propiedad del prenombrado activo no monetario, razón por la cual se encontraría facultado a reconocer la liberación de los ajustes acumulados al momento de la transferencia.

En armonía con lo expuesto previamente, debemos igualmente descartar que el fiduciario experimente un incremento patrimonial sujeto al Impuesto sobre la Renta. En efecto, el fiduciario se tendrá como propietario nominal de los bienes, los cuales integrarán un patrimonio separado del fiduciario, y no formarán parte de la prenda común de los acreedores del fiduciario. Por consiguiente, la titularidad de tales bienes no comporta un acrecentamiento de patrimonio para el fiduciario. Por el contrario, el ingreso del fiduciario estará constituido por la remuneración que reciba del fideicomitente con ocasión a la administración de los bienes fideicometidos.<sup>27</sup>

Finalmente debemos examinar las consecuencias de la pérdida o destrucción de los bienes fideicometidos. Dejando a salvo cualquier régimen de indemnización a cargo del fiduciario o compensación por seguros, la pérdida o destrucción de los bienes

---

<sup>26</sup> BATIZA, Rodolfo, *Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración Fiduciaria*, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977, Primera Edición, pág. 33.

<sup>27</sup> Señala el artículo 19 de la Ley de Fideicomisos lo siguiente: “*Todo fideicomiso será remunerado (...).*”



fideicometidas plantea la duda si el fideicomitente o el beneficiario, podrían acusar una pérdida cuando resulte materialmente imposible la efectiva transferencia de los bienes. En nuestro criterio, si se trata de un fideicomiso revocable, el fideicomitente podría acusar dicha pérdida en la medida que obedezca a una circunstancia de causa fortuita o fuerza mayor, y nunca por culpa o dolo del fiduciario. Por el contrario, será el beneficiario quien estaría legitimado a imputar dicha pérdida en el caso de tratarse de un fideicomiso irrevocable.

En ambos casos, la admisión de la imputación pérdida –en cabeza del fideicomitente o del fiduciario- constituye un reconocimiento a que dichos bienes tienen un valor intrínseco, y que la circunstancia que estén sujetos a un régimen de administración particular (fideicomiso) no los despoja de su utilidad y capacidad de generar rentas. En relación con el legítimo derecho del contribuyente de imputar las pérdidas por la desaparición o destrucción de bienes, KORODY señala categóricamente lo siguiente: “(...) *la norma [artículo 27 de la Ley de Impuesto sobre la Renta] permite la deducción de las pérdidas sufridas en bienes (corporales o intangibles), destinados incluso potencialmente (de forma directa o indirecta) a la producción de la renta, a los efectos de la determinación del enriquecimiento neto gravable.*”<sup>28</sup>

**(vi) De la transferencia de bienes fideicometidos al beneficiario.**

La transferencia efectiva de los bienes al beneficiario sí implica un incremento patrimonial para el receptor,<sup>29</sup> pero tratándose de una transmisión gratuita de propiedad –salvo que se trate de una transferencia efectuada en cumplimiento de una obligación preexistente- este evento se subsumiría en el hecho del Impuesto a las Donaciones. En efecto, este impuesto grava la transferencia gratuita de derechos por actos entre vivos.<sup>30</sup> En

---

<sup>28</sup> KORODY, Juan, “*Las pérdidas en el Impuesto sobre la Renta venezolano: Una revisión pragmática a la luz de los principios constitucionales de la tributación*”, trabajo publicado en el libro “70 años del Impuesto sobre la Renta. Tomo II.”, Asociación Venezolana de Derecho Tributario, Caracas, 2013, pág. 519.

<sup>29</sup> Salvo que la transferencia tenga lugar por una *causa solvendi* o una *causa credendi*.

<sup>30</sup> Dispone el artículo 2 de la Ley de Impuesto sobre Sucesiones, Donaciones y Demás Ramos Conexos lo siguiente: “*Quedan obligados al pago del impuesto establecido en la presente ley los beneficiarios de herencias y*

el caso del fideicomiso, el fiduciario cumpliendo el encargo que le fuera encomendado por el fideicomitente transfiere *gratuitamente* al beneficiario el patrimonio fideicometido, evento éste que su subsumiría en el hecho imponible del Impuesto sobre Donaciones. Ahora bien, este incremento patrimonial al estar gravado con el Impuesto sobre Donaciones quedaría excluido del gravamen con el Impuesto sobre la Renta – impuestos que tienen por objeto la misma materia gravada- en atención a la exención prevista en la propia Ley Impuesto sobre la Renta.<sup>31</sup>

La solución anterior tendría que cuestionarse cuando la transferencia de los bienes se realice al propio fideicomitente. En este caso, el bien vuelve al patrimonio de tu titular original, por lo que no pareciera configurarse una auténtica donación.<sup>32</sup> Desde el punto de vista el Impuesto sobre la Renta, parecería igualmente impropio que el fideicomitente con ocasión a la reversión del activo obtuviera una “revaluación” del costo del bien originalmente transferido, que se incorporaría fiscalmente a su patrimonio al valor de mercado. Es precisamente en este contexto que indicábamos previamente, que resultaba necesario determinar si el fideicomitente mantenía o no el control sobre los bienes fideicometidos, pues en estos casos debería ignorarse fiscalmente la transferencia del bien, y reputarse como un activo del fideicomitente a los fines del Impuesto sobre la Renta independientemente de ser propiedad del fiduciario a los fines del Derecho Común.

Ahora bien, el beneficiario deberá emplear el valor de mercado del activo transferido como costo de adquisición. En efecto, en ausencia de una norma que señale expresamente la determinación del costo de los bienes adquiridos por sucesión o donación,<sup>33</sup> estimamos que debería aplicarse el contenido del artículo 38 del Reglamento

---

*legados que comprendan bienes muebles o inmuebles, derechos o acciones situados en el territorio nacional.”*

<sup>31</sup> El numeral 7 del artículo 14 de la Ley de Impuesto sobre la Renta dispone: “*Están exentos de impuesto: (...) 7. Los donatarios, herederos y legatarios, por las donaciones, herencias y legados que perciban.*”

<sup>32</sup> En términos llanos, se trataría de una *autodonación* figura que no existe legalmente.

<sup>33</sup> A este respecto, el profesor Roche señalaba lo siguiente: “*(...) el valor utilizado para declarar los bienes muebles e inmuebles que se reciban por concepto de donación o sucesión es el valor de mercado (...) resulta lógico colegir que el costo de adquisición para efectos del impuesto sobre la renta deberá ser el equivalente al valor de mercado de los bienes recibidos por concepto de sucesión o donación.*”

de la Ley de Impuesto sobre la Renta,<sup>34</sup> que remite al valor de mercado para fijar su costo, y para determinar el reajuste por inflación en caso que fuere aplicable en función del sometimiento del beneficiario a las normas del reajuste regular por inflación. Si bien esta norma alude a los bienes recibidos en *operaciones tales como* permuta o dación en pago – lo cual dejaría abierta la posibilidad de incluir otros negocios jurídicos distintos- estimamos que el beneficiario debe servirse de ese valor como costo fiscal a los fines de determinar los efectos fiscales vinculados a las operaciones con los activos recibidos.

En concordancia con lo expuesto en el párrafo anterior, el beneficiario tendrá derecho a depreciar o amortizar los bienes recibidos conforme al valor de mercado con el cual se integran a su patrimonio, y conforme a la vida útil que la gerente –en función de las mejores prácticas- le atribuya al bien.

Finalmente, anotamos que la Ley de Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones prevé un régimen de corresponsabilidad impositiva, conforme a la cual el donante y el donatario son responsables solidariamente del impuesto que grave la donación.<sup>35</sup> De manera que, resulta menester establecer si el fiduciario o el fideicomitente, o ambos, responderán solidariamente respecto del Impuesto sobre Donaciones causado con motivo de la transferencia de los bienes al beneficiario. Así las cosas, aunque formalmente el fiduciario lleve a cabo la transferencia de propiedad, aquél no constituye un auténtico donante pues su intervención se limita a cumplir los términos del contrato de fideicomiso transmitiendo la propiedad de los bienes.<sup>36</sup>

En consecuencia, parecería un exceso atribuirle al fiduciario el carácter de donante

---

<sup>34</sup> Dispone el numeral 4 del artículo 38 del Reglamento de la Ley de Impuesto sobre la Renta lo siguiente: *“El costo de los bienes adquiridos o producidos por el contribuyente será determinado así: (...) 4.- El costo de adquisición atribuible a los bienes recibidos en operaciones tales como permuta o dación en pago será igual al precio de mercado de esos bienes para el momento de la negociación.”*

<sup>35</sup> Artículo 61 de la Ley de Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

<sup>36</sup> A este respecto Carmona y Melone señalan: *“El fiduciario no es más que un medio a través del cual el fideicomitente puede llegar a alcanzar la transmisión gratuita de bienes a determinadas personas, y que respecto de él no puede hablarse de un animus donandi, sino de la obligación de carácter contractual que en estricto sentido permitirá desconocerle carácter de donante.”* CARMONA, Juan y MELONE, Massimo, ob. cit., pág. 35.

y, consiguientemente, de responsable solidarios del impuesto a cargo del beneficiario, pues el fiduciario ostenta sólo una propiedad precaria y provisional, limitándose a ejecutar un encargo contractual. Precisamente, tomando en cuenta que al ánimo de enriquecer al beneficiario corresponde al fideicomitente estimamos que la responsabilidad a que alude el prenombrado artículo 61 debe atribuírsele necesariamente al fideicomitente, solución que reflejaría más fidedignamente la sustancia económica de la operación.

En este contexto, nuestra propuesta va dirigida a subsumir todos los efectos impositivos del negocio fiduciario bajo el régimen del Impuesto sobre la Renta, excluyendo la transferencia de los activos al beneficiario como un supuesto de donación, y considerarlo un incremento patrimonial gravado con el Impuesto sobre la Renta, incluidos los fideicomisos testamentarios. La fórmula propuesta otorga dos importantes ventajas. En primer lugar, excluye al fiduciario como potencial responsable del Impuesto sobre Donaciones, criterio que podría ser asumido por la Administración Tributaria en el marco normativo actual. En segundo lugar, se reduciría el alto impacto fiscal del Impuesto sobre Donaciones en las transacciones fiduciarias, motivado a las elevadas alícuotas de este impuesto, en particular, cuando la transferencia no tiene lugar entre personas unidas por vínculos de consanguinidad. En efecto, las donaciones a personas afines, otros parientes y extraños al donante (en nuestro caso el fideicomitente) que superen las 4.000 unidades tributarias, estarían gravadas con una alícuota del 55%. No hay que ser muy zahorí para advertir que el gravamen de la transferencia con alícuotas de esta entidad atenta contra el uso del fideicomiso. Se trata, pues, de una racionalización del impacto fiscal derivado de la transferencia de bienes con motivo del fideicomiso, lo que sin duda potenciaría esta institución.

- (vii) De la posibilidad que los beneficiarios invoquen los beneficios de un convenio para evitar la doble tributación respecto de los ingresos generados por los bienes fideicometidos.**

Observamos en primer lugar que en la mayoría de los convenios para evitar la doble tributación no se alude al fideicomiso como *persona* a los fines de la aplicación de los tratados, y tampoco se hace referencia a esta figura al tratar la imposición sobre las rentas. En este orden de ideas, anotamos que el Estado donde se constituya el fideicomiso y se generaren las rentas, no podría ser compelido a otorgar los beneficios de los convenios para evitar la doble tributación al fiduciario, toda vez que el fiduciario no está sujeto a imposición por los enriquecimientos derivados de la masa de bienes fideicometidos.<sup>37</sup> Adicionalmente, los beneficiarios tampoco podrían invocar el régimen preferencial de los tratados al no recibir directamente el ingreso generado por los bienes fideicometidos.

Sin menoscabo de lo expuesto, en nuestro criterio los beneficiarios deberían tener el derecho de invocar los beneficios de los tratados en proporción a su participación en los enriquecimientos obtenidos por el fiduciario. La posición anterior se alinearía con las conclusiones del Reporte de la OCDE sobre entidades transparentes (*partnerships*) de acuerdo con el cual los socios de estas entidades serían acreedores de los beneficios previstos en los CDI suscritos por el Estado del cual son residentes, en la medida que tales personas estén sujetos a imposición respecto de participación en los ingresos de la entidad.<sup>38</sup> Este criterio además armonizaría con el carácter de responsable del impuesto que el Código Orgánico Tributario le atribuye al fiduciario.<sup>39</sup> Nuevamente, la invocación de los beneficios de los Tratados pasaría por determinar quién es auténticamente el beneficiario del fideicomiso, para lo cual, la identificación del carácter revocable o irrevocable del mismo resultaría imperativo.

---

<sup>37</sup> Los beneficios fiscales previstos en los Convenios para Evitar la Doble Tributación se aplican a aquellas personas que pueden ser calificados como “residentes” en el sentido del artículo 4(1) del Modelo OCDE. El prenombrado artículo no define el término “residente” sino que el criterio para determinar la residencia fiscal de las personas compete a la Ley doméstica de cada uno de los Estados contratantes. El artículo 4 establece que la expresión residente de un Estado Contratante significa toda persona que en virtud de la legislación de este Estado esté sujeta a *imposición* en él por razón de su domicilio, residencia, sede dirección o cualquier criterio de naturaleza análoga. Señala el Parágrafo 1 de los Comentarios del Modelo OCDE que la expresión “sujeto a imposición” comprende aquellos sujetos que se encuentran sometidos a comprehensiva imposición, situación que no se verifica respecto del fiduciario.

<sup>38</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, *The Application of the OECD Model Tax Convention to Partnerships*, enero, 1999.

<sup>39</sup> Numeral 3 del artículo 28 del Código Orgánico Tributario.

#### **IV. Recomendaciones**

El régimen del Impuesto sobre la Renta en materia del fideicomiso es precario. Urge una actualización legislativa de este régimen para alcanzar el plausible equilibrio entre la recaudación tributaria, y la capacidad contributiva de los beneficiarios. En nuestra opinión, el cambio más importante que se impone es reconocer la naturaleza del fideicomiso como un ente fiscalmente transparente, atribuyéndole al fiduciario el carácter de responsable de determinar el impuesto, y distribuir el enriquecimiento neto entre los beneficiarios.

Por otra parte, se recomienda subsumir todos los efectos impositivos del negocio fiduciario bajo el régimen del Impuesto sobre la Renta, excluyendo la transferencia de los activos al beneficiario como un supuesto de donación, y considerarlo un incremento patrimonial gravado con el Impuesto sobre la Renta, incluidos los fideicomisos testamentarios.

#### **V. Bibliografía**

BATIZA, Rodolfo, *Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración Fiduciaria*, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977, Primera Edición.

CARMONA, Juan y MELONE, Massimo, *Consideraciones impositivas en relación con el contrato de fideicomiso que contenga cláusula sucesoria de pago de cantidades de dinero, o de adjudicación de bienes inmuebles a los beneficiarios en caso de muerte al fideicomitente*, revista de Derecho Tributario No. 78, Caracas, 1998.

DE LEON, Luis, *Aplicación de las NIIF en negocios fiduciarios. Principios de transparencia y oportunidad. Base de la información*, XXIII Congreso Latinoamericano de Fideicomiso, 2013.

GOLDSCHMIDT, Roberto, *El Fideicomiso en los países de América Latina*, en *Nuevos Estudios de Derecho Comparado*, Facultad de Derecho de la U.C.V., Vol. XXVII, 1960.

HEVIA, Burt, *El arrendamiento financiero, el retroarrendamiento financiero y el Impuesto sobre la Renta*, trabajo publicado en el libro, 70 años del Impuesto sobre la Renta, AVDT, Caracas, 2013.

KORODY, Juan, *Las pérdidas en el Impuesto sobre la Renta venezolano: Una revisión pragmática a la luz de los principios constitucionales de la tributación*, trabajo publicado en el libro “70 años del Impuesto sobre la Renta. Tomo II.”, Asociación Venezolana de Derecho Tributario, Caracas, 2013.

MELICH, José, *El Fideicomiso en Venezuela*.

OPPENHEIM, Steven, *The taxation of the trusts in the United States*.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, *The Application of the OECD Model Tax Convention to Partnerships*, enero, 1999.

TROCONIS, Rafael, *Consideraciones sobre el tratamiento de los consorcios en materia de Impuesto sobre la Renta*, Revista de Derecho Tributario No. 74, 1997.

TURUHPIAL, Héctor, *El Fideicomiso*, Contratos Bancarios Volumen I, Caracas.

URQUIZU, Ángel, *Tributación de las rentas derivadas de fideicomisos latinoamericanos cuando los beneficiarios sean residentes en España*, Revista Crónica Tributaria No. 136/2010.