

## **LOS CONJUNTOS ECONÓMICOS DESDE LA ÓPTICA DEL DERECHO FISCAL**

**Por Ethel Humphreys y N. Cristina Palumbo**

**Con la colaboración de Marina V. Craviolatti**

*Fecha de recepción: 31 de octubre de 2016*

*Fecha de aprobación: 18 de noviembre de 2016*

### **Resumen**

El sistema tributario argentino impone el replanteo de nuevos paradigmas en la órbita de las inversiones de capitales extranjeros. Máxime cuando se trata de la formación de conjuntos económicos integrados por sus capitales junto con los nacionales o sólo por éstos.

El cambio legislativo se impone atento la discordancia de criterios existentes en relación a la interpretación de su normativa por parte de los tribunales administrativos y los judiciales.

Ese cambio legislativo coadyuvará al avance del crecimiento económico, tomando en consideración la realidad sistemática argentina.

En el tratamiento se ha partido desde la realidad socio-económica para luego, realizar un pormenorizado análisis de la regulación fiscal y sus consecuencias.

### **Abstract**

The Argentine tax system imposes establishing new paradigms in the orbit of foreign capital investments. Especially when it comes to the formation of integrated economic groups by their capitals with national or for them alone.

The legislative change is imposed attentive discordance existing criteria in relation to the interpretation of its rules by administrative and judicial courts.

This legislative change will contribute to the advancement of economic growth, taking into consideration the systematic reality Argentina.

Party has been in treatment since the socio-economic reality and then perform a detailed analysis of fiscal policy and its consequences.

### **Resumo**

O sistema tributário argentino impõe o estabelecimento de novos paradigmas na órbita de investimentos de capital estrangeiros. Especialmente quando se trata da formação de grupos econômicos integrados por meio de suas capitais com nacional ou só para eles.

A mudança legislativa é imposta critérios existentes discordância atentos em relação à interpretação das suas regras pelos tribunais administrativos e judiciais.

Esta alteração legislativa irá contribuir para o avanço do crescimento econômico, levando em consideração a realidade sistemática Argentina, partido tem estado em tratamento, já que a realidade socio-econômica e, em seguida, realizar uma análise detalhada da política fiscal e suas consequências.

**Palabras clave**

Conjuntos económicos, Empresas, Derecho fiscal, Derecho tributario, Jurisprudencia fiscal y tributaria.

**Keywords**

Economic groups, Business, Tax Law, Tax Jurisprudence.

**Palabras chave**

Grupos económicos, empresas, direito tributário, direito tributário, fiscal e jurisprudência fiscal.

**1. Introducción**

Los países subdesarrollados y en vías de desarrollo necesitan de un desarrollo económico dotado de una mayor celeridad que las de los desarrollados.

La integración comercial, la apertura de sus economías y un mayor flujo de capitales parecen ser las claves para lograr avanzar en el sistema mercantil.

A esos fines, los países más industrializados, dependiendo de las estrategias de los otros dos grupos, son quienes podrán funcionar como clave para su desarrollo.

Los países industrializados, mediante un flujo de capitales a invertir en países, como la Argentina, instaurarán una inicial mejoría desde el punto de vista macroeconómico.

Esas inversiones no deben caer en derrotero, puesto que políticas estatales deben intentar, logrado ese paso inicial, obtener beneficios para la población.

Los capitales extranjeros invertidos, podrán traer aparejadas las siguientes consecuencias: bajar las tasas de desempleo, mejorar los niveles de vida de la población y el crecimiento del consumo.

Este trabajo intenta reflexionar como se encuentra instaurada la legislación fiscal, a fin de observar las bondades y/o desventajas que se producen al establecer un grupo económico, conformado tanto por capitales extranjeros y nacionales o sólo por éstos últimos.

## **2. Las particularidades de nuestra historia**

### **2.1. Someras consideraciones**

El análisis histórico de los conjuntos económicos reviste cierta complejidad. Lo cierto es que si celebramos con beneplácito la incursión de los grupos económicos y nos enrolamos en una política económica de concepción libremercadista. El efecto contrario producirá, comulgar con pensamientos políticos económicos más cerradas, en donde se considerarán como los causantes de las peores crisis de desarrollo.

Nuestro país, aún no ha logrado el nivel de desarrollo industrial necesario para salir de la condición de país emergente. Tal vez, el desarrollo sustentable, basado en aprovechamiento de la variedad y cantidad de recursos nacionales aún no ha sido abordado en su máxima plenitud.

Los países desarrollados, apuestan a las innovaciones biotecnológicas y nanotecnológicas y al análisis de datos (*data entry*)

Diversas condiciones dieron lugar al desarrollo de los grupos económicos, en el mundo primero; y, en la Argentina, después.

## **2.2. Sucinta reseña de los grupos económicos en la Argentina**

Los condicionantes de la formación de los grupos económicos en Argentina se encuentran circunscriptos en el sistema de mercado imperfecto. Los factores de capital y dirigencia no ostentan ni ostentaban un desarrollo adecuado. A ello debe sumársele la falta de información y una legislación no tan proclive a su recepción en nuestra economía.

En la Argentina podemos agrupar el estudio en tres fracciones: 1838-1880, 1875-1913 y 1914-actualidad.

El primer período, convulsionado por las guerras internas y con un Estado nacional en formación: llegan las primeras oleadas inmigratorias de las cuales surgen las primeras alimenticias, lácteas, cerveceras y bodegas.

El segundo período se signa por política nacional agroexportadora. Esta genera una etapa de mayor prosperidad. Sus notas salientes fueron las altas tasas de crecimiento y su convergencia con las naciones más ricas en términos de PBI *per cápita*, con una economía muy abierta y desregulada (basada en la exportación de productos agropecuarios) y un alto grado de integración al mercado mundial durante la primera globalización. La legislación comercial, sistema bancario, mercado de valores e información crediticia había alcanzado un interesante desarrollo, en otros aspectos, como los institucionales, mercados de factores y los costos de transacción aún adolecía de imperfecciones, siendo como era una economía emergente. El sistema

educativo, si bien había avanzado, no alcanzaba para cubrir la constante demanda local de profesionales especializados.

Argentina fue uno de los principales receptores de capital extranjero hasta 1914.

El tercer período, iniciado con el comienzo de la Primera Guerra Mundial, importó que empresas de origen británico (al principio), francesas, belgas, alemanas e italianas invirtieran en la Argentina.

Como consecuencia de la Gran Guerra y hasta 1917 (bajo la Presidencia de Hipólito Yrigoyen), la economía argentina vivió una depresión originada por el descenso de las exportaciones y de las importaciones a raíz del conflicto. Desde 1918 y hasta 1921, se incrementó la demanda de productos primarios argentinos en Europa. El gobierno logró entonces la aprobación de la aplicación de un impuesto transitorio sobre las exportaciones, mejorando así la recaudación fiscal.

### **2.3. Breves consideraciones de los grupos económicos instalados en Argentina**

En 1922 es creada la empresa estatal petrolera Yacimientos Petrolíferos Fiscales (YPF), que en el futuro sería la más grande del país y llegaría a emplear 50.000 trabajadores.

También, se reorganizó el Banco Hipotecario Nacional, se creó la Marina Mercante Nacional, se fortaleció el sistema de los Ferrocarriles.

Durante la presidencia de Marcelo Torcuato de Alvear, se produjo un incremento notable de inversiones extranjeras en el sector privado, entre las que podemos mencionar la Compañía Burroughs de Máquinas Limitada,

estadounidense (1924), de equipos y artefactos eléctricos; la automotriz estadounidense General Motors (1925); la metalúrgica estadounidense The Armco Internacional Company (1926); el laboratorio estadounidense Parke Davis (1926); y la estadounidense Colgate-Palmolive, de productos químicos y farmacéuticos (1927), entre las que también las hubo de los sectores financiero, comercial y de servicios. (Télam, 15/10/16, EL pensamiento económico de la UCR desde H. Yrigoyen hasta Cambiemos).

Para generar todo este desarrollo en las industrias incipientes provenían ingenieros de Europa, a fin de dirigir la construcción de ferrocarriles, puertos y obras de infraestructura urbana. También llegaron empresarios (hoy CEOs) de empresas agropecuarias, industriales y de servicios, a los efectos de organizarse en diferentes ramas de la actividad económica. Los capitales provenientes de Europa se canalizaban en áreas completamente diversas. Estos capitales provenían de inmigrantes con alta capacidad de ahorro y preparación técnica, hecho que les permitía establecerse en sus propios emprendimientos.

La expansión económica, la diversificación y el crecimiento demográfico, entre otros debido al alto nivel de inmigración calificada, generaban oportunidades de negocios- obviamente, para acceder a las mismas había que tener un acceso preferencial a la financiación- aunque es de notarse que los incentivos para la diversificación se producían por el permanente crecimiento, a pesar de las fallas iniciales del mercado. Y dicha diversificación permitía reducir los riesgos inmanentes a la actividad toda vez que la población componente del mercado, a pesar de haber aumentado notablemente, aún distaba bastante de lograr volúmenes importantes.

Enmarcados en tal contexto socio-económico, surgieron los primeros grupos económicos diversificados, debido a la heterogeneidad de sus actividades y el éxito en la construcción empresarial

En ese contexto, con todo por crear, es que se instalan las empresas que mencionaremos a continuación.

### **2.3.1. Delfino**

En 1838 Bernardo Delfino, un joven que llegó a Buenos Aires a los 17 años, fundó una empresa enfocada en el comercio marítimo, continuando así una tradición de su familia genovesa. La empresa Delfino hoy tiene 178 años y sigue dirigida por los descendientes del fundador. Bernardo se instaló simultáneamente en Buenos Aires y Montevideo empezó a transportar cueros y carnes provenientes del sur de la Provincia de Buenos Aires hacia la isla de Cerdeña, para luego diversificarse a otras especialidades. Su primer hijo, Antonio, expandió la empresa al obtener la representación de empresas españolas, alemanas e italianas, hasta la fecha en que se dedica al transporte agrícola y los servicios logísticos. La empresa es continuada por su sucesor, Julio Delfino, el actual CEO. El fundador consolidó a la empresa en el mercado de transporte de cargas y pasajeros a Europa, afrontó períodos turbulentos y sin embargo, sigue haciendo negocios en la Argentina. Cada generación cuidó a la empresa como a su familia. Hoy tiene 50 empleados en el país.

### **2.3.2. Bagley**

En 1862, Melville Bagley, oriundo de Estados Unidos de Norteamérica, granjero humilde de origen, escapado de la Guerra de Secesión y visionario en

lo relativo a los negocios, concibe la empresa que lleva su nombre, Bagley, y lanza al mercado un licor de naranja al que llama Hesperidina, que salió al mercado a competir en paridad de condiciones con las bebidas más populares del momento, la grappa y la ginebra. Es en 1864 que inicia su camino de empresario exitoso. Impulsó la creación del Registro Unico de Marcas y Patentes (1876) y así fue que, Herespedina se transformó en la primera marca registrada en el país. En el año 1875, comienza a diversificar el giro de su empresa y lanza Lola, la primera galletita elaborada en el país, inaugurando la producción industrial de galletitas, ya que antes se importaban desde Inglaterra.

Su legado abarca varias marcas entrañables, como Opera, Criollitas y Traviata. Argentina es el país con el consumo de galletitas más alto del mundo: 12 kilos anuales per cápita.

En el año 2005 Bagley, pasó a ser controlada por un joint venture entre Arcor y la francesa Danone.

### **2.3.3. Águila y Laponia**

En 1880, el francés Abel Saint crea la prestigiosa empresa que se radicara en Barracas, y fuera inicialmente un comercio de café tostado. La trayectoria de Águila atravesó un largo proceso de expansión, sobre todo entre los '30 y los '70. De esa misma época fue Laponia, elaboradora industrial de helados que en unión con Águila fueron pioneras y llegaron a producir más de cien productos.

La crisis de 1970 fue un factor coadyuvante determinante para que muchas empresas familiares pasaran a integrar el patrimonio de otros grupos

económicos, tal el caso de Águila de la familia Saint que, desde ese tiempo integra el grupo Arcor/Danone.

#### **2.3.4. Magnasco, Bieckert, Bagley, Canale, Bullrich y otras**

En 1822 fue fundado el Banco de la Provincia de Buenos Aires. Su institución se basaba en el desarrollo empresarial de la época, con el otorgamiento de algunas líneas crediticias, como política económica primaria.

Son de aquél período las empresas Magnasco (1855), Bieckert (1860), Bagley (1864), Canale (1875), Bullrich (1867) y Aguila (1880), entre otras. Magnasco nace por impulso de tres hermanos italianos (Luis, Fortunato y José), que emigraron desde Italia y fueron pioneros en la elaboración de quesos locales, como el Goya y el Chubut. La empresa continúa dirigida por herederos de la familia fundadora. Otras empresas que a la fecha sobreviven son Bieckert, Bunge y Born, Citibank, Ford, Giesso, Grimoldi, Ledesma, Magnasco y Rigolleau.

#### **2.3.5. Nabisco/Kraft**

A partir del año 1994, década signada como de “apertura económica”, los cambios más notables en tanto inversiones y traspasos de empresas.

La empresa Nabisco (en Estados Unidos de América: Kraft), adquirió, en ese año, el 70% del paquete accionario de Terrabusi, ello importó una inversión de 270.000.000 de dólares. La empresa produjo el relanzamiento de Terrabusi, aggiornada, manteniendo los productos Tita y Rodhesia, un clásico Milka y Shot. Y de sus marcas líderes en el mundo, presentó Oreo, Chips Ahoy y Chipits. A pesar de la crisis del año 2001, importó Club Social, exitosa en

Venezuela, y la distribuyó a escala nacional, después de que fuera aceptada en las principales ciudades durante el 2002, y, finalmente, resolvió fabricarla aquí.

### **2.3.6. Danone (Francia)**

Genérale Biscuits, una de las empresas controladas de Danone, adquirió el 51% de Bagley, para lo que invirtió 40.000.000 de dólares. Criollitas, mantuvo el liderazgo en el segmento de galletitas saladas, en tanto Rex y Kesitas, se ubicaron como marcas importantes.

### **2.3.7. Villa del Sur**

El negocio del agua mineral de la familia Pulenta fue adquirido el 50% por Danone.

### **2.3.8. El desarrollo de Socma, Canale, Arcor, Águila Saint, Danone y Bimbo**

**Socma:** Bon Freeze. Coragri, empresa controlada de Socma adquirió la fábrica de alimentos congelados.

**Canale:** En agosto del mismo año compra el 71% de la tradicional empresa. Su precio fue de 30.000.000 de dólares.

Nacida en Arroyito (Córdoba) y próxima a cumplir 65 años, la local tendría el 51% del “paquete” accionario y la responsabilidad del gerenciamiento. Incluso decidiría mantener todas las plantas y las líneas de productos.

**Águila Saint:** Empresa controlada por Arcor, que realiza su incursión a través aquélla, destinando 50.000.000 de dólares. En 1995, lanzó Saladix, a las

que fue incorporando sabores (pizza, jamón y calabresa). En 1997 adquirió la cordobesa Lía en 90.000.000 de dólares y al año siguiente, la chilena Dos en Uno, en 200.000.000 de dólares.

**Danone:** En abril de 2004 pactó con el grupo francés Danone la fusión regional de sus negocios de galletitas., ésta sería propietaria del 49%, aquí actúa con Bagley, Kesitas, Merengadas, Rumba, Mellizas, Opera, Sonrisas y Rex, aunque luego se dijo que iba a concentrarse en las tres marcas citadas en último término. Anunció, inclusive, que consideraría opciones estratégicas, país por país, con el propósito de fortalecer su posición, algo que finalmente ocurrió.

El nivel de exportaciones comenzado desde hacía algunos años, fue incrementándose sin pausa. Sus mejores clientes fueron Brasil y países limítrofes, aunque amplió su área de influencia en ventas a Sudáfrica, Medio Oriente y países del Caribe, incluso Cuba.

**Arcor:** Su desarrollo ha sido notable y se observa en los volúmenes que representaron el 5% de la producción nacional, en 2004, con la prevalencia de los dulces de mayor valor agregado, con el 85%. La fusión con Danone generó un enorme crecimiento. A pesar de todo, se vio un poco afectada, en épocas de importaciones, ya que las mismas eran las provenientes de Brasil, Chile y Uruguay, y promovidas por los grupos supermercadistas, Pero, posteriormente, pudo reponerse en el mercado luego de la devaluación y salida de la convertibilidad el mercado de las importaciones decreció notablemente. Adquirió el 25% de la empresa Mastellone/La Serenísima en 2015 y es posible que adquiera el resto antes del 2020.

**Bimbo (México):** Desembarcó en la Argentina en 1995 con una inversión inicial de 75.000.000 de dólares. Bimbo sellado fue una de sus características

de garantía y diversificó su matriz en tostadas de varios tipos. En el año 2006 pasó a integrar parte del grupo Arcor.

Las empresas, a través de sus alianzas de distribución en el Mercosur, procuraron asegurarse economías de escala y ganaron en eficiencia logística, esta información surge de la SAGPyA (Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos de la Nación Argentina)

Entre ambas firmas fabrican 255.000 toneladas anuales de galletitas, pero estarían en condiciones de hacer 385.000, ya que mantienen una capacidad ociosa conjunta del 34%. Trascendió, pero no se confirmó oficialmente, que Danone recibiría una compensación por la mayor importancia de sus activos y aprovecharía el sistema de distribución de Arcor, que llega al 96% de los puntos de venta del país con sus líneas Lía, Maná, Saladix, Macucas, Mediatarde, Formis y Serranas.

Entre los objetivos de Arcor en asociación con Danone buscaban facturar 300.000.000 de dólares anuales, a efectos de consolidar el liderazgo en Argentina, en Brasil y Chile (ya que Danone en ese país no producía sus marcas Bagley, Opera, Sonrisas, Criollitas, Merengadas, Rumba, Amor y Rex. En el reporte anexo, se prueba que lo han logrado sobradamente. Y, últimamente, la aspiración de Pagani, el CEO de Arcor es llevar sus productos al mercado chino.

### **2.3.9. Bunge y Born**

Este grupo, nació a la luz de la política nacional agroexportadora, entre los años 1875 y 1913. Etapa de mayor prosperidad de toda la historia argentina, que se destacó por sus altas tasas de crecimiento y por su

convergencia con las naciones más ricas en términos de PBI per cápita, con una economía muy abierta y desregulada (basada en la exportación de productos agropecuarios) y un alto grado de integración al mercado mundial durante la primera globalización, proceso acaecido durante la fase de industrialización por sustitución de importaciones.

En 1884 se asocian Ernesto Bunge y Jorge Born con el objetivo explícito de dedicarse a la exportación de cereales desde la Argentina.

Compraron una estancia de 60.000 has. Eran tiempos de grandes exportaciones de materias primas, especialmente, carnes y cereales. En una década se incrementaron las exportaciones primarias de 100.000 a 1.000.000 de toneladas de trigo, consolidándose como el Granero del Mundo.

En 1897 se suman a la sociedad Jorge Oster y Alfredo Hirsch. Oster se especializaría en el comercio de cereales, mientras que Hirsch, de apenas 25 años, cumpliría un papel trascendental en la posterior diversificación industrial del grupo.

Adquieren un taller de cromo hojalatería, para producir envases y, al poco tiempo instalan un molino harinero (Molinos Río de la Plata). Instaló plantas en Uruguay y Brasil, internacionalizándose. Y, como consecuencia del descenso en la actividad exportadora ocasionada por la Primera Guerra Mundial, deciden diversificar aún más su producción, yerba mate, soja, arroz, maní, girasol., y algodón. Crea Grafa en el Chaco. Y adquieren las pinturerías Albor S.A. (alba S.A.), primeras en Sudamérica.

#### **2.4. La Argentina desde la crisis de 1930**

Es el tiempo de la Argentina próspera, rica y diversificada, aunque la crisis de 1929 produce un marcado descenso de las exportaciones y del comercio y se elevan los derechos aduaneros, durante el gobierno de Uriburu, y un fuerte control cambiario que es perjudicial para los productores agrarios

En la década de 1930 se empezaron a evaluar los beneficios que podría traer la industrialización, sobre todo la “industria natural” del país, o sea la que elaboraba materias primas locales.

En abril de 1944, se fundó el Banco de Crédito Industrial, en junio se dispuso la creación de la Secretaría de Industria y se instauró el primer régimen de fomento industrial. Y el gobierno se decidió alentar a todas las industrias, tanto a aquellas que utilizaran materias primas nacionales orientadas al abastecimiento del mercado interno, como aquellas que, aún cuando utilizaran materias primas o productos semielaborados importados, produjeran artículos indispensables para la defensa nacional. De esta manera, la política oficial evitó distinciones entre industrias naturales y artificiales.

Se creó la Corporación para la Promoción del Intercambio SA (CPI) cuyo directorio estaba integrado por los principales ejecutivos de las empresas norteamericanas radicadas en la Argentina, que actuaban como compradores de divisas, así como de los grandes consorcios multinacionales, Tornquist, Bemberg, Bunge y Born, Leng Roberts. Su objetivo, estudiar el mercado, publicitar las exportaciones argentinas y facilitar los negocios. Tendrían a su cargo la compra de las divisas generadas por este comercio y su venta en el mercado libre.

### **3. La evaluación del sistema fiscal en la Argentina**

### **3.1. Introito**

La evaluación impone destacar que las condiciones externas e internas de una empresa influirán a la hora de conformar un conjunto económico. Diferentes variables, además de las legales, en especial: tributarias, deberán ser tomadas en cuenta a la hora de cuadrar en el sistema vigente. Así las oscilaciones del mercado, la competencia de pares, los cambios generacionales en la empresa, la tecnología, entre otras tantas variables, deberán primar a la hora de ajustarse a lo dispuesto por la Ley de Impuesto a las Ganancias.

Lo cierto es que, el régimen tributario argentino, en supuestos de estudio y tantos otros, importa un hito no positivo en torno a la reorganización empresaria o su reestructuración. El hecho de advertir que la nueva figura jurídica seleccionada a fin de logra una dimensión patrimonial adecuada a los fines tenidos en cuenta por los empresarios, se verá gravada con el Impuesto a las Ganancias y otros gravámenes más, desalienta su adopción. Los costos fiscales influyen negativamente en la reorganización empresaria (transferencia de fondos de comercio, fusiones, escisiones, adjudicaciones de bienes, etc.).

La planificación fiscal lleva implícita, en materia de reorganización empresaria, un análisis profundo del panorama impositivo.

### **3.2. El panorama impositivo**

La posibilidad de que una reorganización encuadre en los requisitos fiscales estatuidos por los arts. 77 y 78 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, importará su encuadre como sujeto imponible de ellos o su no calificación como tal.

### **3.3. Los requisitos de la imposición**

La Ley de Impuesto a las Ganancias determina la imposición sobre todas las ganancias desarrolladas por las personas de existencia visible cuando:

- a. Sean periódicas.
- b. Impliquen una permanencia en la fuente.
- c. Desarrollen actividades y éstas sean complementarias con la explotación comercial.

De ese plexo normativo deviene que media enajenación cuando se efectúa una venta –basta la signatura de un boleto de compraventa-, permuta, cambio, expropiación, aporte a una sociedad o todo otro acto de disposición por el que se transmita el dominio de un bien a título honorario.

Lo cierto es que las transferencias de fondos, las adjudicaciones de activos derivadas de fusiones, adquisiciones u otras formas de reorganización societaria están alcanzadas por el impuesto a las ganancias. El gravamen se les impone aún cuando su enajenación devenga en una pérdida de periodicidad y la permanencia de la fuente productora de ganancias.

La Ley de Impuestos a las Ganancias autoriza que, bajo ciertas condiciones, las empresas puedan reorganizarse con efectos fiscales neutros (art. 77) o de transferir derechos y obligaciones (p. ej.: quebrantos no prescriptos o franquicias impositivas como régimen de promoción, etc.) (art. 78).

### **3.4. La Ley de Impuesto al Valor Agregado**

La Ley 20.631, en materia de Impuesto al Valor Agregado, impone en el art. 2º, inc. a), 2º párr., que no se aplicará el tributo a los hechos imponible producidos en el marco de reorganizaciones empresarias que cumplan con las condiciones previstas en la Ley de Impuesto a las Ganancias y su Decreto Reglamentario.

### **3.5. Las transferencias accionarias**

Las transferencias accionarias, cuando no media habitualidad, se encuentran regladas por la Ley 26.893, entrada en vigencia el 23 de septiembre de 2013.

Hasta entonces, la enajenación de acciones, cuotas y participaciones sociales, títulos, bonos y demás valores no estaban gravados para las personas físicas residentes y para las sucesiones indivisas radicadas en la República Argentina.

Respecto de esos últimos procesos, corresponde recordar que mediando habitualidad o que los beneficiarios fuesen del exterior, sí debían tributar.

En la actualidad, tributan:

**a. Con un impuesto del 15%:**

- i.** Las personas físicas residentes.
- ii.** Las sucesiones indivisas radicadas en el país.

**b.** Con un impuesto del **10%** sobre dividendos y utilidades que distribuyan:

- i.** Las sociedades anónimas.
- ii.** Las sociedades en comandita simples.

- iii. Las sociedades en comandita por acciones.
- iv. Las sociedades de responsabilidad limitada.
- v. Los fideicomisos constituidos en el país (excepto, cuando el fiduciante será beneficiario y resida en el país).
- vi. Los fondos comunes de inversión cerrados constituidos en el país.
- vii. Las sucursales de entidades del exterior.

Debe rememorarse que antes de la entrada en vigencia de la mencionada ley, no eran computables por sus beneficios en determinación a sus ganancias netas. El nuevo impuesto determina una carga adicional, que antes no era valuada.

### **3.6. Otros tributos**

El **impuesto sobre la distribución** de las utilidades es complementario del impuesto a la igualación, que regla el art. 69.1 de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

El **impuesto de igualación** grava con un 35 % a las ganancias distribuidas que excedan las ganancias impositivas acumuladas al cierre del último ejercicio anterior a la distribución.

### **3.7. Las diferentes formas de organización tributarias.**

Ahora bien, desde el punto de vista tributario existen tres posibles formas de organización (Di Chiazza y Peretti, 2016):

- 1) La fusión (constitutiva o por absorción) (art. 77, inc. a), Ley de Impuesto a las Ganancias, y art. 105 del Decreto reglamentario).

2) La escisión (art. 77, inc. e), Ley de Impuesto a las Ganancias, y art. 105 del Decreto reglamentario).

3) Las ventas de una entidad a otra en el marco de un conjunto económico (art. 77, inc. c), Ley de Impuesto a las Ganancias, y art. 105 del Decreto reglamentario).

### **3.8. Supuestos que no tributan**

El art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias dispone que para que los resultados no estén alcanzados por el gravamen se requiere que:

- a. Las empresas continúen desarrollando alguna actividad en las empresas reorganizadas por un lapso de 2 años. El art. 105 del Decreto Reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias refiere a alguna de las actividades que produzcan las empresas reestructuradas o vinculadas con aquéllas deberán ser esencialmente similares a las que producían o comercializaban (CS, 2012).
- b. Los titulares de las empresas antecesoras mantengan durante un período no menor a dos años desde la fecha de la reorganización, un importe de participación no menor al que debían poseer a esa fecha en el capital de las empresas continuadoras. Para obtener el beneficio del art. 78 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, también se requiere que los titulares de la antecesora conserven durante ese lapso el 80 % de su participación en el capital, como mínimo (salvo que, la continuadora cotice sus acciones) (CS, 2012).

### **3.9. Las diferentes organizaciones según el Decreto reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias**

#### **3.9.1. La fusión, la escisión o división de empresas y los conjuntos económicos según el Decreto reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias**

El art. 105 del Decreto reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias y en particular, respecto del art. 77 dispone que:

**1) Media fusión de empresas cuando:**

**a.** Dos o más sociedades se disuelven, sin liquidarse, para constituir una nueva; siempre que, el 80% de la nueva sociedad al momento de la fusión corresponda a los titulares de las antecesoras.

**b.** Una ya existente incorpora a otra u otras que, sin liquidarse, son disueltas; siempre y cuando el valor de la participación de las incorporadas debe representar al menos el 80% del capital de la incorporante.

**2) Media escisión o división de empresas cuando:**

**a.** Una sociedad destina parte de su patrimonio a una existente.

**b.** Una sociedad participa con otra en la creación de una nueva sociedad.

**c.** Una sociedad destina parte de su patrimonio para crear una nueva sociedad.

**d.** Una sociedad se fracciona en nuevas empresas jurídica y económicamente independientes; siempre que, al momento de la escisión o división, el valor de la participación correspondiente a

los titulares de la sociedad escindida o dividida en el capital de la sociedad existente o en el del que se forme al integrar con ella una nueva sociedad, no sea inferior a aquel que represente por lo menos el ochenta por ciento del patrimonio destinado a tal fin o, en el caso de la creación de una nueva sociedad o del fraccionamiento en nuevas empresas, siempre que por lo menos el 80% del capital de la o las nuevas entidades, considerados en conjunto, pertenezcan a los titulares de la entidad predecesora. La escisión o división importa en todos los supuestos la reducción proporcional del capital.

**3) Debe considerarse que media un “conjunto económico” cuando:**

El 80% o más del capital social de la entidad continuadora pertenezca al dueño, socios o accionistas de la empresa que se reorganiza. Además, éstos deberán mantener individualmente en la nueva sociedad, al momento de la transformación, no menos del ochenta por ciento del capital que poseían a esa fecha en la entidad predecesora.

**3.9.2. Los requisitos adicionales impuestos por el Decreto reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias**

Los requisitos comunes para ambos puntos (1 y 2) son:

1. Que a la fecha de la reorganización, las empresas que se reorganizan se encuentren en marcha (cuando se encuentren desarrollando las actividades objeto de la empresa o, cuando

habiendo cesado aquellas, el cese se hubiera producido dentro de los dieciocho meses anteriores a la fecha de la reorganización).

2. Que sigan desarrollando por un período no inferior a dos años, contados a partir de la fecha de la reorganización, alguna de las actividades de la o las empresas reestructuradas u otras vinculadas con aquéllas.
  - a. Que las empresas hubiesen efectuado actividades similares (iguales o vinculadas) durante los doce meses consecutivos anteriores a la fecha de la reorganización.
  - b. Que las empresas hayan desarrollado actividades iguales o vinculadas durante los doce meses inmediatos anteriores a la fecha de la reorganización o a la de cese, si el mismo se hubiera producido dentro del término establecido en el apartado l) precedente o, en ambos casos, durante el lapso de su existencia, si éste fuera menor.
  - c. Que medie comunicación a la Administración Federal de Ingresos Públicos, dependiente del Ministerio de Economía y Servicios Públicos.
  - d. Que medie publicidad e inscripción (Ley 19.550).

### **3.9.3. Colorario de los requisitos del Decreto reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias**

Los requisitos adicionales, que estatuye el art. 105 del Decreto reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias, son tan sólo respecto

a la fusión y a la escisión –mas no, a la transferencia en el marco económico-; a saber:

- 1) Las empresas deben encontrarse en marcha.
- 2) Las empresas deben continuar desarrollando, como mínimo, dos años algunas de las actividades de las empresas reestructuradas.
- 3) Las empresas deben haber efectuado actividades similares (iguales o vinculadas) durante los 12 meses anteriores inmediatos a la reorganización.
- 4) La reorganización debe ser comunicada a la AFIP.

### **3.10. La tributación de los conjuntos económicos en la Ley de Impuesto a las Ganancias**

El impuesto del art. 72 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, dispone que tributan por impuestos a las ganancias:

- i. La diferencia resultante del valor corriente en plaza a la fecha de disposición de dividendos o de distribución de utilidades en especie y su costo impositivo.
- ii. Los supuestos de disolución, fusión o división de sociedades (reducción de capital y/ o adjudicación de bienes) que importe la transferencia de sus bienes a los socios por dicha causa.
- iii. En el supuesto liquidaciones societarias, el efecto del gravamen se extenderá sobre la totalidad de sus bienes o distribución final (sociedades) o incorporación al patrimonio individual del dueño (empresas unipersonales).

Evaluando la temática, afirmamos que los requisitos individualizados con los puntos 2) y 4) obstan a la completitud de la Ley de Impuesto a las

Ganancias. Así también que, los puntos 1) y 3), son requisitos adicionales del Decreto reglamentario y exceden el marco de la reglamentación y por ello, tal vez, inconstitucionales.

La última afirmación deviene de la conculcación a los normado por el art. 99, inc. 2) de la Constitución Nacional. Ambos requisitos imponen diferentes y distintas exigencias a las determinadas por el art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

Lo cierto es que el decreto reglamentario se sanciona a fin de completar una ley no para alterar su sentido; y menos aún, para agregar condiciones o exigencias o excepciones no contempladas en la ley marco (Di Chiazza y Peretti, 2016).

Completa lo expuesto la afirmación que sostenemos y afirma que el basamento normativo se erige en los arts. 77 y 78 de la Ley de Impuesto a las Ganancias y su decreto reglamentario.

El art. 77 de la LIG dispone que cuando se reorganicen sociedades, fondos de comercio y, en general, empresas y/o explotaciones de cualquier naturaleza, los resultados de la operatoria no estarán alcanzados por el gravamen. Así será, siempre y cuando las entidades continuadoras prosigan, durante un plazo no menor de dos años, desde la fecha de la reorganización, la actividad de las reestructuradas o vinculadas.

Los impuestos determinados en el art. 78 de la Ley de Impuesto a las Ganancias que graven a las reestructuradas o vinculadas, serán trasladados a las continuadoras. Ellos son:

- 1) Los quebrantos impositivos no prescriptos, acumulados.

- 2) Los saldos pendientes de imputación originados en ajustes por inflación positivos.
- 3) Los saldos de franquicias impositivas o deducciones especiales no utilizadas en virtud de limitaciones al monto computable en cada período fiscal y que fueran trasladables a ejercicios futuros.
- 4) Los cargos diferidos que no hubiesen sido deducidos.
- 5) Las franquicias impositivas pendientes de utilización a que hubieran tenido derecho la o las empresas antecesoras, en virtud del acogimiento a regímenes especiales de promoción, en tanto se mantengan en la o las nuevas empresas las condiciones básicas tenidas en cuenta para conceder el beneficio. A estos efectos deberá expedirse el organismo de aplicación designado en la disposición respectiva.
- 6) La valuación impositiva de los bienes de uso, de cambio e inmateriales, cualquiera sea el valor asignado a los fines de la transferencia.
- 7) Los reintegros al balance impositivo como consecuencia de la venta de bienes o disminución de existencias, cuando se ha hecho uso de franquicias o se ha practicado el revalúo impositivo de bienes por las entidades antecesoras, en los casos en que así lo prevean las respectivas leyes.
- 8) Los sistemas de amortización de bienes de uso e inmateriales.
- 9) Los métodos de imputación de utilidades y gastos al año fiscal.
- 10) El cómputo de los términos a que se refiere el artículo 67, cuando de ello depende el tratamiento fiscal.

**11)** Los sistemas de imputación de las provisiones cuya deducción autoriza la ley.

La reorganización deberá ser comunicada a la Dirección General Impositiva.

Si en la reorganización no se transfieren la totalidad de las empresas reorganizadas o de la empresa reorganizada, el traslado de las obligaciones fiscales deberá ser aprobado por la Dirección General Impositiva; excepto que medie escisión.

Ahora bien, si las empresas que conforman un grupo económico deciden fusionarse podría hacerlo en el ámbito de lo dispuesto en el art. 77 inc. a) o pueden recurrir a la figura de la transferencia como conjunto, conforme el inc. c) del art. 77. Empece ello, en la mayoría de los casos, se opta por ésta última, atento la imposibilidad por parte de la AFIP de exigir nuevos requisitos.

No obstante ello, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, criterio con el cual coincidimos, ha considerado que en caso de grupos económicos, la opción viable sólo es la del inc. c); mas no, la de los otros dos incisos (a y b), atento a su no aplicabilidad.

#### **4. La tributación de los conjuntos económicos según la jurisprudencia**

A los fines de evaluar las consecuencias, será imperioso referir algunas sentencias dictadas en el ámbito de competencia analizado:

1. Corte Suprema de Justicia de la Nación.
2. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal.
3. Tribunal Fiscal de la Nación.

#### **4. Otros.**

##### **4.1. Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación**

1. En el caso “*Frigorífico Paladini S.A. c/ A. F. I. P. s/Demanda*”, el 2 de marzo de 2011, en el marco de un proceso de absorción. Un frigorífico absorbente, comunicó a la AFIP el proceso de reorganización, calificándolo bajo el rótulo de “fusión por absorción”. Formalmente, el ente la rechazó en base a considerar que porque la absorbida careció de empleados durante los últimos dos años anteriores a la fusión y declaró, tiempo antes, que su actividad consistía en prestar servicios inmobiliarios,. Ello fue confirmado en la vía administrativa, en la sentencia de grado y en la Alzada. De este modo se rechazó la aplicación del art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias para la fusión impetrada. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, revocó la sentencia en crisis y dictaminó que:

1. En la reorganización o transformación de sociedades prevista por la ley 11.682 se atribuye particular importancia al hecho económico frente a las formas, es decir, a la titularidad en el dominio del capital, a la dirección conservada del ente, para evaluar si subsiste la misma empresa (conjunto económico), razón por la cual, es arbitraria la sentencia que se ciñe estrictamente a lo declarado, en un primer momento por el frigorífico absorbido ante la AFIP en los términos del art. 77 inc a) de la ley del impuesto a las ganancias, ignorando la realidad económica de su operatoria, pues, encierra un excesivo rigor formal. (Del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte hace suyo) (CS, 2011).

2. Si el frigorífico absorbente no comunicó desde el inicio su reorganización bajo la forma del art. 77, inc. c) de la ley del impuesto a las ganancias, sino que lo realizó con posterioridad en un recurso de apelación en sede administrativa, y el ente recaudador no invocó precepto alguno que imposibilite reconocer efectos jurídicos a lo notificado en esos términos, la negativa del a quo a atender toda queja respecto de la concreta aplicación del precepto en el caso, a raíz de un excesivo apego a las formalidades de los procedimientos, implica un injustificado rigor formal incompatible con el derecho de defensa y con un adecuado servicio de justicia. (Del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte hace suyo) (CS, 2011).
2. Causa: “*Inter Engines South Ame S.A.*” ha decidido en igual sentido. En definitiva se ha considerado, tanto en estos autos como en el de Frigorífico Paladini que, los incs. a) y c) no son incompatibles ni excluyentes y que las de el inc. c), sólo refieren a las transferencias de fondos de comercio regladas por la ley 11.687.
3. Caso “*Grupo Posadas*”, el 12 de abril de 2016, ha puesto en vilo el supuesto de escisión consagrado por el art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias. En esos autos, las escisionarias fueron más de una: Grupo Posadas S.A. y Acces Argentina S.A. y absorbieron el 60% y el 40%, respectivamente de la escisión patrimonial de Link S.A. Los entes formaban un conjunto económico.

La AFIP rechazó la escisión, fundada en aquella circunstancia fáctica. Lo cierto es que el Juez de grado estuvo a favor de la

escisión; contraria postura sostuvo la Alzada; y, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, revocó la sentencia en crisis. Sus pilares argumentales se basaron en la no limitación impuesta por el art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, en torno a la irrelevancia en la cantidad de sujetos que pueden participar en un proceso de escisión. Ello en base a que la norma determina la “división de una empresa en otra u otras”.

4. Autos: “*Compañía de Transporte de Energía Eléctrica en Alta Tensión Transener S.A. c. Dirección General Impositiva s/ recurso directo de organismo externo*”, ha fallado, el 10/05/2011, en un caso en el cual la Administración Federal de Ingresos Públicos impuso, de oficio que, una compañía de transporte de energía debía tributar Impuesto a las Ganancias, atento a que los préstamos realizados por ella a su sociedad vinculada no cuadraban como operaciones hechas en interés de la empresa. El Tribunal Fiscal revocó el acto. Ello fue confirmado por la Alzada; sentencia firme, en virtud de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación rechazó el recurso ordinario interpuesto.

En el tratamiento de la cuestión, el máximo Tribunal ha establecido:

La revocación de la determinación de oficio de la obligación tributaria del contribuyente en el impuesto a las ganancias, al considerar que préstamos otorgados por ella a su sociedad vinculada no constituían operaciones realizadas en interés de la empresa, debe ser confirmada, pues los mutuos generaron una tasa de interés igual o superior a la que hubiera obtenido en una entidad bancaria (CS, 2011).

5. Autos: “*Petroquímica Río Tercero S.A. (TF 24.663-I) c. DGI*”.

La instancia fue abierta en virtud del cuestionamiento a una resolución de la Administración Federal de Ingresos Públicos, en la que impuso, de oficio, a una petroquímica, la tributación de impuesto a las ganancias, los préstamos realizados por la contribuyente a sus controlantes, al considerarlos como disposición de fondos a favor de terceros (de conformidad con lo dispuesto por los arts. 73 de la LIG y 103 del DG).

A esos efectos, ha pronunciado:

El hecho de que la disposición de fondos se efectúe entre sociedades vinculadas económicamente entre sí o en relación de sujeción económica, por revestir una de ellas una condición dominante respecto de otra dependiente, no impide considerar que la disposición realizada se efectuó a favor de terceros, en los términos del art. 73 de la Ley del Impuesto a las Ganancias, puesto que se trata de distintos sujetos de derecho que son considerados individualmente como sujetos pasivos de la obligación tributaria (de la sentencia de la Corte según la doctrina sentada en “Fiat Concord” —Fallos: 335:131; LLO— a la cual remite) (CS, 2015).

**6. Causa: “Bio Sidus S.A. (TF 19.353-I) c. DGI”.**

La última instancia fue abierta con motivo de que la Administración Federal de Ingresos Públicos impuso la tributación del impuesto a las ganancias de una sociedad anónima junto con intereses resarcitorios y una multa (art. 73 de la Ley de Impuesto a las Ganancias), respecto a una situación que consideró disposición de fondos a favor de terceros.

El Tribunal Fiscal revocó el decisorio. La Cámara, mantuvo ese criterio y la Corte Suprema de Justicia de la Nación lo revocó.

De este modo manifestó:

- 1- El impuesto a las ganancias determinado por el Fisco debe ser mantenido, pues, el hecho de que la disposición de fondos se efectúe entre sociedades vinculadas económicamente entre sí o en relación de sujeción económica, por revestir una de ellas una condición dominante respecto de otra dependiente —como en el caso—, no impide considerar que la disposición realizada se efectuó a favor de terceros, en los términos del art. 73 de la ley del Impuesto a las ganancias, puesto que se trata de distintos sujetos de derecho que son considerados individualmente como sujetos pasivos de la obligación tributaria (de la doctrina de la Corte sentada en “Fiat Concord S.A.” —Fallos: 335:131— a la cual remite) (CS, 2012).
- 2- Cuando el art. 73 de la ley alude a las operaciones realizadas en "interés de la empresa", recaudo ligado al establecido en la reglamentación acerca de que la presunción operará si los fondos entregados en calidad de préstamo no responden a operaciones propias del "giro de la empresa", no se refiere al interés del conjunto económico sino al del sujeto al que se encuentra dirigida la norma, esto es, la sociedad de capital que efectúa la disposición de fondos o bienes (de la doctrina de la Corte sentada en “Fiat Concord S.A.” —Fallos: 335:131— a la cual remite) (CS, 2012).
- 3- El ordenamiento argentino no regula los conjuntos económicos como estatutos autónomos, tampoco la ley tributaria ni la legislación comercial, puesto que, el principio general, es considerar a las sociedades integrantes de aquéllos como partes independientes en tanto se ajusten a las prácticas normales del mercado, sujetándolas al deber de llevar sus registraciones contables en forma separada, reservándose para casos de excepción la posibilidad de prescindir de la individualidad jurídica de cada sujeto, y de considerar, a los fines fiscales, a todos ellos como una

unidad (de la doctrina de la Corte sentada en “Fiat Concord S.A.” —Fallos: 335:131— a la cual remite) (CS, 2012).

**7. Caso: “*Dragados y Obras portuarias S.A. c. DGI*”.**

En idéntico sentido ha dicho:

El recurso ordinario de apelación interpuesto contra la decisión de dejar sin efecto el acto determinativo de la AFIP respecto de la obligación de la actora en el Impuesto a las Ganancias, en lo relativo a la disposición de fondos a favor de terceros, en tanto sostuvo que no podía considerarse a la sociedad que recibió los fondos como un tercero respecto de ésta, dado que integraban un mismo conjunto económico, debe declararse desierto, ya que si bien el organismo se agravia de la conclusión, no refutó las circunstancias que fueron tenidas en cuenta para decidir de ese modo, ni explica en qué habrían consistido los errores atribuidos al examen del peritaje contable realizado por el Tribunal Fiscal, ni de qué modo tales supuestos errores habrían sido puntualizados en su expresión de agravios ante la alzada (CS, 2012).

**8. Autos: “*BJ Services S.R.L. (TF 22.368-I) c. DGI*”.**

Ante la confirmación del Tribunal Fiscal de la Nación de la impugnación, efectuada por la Administración Federal de Ingresos Públicos, respecto de las declaraciones juradas del impuesto a las ganancias de una empresa que conforma un grupo económico, determinando su obligación de tributarlo, aplicando el art. 73 de la Ley de Impuesto a las Ganancias. El capital en cuestión consistió en una transferencia a empresas situadas en el exterior. El criterio fue avalado por la Cámara y por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La Corte Suprema ha dicho:

- 1- La doctrina establecida en “Fiat Concord S.A. (TF 16.778-I)” —06/03/2012; LLO— conduce a desestimar los agravios de la empresa apelante relativos a que la disposición de

fondos o bienes entre sociedades que integran un mismo conjunto económico no puede ser considerada como efectuada a favor de “terceros” en los términos del art. 73 de la ley 20.628, y a que el “interés de la empresa” sea el del conjunto y no el del sujeto al que se encuentra dirigida la norma, esto es, la sociedad de capital que efectúa la disposición de fondos o bienes, en tanto las remesas de fondos, en el caso, obedecerían a una práctica establecida para todas las empresas del grupo, con la finalidad última de que las utilidades obtenidas por la sociedad local puedan ser utilizadas por otras sociedades integrantes del mismo conjunto económico, según el criterio de asignación de aquéllas que decida la casa matriz, razón por la cual no puede entenderse que esa operación haya sido realizada en interés de la actora (CS, 2012).

2- A los fines de la determinación de la obligación tributaria en el Impuesto a las Ganancias, no son atendibles los argumentos de la empresa apelante relativos a que, por aplicación del principio de la realidad económica (art. 2° de la ley 11.683), la disposición de fondos efectuada por la sociedad actora debe ser considerada como una distribución de dividendos, y no como disposición de fondos a terceros, pues, no refuta las conclusiones de los tribunales de las instancias anteriores, en el sentido de que no han sido cumplidos los recaudos exigidos por la ley de sociedades 19.550 para proceder a aquella distribución, ya que, teniendo en cuenta el tipo societario adoptado por la actora, en esa época sociedad anónima, el único órgano habilitado para decidir el destino de los resultados no asignados era la asamblea de accionistas, en tanto los fondos no pertenecen a éstos sino a la sociedad (Cs, 2012).

**9. Caso: “Fiat Concord S.A. TF (16.778-I) c. DGI”.**

La Administración Federal de Ingresos Públicos impuso un ajuste en el impuesto a las ganancias a dos empresas automotrices, que conforman un grupo económico. El Tribunal Fiscal de la Nación

revocó lo decidido y la Cámara hizo lo propio con la sentencia en crisis. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, confirmó lo dispuesto en la sentencia apelada.

En ese sentido, ha manifestado:

- 1- El hecho de que la disposición de fondos se efectúe entre sociedades vinculadas económicamente entre sí o en relación de sujeción económica, por revestir una de ellas una condición dominante respecto de otra dependiente — como en el caso—, no impide considerar que la disposición realizada se efectuó a favor de terceros, en los términos del art. 73 de la ley del Impuesto a las ganancias, puesto que se trata de distintos sujetos de derecho que son considerados individualmente como sujetos pasivos de la obligación tributaria (CS, 2012).
- 2- Si las sociedades reclamantes, pertenecientes a un mismo grupo económico, señalan que en la contabilidad de una de ellas existirían cuentas en las que se asentaban los "préstamos inter empresarios" por los que sí se cobraban intereses a las empresas del grupo, ello descarta la alegada imposibilidad de que las sociedades actoras hayan asumido comportamientos propios de los terceros independientes, y que, por ende, no puedan ser alcanzadas por las previsiones del art. 73 de la ley del Impuesto a las ganancias (CS, 2012).
- 3- El ordenamiento argentino no regula los conjuntos económicos como estatutos autónomos, tampoco la ley tributaria ni la legislación comercial, puesto que, el principio general, es considerar a las sociedades integrantes de aquéllos como partes independientes en tanto se ajusten a las prácticas normales del mercado, sujetándolas al deber de llevar sus registraciones contables en forma separada, reservándose para casos de excepción la posibilidad de prescindir de la individualidad jurídica de cada sujeto, y de considerar, a los fines fiscales, a todos ellos como una unidad (CS, 2012).

- 4- Cuando el art. 73 de la ley alude a las operaciones realizadas en "interés de la empresa", recaudo ligado al establecido en la reglamentación acerca de que la presunción operará si los fondos entregados en calidad de préstamo no responden a operaciones propias del "giro de la empresa", no se refiere al interés del conjunto económico sino al del sujeto al que se encuentra dirigida la norma, esto es, la sociedad de capital que efectúa la disposición de fondos o bienes (CS, 2012).

**10. Caso: "Frigorífico Paladini S.A. c. A.F.I.P. s/demanda".**

El caso cuadró en la notificación que efectuó un frigorífico que absorbía a otro, a la AFIP. En la nota informó que se efectuaba una fusión por absorción. El ente la rechazó formalmente, por cuanto consideraba de aplicación al caso el art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias. El Tribunal Fiscal de la Nación, el juez de grado y la Alzada confirmaron el decisorio. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, lo revocó.

En esos autos ha expresado:

- 1- En la reorganización o transformación de sociedades prevista por la ley 11.682 se atribuye particular importancia al hecho económico frente a las formas, es decir, a la titularidad en el dominio del capital, a la dirección conservada del ente, para evaluar si subsiste la misma empresa (conjunto económico), razón por la cual, es arbitraria la sentencia que se ciñe estrictamente a lo declarado, en un primer momento por el frigorífico absorbido ante la AFIP en los términos del art. 77 inc a) de la ley del impuesto a las ganancias, ignorando la realidad económica de su operatoria, pues, encierra un excesivo rigor formal. (Del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte hace suyo) (CS, 2011).
- 2- Si el frigorífico absorbente no comunicó desde el inicio su reorganización bajo la forma del art. 77, inc. c) de la ley del impuesto a las ganancias, sino que lo realizó con posterioridad en un recurso de apelación en sede administrativa, y el ente recaudador no invocó precepto alguno que imposibilite

reconocer efectos jurídicos a lo notificado en esos términos, la negativa del a quo a atender toda queja respecto de la concreta aplicación del precepto en el caso, a raíz de un excesivo apego a las formalidades de los procedimientos, implica un injustificado rigor formal incompatible con el derecho de defensa y con un adecuado servicio de justicia. (Del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte hace suyo) (CS, 2011).

**11. Caso: CS, “Ford Motor Argentina S.A.”.**

En los mentados autos la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dispuesto:

- 1- Si la sociedad argentina importadora constituye un conjunto económico con la sociedad extranjera exportadora, según la prueba producida en autos, de manera que ésta es la propietaria casi exclusiva del capital de aquélla, y se configura su subordinación orgánica, aun sin llegar a los principios supuestamente específicos del derecho tributario, por aplicación de la prevalencia de la verdad objetiva que desplaza al ritualismo formal, debe concluirse que las remesas efectuadas por la sociedad argentina en cuanto exceden al valor de costo de la exportadora constituyen utilidades de fuente argentina imponibles en el régimen del impuesto a los réditos (CS, 1974).
- 2- No obstante tratarse de remesas que hace una sociedad argentina a otra extranjera con la que forma un conjunto económico, las que deben considerarse utilidades de fuente argentina, sujetas a una tasa de impuesto a los réditos menor que la que grava la remesa de intereses, no procede aplicar dicha teoría del conjunto y reconocer la diferencia de impuesto a la actora, pues para ello y como condición ética de su procedencia se requiere la ponderación total de la conducta del reclamante, extremo no cumplido en el caso en que la sociedad argentina ha pretendido colocarse en la situación fiscal de una normal relación entre un comprador que importa al país mercadería adquirida a un vendedor extranjero, callando la evidencia del conjunto que ambas integran, no

obstante su decisiva relevancia en cuanto a la materia fiscal de que se trata en la acción planteada. Unido a ello la falta de acreditación de la conducta fiscal total frente a los demás tributos que recauda el fisco, se verifica el incumplimiento del deber de buena fe, requisito de la admisibilidad de la acción en justicia (CS, 1974).

- 3- La sociedad argentina actora, aunque forme un conjunto económico con una sociedad extranjera que es titular de casi todo su capital, está sometida exclusivamente a la legislación argentina y no, por ende, a poder externo alguno. Las sociedades comerciales que integran conjuntos económicos transnacionales que funcionan simultáneamente en varios países unidas por un lazo vertical de control, las distintas fracciones de aquéllos están sometidas a las leyes y jurisdicción del lugar de su radicación, por así imponerlo, en cuanto a la República, el art. 100 de la Constitución Nacional y los arts. 39 y 14 del Cód. Civil, texto este que refirma la prevalencia del derecho público nacional cuando median relaciones jurídicas en que está interesado el orden público e interés institucional de la Nación (CS, 1974).
- 4- Constituye óbice a la acción de repetición de impuesto a los réditos por remesa de intereses a la sociedad extranjera exportadora la circunstancia de que la calificación de "intereses" o "precio" que efectúa la actora hace razonablemente concluir que incluyó dichos intereses en sus costos, siendo que tratándose de un conjunto económico las prestaciones o contraprestaciones entre las entidades que las componen deben ajustarse a los principios de aporte y de la utilidad, y debieron computarse en el balance fiscal de la subsidiaria o filial local al valor de costo en cabeza de la sociedad controlante o matriz más los gastos de seguro y transporte a la República, hechos que no se han probado, como tampoco que como consecuencia del pago en exceso haya existido algún empobrecimiento patrimonial de la actora, recaudo exigible para la procedencia de la acción (CS, 1974).
- 5- La situación de los agentes de retención no excluye la exigencia de prueba del empobrecimiento por el pago de impuestos que intentan repetir, pues en tal carácter como

responsables de deudas impositivas ajenas son codeudores solidarios con el contribuyente, lo que no sólo surge de la norma fiscal (art. 19 ley 11.683, t. o. 1960), sino también del principio de representación recíproca de los deudores solidarios que consagra el Código Civil, y en el caso de los conjuntos económicos, por la unidad patrimonial y de gestión inherente a las distintas personas jurídicas que los forman, con la comunicación de la responsabilidad correspondiente a dicha unidad (CS, 1974).

**11. Caso: “Mellor Goodwin Combustion S.A. c. Gobierno Nacional”.**

En el marco de esos autos el máximo Tribunal ha establecido:

- 1-** Para que se configure el contrato deben mediar diversidad de partes, posibilidad de deliberación y diferencia de intereses, por lo cual, si se ha acreditado que existe conjunto económico o relación de sujeción de empresas, pierden eficacia todas las apariencias contractuales con que se han encubierto prestaciones (CS, 1973).
- 2-** Ya sea por aplicación de la teoría del órgano, de la realidad económica o de la penetración en la forma de la persona colectiva, comprobado el fenómeno de la concentración de empresas debe considerarse el fondo real de la persona jurídica y la estimación sustantiva de las relaciones que las vinculan y la ley 12.143 prevé en su art. 5º este modo operativo, cuando el responsable del impuesto efectúa sus ventas por medio de o a personas o sociedades a él vinculados en razón del origen de sus capitales o de la dirección efectiva del negocio, reparto de utilidades, etc., en cuyo caso el impuesto debe liquidarse sobre el mayor precio de venta obtenido (CS, 1973).
- 3-** La teoría de la realidad económica o de la penetración cuando autoriza a considerar la existencia de un conjunto económico, es el resultado de la valoración crítica de los problemas que plantea la realidad de las estructuras económico sociales en transformación, pero no puede funcionar en forma unilateral, a favor de sólo alguno de los sujetos de la relación tributaria (CS, 1973).
- 4-** Si entre dos sociedades media un conjunto económico, como que una de ellas tiene el 99% del capital de la otra, las operaciones que entre ellas celebran sólo significan un traslado de

mercaderías entre sectores de dicho conjunto y en consecuencia a los efectos tributarios, en el caso el impuesto a las ventas, únicamente interesan las operaciones del conjunto con terceros que signifiquen real entrada de mercaderías al conjunto o salida de él (CS, 1973).

- 5- Como condición para aceptar la acción del contribuyente que en su beneficio desarma la ficción que creó debe exigirse que acredite que ha rectificado su conducta impositiva total conforme a los extremos legales que impone la confesión de existencia de un conjunto económico (CS, 1973).

**12. Caso: “Parke Davis y Cía. S.A.”**

En torno a la litis sometida a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ella ha dispuesto:

- 1- La existencia de dos sociedades diferenciadas desde el punto de vista del derecho privado, pero unificadas económicamente, lleva por aplicación de los arts. 11 y 12 de la ley 11.683, t.o. 1962 a reconocer preeminencia a la situación económica real, con prescindencia de las estructuras jurídicas utilizadas, que pueden ser inadecuadas o no responder a dicha realidad (CS, 1973).
- 2- Si la sociedad extranjera que percibe regalías es titular del 99,95% del capital de la sociedad local que las abona, debe pagarse el impuesto a los réditos sobre tales regalías como retribución por uso de marcas y patentes, pues si se admitiera como gasto esos pagos se obtendría una exención impositiva que no otorga la ley (CS, 1973).
- 3- Si una sociedad local, pese a su aparente autonomía jurídica, está en relación orgánica de dependencia con otra sociedad extranjera por su incorporación financiera a ésta, si bien no queda suprimida la personalidad jurídica de aquélla, tampoco anula su capacidad jurídica tributaria (CS, 1973).

**4.2. Sentencias de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso – Administrativo Federal.**

1. Autos: “Transportadoras de Caudales Juncadella S.A. c. EN-AFIP-DGI-Resol 1/07 (OIGC) s/ proceso de conocimiento”, dictado por la Sala III.

En el marco de una reorganización empresarial, una empresa de transporte de caudales requirió la aplicación de los efectos impositivos de la Ley de Impuesto a las Ganancias, rechazada por la Administración Federal de Ingresos Públicos. El Juez de grado no hizo lugar a lo peticionado y la Alzada, sí. La Sala ha fallado:

- 1- No estando controvertido que la sociedad absorbente era titular de más del ochenta por ciento del paquete accionario de la absorbida, debe concluirse que existió un conjunto económico de acuerdo al art. 77, inc. c), de la Ley de Impuesto a las Ganancias y el art. 105 del Decreto Reglamentario, motivo por el cual carece de razonabilidad exigir el cumplimiento de requisitos –que la entidad continuadora prosiga la actividad de la empresa reestructurada por un lapso no inferior a dos años desde la fecha de la reorganización– previstos para otro de los supuestos contemplados en esta última norma, cuando dicho supuesto fue expresamente excluido (CNCont.-Adm.Fed., 2014).
- 2- Si la sociedad absorbente y la absorbida integran un grupo económico y la actividad de la segunda se realizaba con el único fin de prestar un servicio a la primera para que cumpliera con su actividad principal, a los fines de la aplicación de los efectos impositivos previstos en los arts.77 y 78 de la Ley de Impuesto a las Ganancias respecto de la reorganización societaria, no es dable exigir que la entidad continuadora prosiga la actividad de la empresa reestructurada por un lapso no inferior a dos años desde la fecha de la reorganización (CNCont.-Adm.Fed., 2014).
- 3- En el impuesto a las ganancias, la pertenencia a un mismo conjunto económico tiene el propósito de que el mayor valor de los bienes de uso transferidos entre las entidades no se considere ganancia, ya que la realidad económica hace considerar como no acontecido el traslado de la riqueza que

desemboca en la realización del resultado, por lo cual en el caso contemplado en el art.77, inc. c), de la Ley del tributo no se requiere la existencia de una sociedad nueva y continuadora, lo que implica que esa inexigencia sea excluyente para la aplicabilidad del instituto del “conjunto económico” (CNCont.-Adm.Fed., 2014).

**2. Autos:** “Mirror Holding S.R.L. (TF 20430-I) c. D.G.I.”, dictado por la Sala II.

El Jefe de División y Recursos de la Región Mendoza de la Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva impuso quebrantos impositivos en el impuesto a las ganancias sobre las ganancias de una sociedad de responsabilidad limitada, respecto de algunos períodos fiscales. La nulidad de la resolución impetrada por el quebrantado fue desestimada por el Tribunal Fiscal de la Nación y confirmada por la Cámara.

Sus argumentos giraron en torno a:

- 1-** El hecho de que una sociedad hubiera entregado fondos a favor de compañías controladas por ella, es insuficiente a los fines de aplicar la excepción contenida en el art. 73 de la Ley de Impuesto a las ganancias a la presunción de intereses por actos de disposición a favor de terceros, pues a tal fin debió demostrar que ellos fueron realizados en su interés, el cual no puede identificarse con el del grupo económico que conforma, máxime cuando numerosos preceptos de la mentada ley prevén que las empresas vinculadas deben comportarse ante el Fisco como independientes a los fines de la determinación del gravamen (CNCont.-Adm.Fed., 2010).
- 2-** Existe disposición de fondos, en los términos del art. 73 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, cuando éstos fueran

entregados en calidad de préstamo, sin que ello surja como consecuencia de operaciones propias del giro de la empresa o puedan considerarse generadores de beneficios gravados (CNCont.-Adm.Fed., 2010).

3. Autos: “Pepsi Cola Arg. SA (hoy pepsico de Arg. srl) (tf 14324-I) c. DGI”, dictado por la Sala III.

La Cámara ha decidido, en torno a la aplicación de un impuesto interno, que:

Corresponde revocar la determinación del Impuesto Interno, rubro “bebidas alcohólicas, jarabes, extractos y concentrados”, practicada por el Fisco a la firma que omitió declara ciertas ventas de acidulantes a distintas empresas embotelladoras para la elaboración de bebidas, pues, no se han arrojado pruebas fehacientes que permitan inferir la existencia de vinculación entre la empresa y las embotelladoras, en tanto el hecho de que la contribuyente designe mediante franquicia a aquellas y les provea de materia prima no permite afirmar que ambos sujetos conforman un conjunto económico (CNCont.-Adm.Fed., 2010).

4. Autos: “Grupo República S.A. c. A.F.I.P. D.G.I. Resol. 32/01 y 71/00 s/dirección general impositiva”, dictado por la Sala V.

Lo resuelto en relación a la exención del art. 77, inc. c) de la Ley de Impuesto a las Ganancias, respecto a la venta de un inmueble entre dos empresas que conforman un mismo grupo económico, que:

Las ganancias derivadas de la venta de un inmueble entre dos empresas de un mismo conjunto económico no se encuentran alcanzadas por la exención prevista en el art. 77 inc. c) de la Ley 20.628, pues, no se configura el supuesto de reorganización de empresas exigido por la referida norma para dar lugar a la franquicia en cuestión, en tanto la compradora no prosiguió con la explotación del negocio en marcha (CNCont.-Adm.Fed., 2009).

**5. Autos: “Holding Marítimas y Portuaria SA”, dictado por la Sala III.**

Empresas de un grupo económico instrumentaron una reorganización societaria, por escritura pública. A ésta, el Fisco le impuso el impuesto de sellos y responsabilizó solidariamente al escribano interviniente.

El Tribunal Fiscal de la Nación confirmó lo dispuesto y la Cámara rechazó el recurso, en base a las siguientes argumentaciones:

- 1- Las escrituras públicas por las cuales se instrumentó una supuesta reorganización societaria efectuada por empresas del mismo grupo económico no se encuentran alcanzadas por la exención prevista en el art. 58 inc. i) de la Ley del Impuesto de Sellos, en tanto la referida franquicia apunta a la reorganización de sociedades en las que los titulares de sus capitales continúan las mismas actividades bajo otra estructura, empleando económicamente los mismos bienes que componen los acervos que se reorganizan, lo que supone que no se opera con terceros ajenos y que tampoco se produce el acceso a una riqueza de la que antes no se disponía, mientras que en el caso ha quedado acreditado que sólo medió un aumento de capital como consecuencia del aporte de acciones realizado (CNCont.-Adm.Fed., 2009).
- 2- Las escrituras públicas que formalizaron una supuesta reorganización societaria efectuada por empresas del mismo grupo económico no se encuentran exentas del Impuesto de Sellos en los términos del art. 58 inc. i) de la ley del gravamen, pues, el art. 109 del decreto reglamentario del art. 77 del la Ley del Impuesto a las Ganancias, al que remite la norma mencionada en primer término, establece como requisito para que se conforme el supuesto de conjunto económico que el 80% o más del capital social de la entidad continuadora pertenezca al dueño, socios o accionistas de la empresa que se reorganiza, mientras que el socio de ésta posee individualmente en la nueva sociedad al momento de la transformación menos del 80% del capital que

poseía a dicha fecha en las entidades predecesoras (CNCont.-Adm.Fed., 2009).

**6.** Autos: “Blaisten S.A. c. Administración Federal de Ingresos Públicos”, dictado por la Sala II.

Al no haberse acreditado la continuidad de las actividades de las sociedades, impuestas por el art. 105, 2º párr., del Dcto. Reglamentario de la Ley 20.628, la Administración Federal de Ingresos Públicos, en una fusión por absorción, determinó la aplicación del impuesto a las ganancias. El Juez de grado avaló el criterio y la Cámara lo revocó, bajo los siguientes términos:

Procede desestimar el criterio de la Administración Federal de Ingresos Públicos que entendió que la fusión por absorción de empresas dentro de un mismo conjunto económico se encontraba alcanzada por el impuesto a las ganancias, por haberse omitido acreditar la continuidad de las actividades de la sociedades tal como lo requiere el art. 105, párrafo 2 del Decreto Reglamentario de la Ley 20.628, ya que admitida la existencia del referido conjunto por parte del propio ente recaudador, resulta improcedente exigir el cumplimiento de los requisitos que el mentado decreto expresamente prevé para los supuestos de fusión y escisión, máxime cuando la ley del gravamen no lo establece (CNCont.-Adm.Fed., 2007).

#### **4.3. Resoluciones del Tribunal Fiscal de la Nación.**

**a.** “SYMRISE S.A.”, dictado por la Sala B.

En aplicación del art. 73 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, la Administración Federal de Ingresos Públicos ajustó la obligación de tributar ese gravamen sobre las operaciones financieras efectuadas con la empresa controlante. Fundó en que

ellas no fueron hechas a favor de un tercero ni constituyeron un préstamo. El Tribunal Fiscal de la Nación revocó lo decidido.

En ese sentido ha manifestado:

Cabe revocar la resolución de la AFIP que determinó el Impuesto a las Ganancias del contribuyente en virtud de la aplicación del art. 73 de la Ley del tributo a los préstamos efectuados con la empresa controlante, ya que la operatoria financiera se produce entre empresas que integran el mismo conjunto económico y en su interés, y el fisco nacional no ha acreditado el carácter opaco de las operaciones ni que por la misma se persiguiese desnaturalizar la situación fiscal del conjunto alterando artificialmente los resultados en las empresas que lo constituyen (CNCont.-Adm.Fed., 2007).

**b. “Whirlpool Argentina S.A.”, dictado por la Sala D.**

La Administración Federal de Ingresos Públicos fijó la una sumas depositadas en una cuenta la presunción del art. 73 de la Ley de Impuesto a las ganancias.

El Tribunal Fiscal de la Nación ha revocado la resolución, bajo los siguientes términos:

Corresponde revocar la resolución de la Administración Fed. de Ingresos Públicos que aplicó la presunción contenida en el art. 73 de la ley de impuesto a las ganancias (t.o. 1986 y modif.) a las sumas depositadas en la cuenta de la actora, provenientes de las cobranzas que ésta efectuaba por cuenta y orden de su controlante —en el caso, los fondos se originaron en el contrato de factoring que la controlante había celebrado con una empresa del exterior-, ya que el hecho de integrar el mismo conjunto económico impide catalogar de tercero al beneficiario de dichos fondos (TFN, 2005).

**c. “Massey Ferguson S.R.L.”.**

Destacable es la resolución dictada en torno a dos sociedades, en la que se ha dispuesto:

Si una empresa extranjera posee una parte preponderante -el 99,75% en el caso- en el capital de una sociedad de responsabilidad limitada constituida en la Argentina, aquélla no puede ser considerada como un "tercero" a los efectos del impuesto a los beneficios extraordinarios, en razón de que sí bien, desde el punto de vista del derecho privado se trata de dos entidades diferentes, económicamente deben ser tomadas como una unidad conforme a los arts. 12 y 13 de la ley 11.683 (TFN, 1961).

#### **4.4. Otros.**

En particular y respecto del aspecto Fiscal; es decir, en lo relativo a los ingresos y egresos que obtiene el Estado, específicamente referido como rama en relación a los grupos económicos. Es oportuno traer a colación los siguientes fallos, sentencias y resoluciones dictadas en ese ámbito. A esos efectos se citarán los pertinentes, organizados por fechas, desde la más próxima hasta la más lejana.

En referencia, corresponde listar dos fallos los dictados por:

**1)** El Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo N° 2, el 30 de septiembre de 2016, en los autos caratulados: "AFIP c/Oil Combustibles S.A. y otros s/Medida cautelar (autónoma).

La intervención jurisdiccional fue instada ante una medida cautelar autosatisfactiva de no innovar, requerida por la Administración Federal de Ingresos Públicos. En ella se requería que se impidiera el desmembramiento y la separación de un grupo económico y todo acto que importe la afectación del crédito fiscal, de una de las empresas que

lo integran, en concepto de impuesto sobre la transferencia de combustibles.

El Juez de grado hizo lugar al planteo bajo los siguientes lineamientos:

**1-** Debe ordenarse, como medida cautelar y hasta tanto se cancele la deuda y/o se otorgue garantía suficiente, que una empresa y sus sociedades controlantes se abstengan de realizar cualquier acto que impliquen su escisión de un grupo económico y/o afectación del crédito fiscal que la primera mantiene con el fisco nacional en concepto de impuesto sobre la transferencia de combustibles, pues se advierte un uso abusivo del negocio societario, dado que la sociedad controlada tiene un patrimonio disminuido, al haber transferido, a través de presuntos mutuos, las sumas de dinero que se destinaron al financiamiento de las controlantes, en perjuicio de las arcas fiscales (JNCA, 2016).

**2-** Teniendo en consideración la responsabilidad solidaria de las sociedades controlantes emergente del art. 54 de la Ley 19.550, debe admitirse el pedido del fisco y ordenar la intervención judicial de las sociedades involucradas, para el control de las inversiones realizadas con la financiación que provendría de la falta de ingreso del impuesto sobre la transferencia de combustibles, en tanto el patrimonio de las sociedades controlantes vendría a garantizar el cobro de la deuda fiscal de la controlada (JNCA, 2016).

**2)** En una sentencia dictada por la Sala I de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, el 13 de diciembre de 2012, en los autos caratulados: *Arm's Lenght*, por ser diferentes de los pactados con compañías independientes.

El Tribunal Fiscal de la Nación revocó parcialmente la resolución, al sostener que la exigencia de optar por el mayor de los precios a comparar entre los vigentes a las fechas de contratación y la de

embarque, debía descartarse en los casos que los contratos tuvieran fecha cierta. La resolvió confirmarla parcialmente. A esos fines este Tribunal ha manifestado:

Respecto de las operaciones celebradas con empresas independientes, la pretensión fiscal de ajustarlas no contradice lo dispuesto en el art. 9 del Convenio para evitar la doble imposición celebrado entre la República Argentina y la República Federativa del Brasil, pues no surge del Convenio, ni de una interpretación coherente con los principios involucrados en el caso, que exista una norma de rango superior con virtualidad o mandato jurídico expícito suficiente como para excluir la aplicación y privar de efectos a las disposiciones contenidas en el art. 8 de la Ley del Impuesto a las Ganancias que expresamente comprende casos en los que no se verifique vinculación económica (CNACAFed., 2012).

## **5. Las consecuencias fiscales y tributarias:**

Las consecuencias fiscales y tributarias de los conjuntos económicos pueden congregarse en dos grupos:

1. Positivas.
2. Negativas

### **5.1. Las consecuencias positivas:**

Las consecuencias positivas son:

1. Los quebrantos impositivos no prescriptos acumulados son trasladables a la nueva figura adoptada; siempre que las antecesoras acrediten haber mantenido durante los dos años anteriores un 80% de participación en el capital de la empresa. Todo ello en proporción al capital transferido.

Si media fusión o transferencia, se lo valorará en relación al patrimonio transferido; y, en el caso de escisión o división, a los valores de los bienes (Asorey, 2004 y Haladjian, 2002).

2. Sólo podrán transferirse los cargos o activos que no hubiesen sido utilizados o deducidos.
3. Se le transfieren a la nueva figura las franquicias impositivas pendiente de utilización. En este caso, la última palabra la tiene el órgano de aplicación del respectivo beneficio.
4. La valuación impositiva de los bienes en uso, de cambio e inmateriales, se preservan en relación a la primigeniamente efectuada. De este modo se evita el implemento de valores fiscales más altos.  
Así será, siempre y cuando no se pretenda una revaluación o medie ganancia por aumento del costo fiscal. En ambos casos, la revaluación será objeto de tributación.
5. Media aplicación del sistema de amortización de bienes de uso e inmateriales.
6. Los métodos de imputación de utilidades y gastos al año fiscal podrán ser efectuados, durante el primer ejercicio fiscal posterior a la reorganización, en base a alguno de los ya aplicados anteriormente.
7. La exención en IVA de las transmisiones patrimoniales, conforme lo normado por la Ley de IVA.

## **5.2. Las consecuencias negativas:**

Las consecuencias negativas son:

1. El art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, en lo que hace a su interpretación, es imprecisa, atento su redacción y su alcance.
2. El criterio que sostiene el organismo recaudador es conteste a que en el supuesto de empresas que integran un conjunto económico no le es de aplicación el inc. a) del art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

Así, por ejemplo se ha determinado:

- a. En relación a los incs. a) y c) de la Ley de Impuesto a las Ganancias:

En los Dictámenes AFIP Nros. 35/2010 (del 15/07/2010), 30/2009 (del 08/03/2009) y 26/2004 (del 05/05/2004), entre otros, que la fusión por absorción dentro de un conjunto económico se encuentra comprendida en el inciso a) del Artículo 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias. Considerando que si la operación se hubiera limitado a la transmisión de una universalidad de hecho o fondo de comercio, habría correspondido la aplicación del supuesto previsto en el Artículo 77 inciso c), en la medida en que las empresas transmitentes hubieran subsistido, aunque fuese residualmente". Dictamen 30/2009 - 08/03/09 - AFIP.

- b. En relación a la realización de actividades no estatutarias:

En el Dictamen AFIP N° 64/2008 (del 25/09/2008), ha resuelto que lo que se debe verificar es la efectiva realización de tales actividades como lo establece la norma tributaria, más allá del cumplimiento de las formalidades establecidas por las normas societarias y la inscripción de la actividad en la AFIP, cuestiones que no impidieron que el desarrollo de la actividad se lleve a cabo, y que deben ser fiscalizadas por el Organismo de contralor correspondiente.

- c. En torno a la reorganización de empresas:

En el Dictamen AFIP N° 1/2011 (del 13/04/2011), que no resulta admisible que una reorganización encuadre en forma simultánea en dos incisos, toda vez que los mismos son taxativos y excluyentes entre sí".  
Dictamen N° 1/2011 - 13/04/2011.

3. En el marco de las empresas que conforman un grupo económico, podrían concretarse cuatro tipos de operaciones o reorganización:
  - a. Fusión por absorción o consolidación.
  - b. Escisión.
  - c. Escisión – Fusión.
  - d. Transferencia de bienes.
4. El régimen actual no es suficiente atento a que no permite un establecimiento de reglas concretas y una interpretación armoniosa, clara e inequívoca.
5. El régimen actual requiere ser complementado por la jurisprudencia.
6. El régimen actual no es autosuficiente.
7. La gravitación del contenido fiscal sobre las reorganizaciones societarias tradicionales del derecho civil o comercial no fue acompañado de una adecuada legislación, lo que dejó un vacío que fue cubierto por la casuística (Tarsitano, A.; Asorey, R. y Asorey, F., 2014).
8. Debe realizarse una visión integradora, sistemática y profunda que produzca una interpretación armónica de la jurisprudencia y la ley.
9. El objetivo que se tiene, en la generalidad de los casos, en miras al realizar una reorganización empresarial es la obtención de ventajas fiscales.

**10.** Median, respecto del articulado de la Ley de Impuesto a las Ganancias, en particular del art. 77, imprecisiones legales tales como:

1. Quiénes pueden reorganizarse con liberación impositiva.
2. Qué tipología debe aplicarse si una reorganización libre de impuestos califica tanto en la figura de fusión como en el de venta en un conjunto económico.
3. Cuántos socios deben permanecer en la continuadora.
4. Etc.

Ello se genera desde la incertidumbre producida por la técnica legislativa.

#### **6. Palabras finales de las consecuencias del aspecto fiscal/tributario de los grupos económicos**

Los contribuyentes se encuentran en un estado de inseguridad jurídica. Ello importa que aquéllos difundan sus contingencias frente a la reacción del organismo recaudador ante la falta de estructura de la Ley de Impuesto a las Ganancias; o bien que, tomen decisiones sin tomar en consideraciones eventuales riesgos, que se transformarán en futuros reclamos por parte del organismo recaudador.

El efecto de la primera actitud importa la paralización injustificada de las reorganizaciones; y, el de la segunda, el rechazo de la AFIP o de la justicia, en su instancia posterior. Así la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso: “Grupo Posadas”, el 12 de abril de 2015 ha dispuesto que en torno a las tres hipótesis sindicadas.

## **7. Bibliografía y fuentes de información**

### **7.1) Bibliografía**

Aguirre Lanari, J. R. (2003). El grupo societario. *LLO*, AR/DOC/10764/2003.

Alegria, H. (2001). La necesidad del sistema de economía capitalista de los conjuntos económicos y la crisis de la quiebra como solución económico-social. *LLO*, AR/DOC/9105/2001.

(2013). El Derecho Privado hoy y la innovación jurídica. *LLO*, AR/DOC/2014/2013.

Aquino, C. (2011). Grupo económico, tercerización y encuadramiento convencional. *LLO*, AR/DOC/4726/2011.

Arata, R. M. (1996). *Transformación de sociedades comerciales*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

Asorey, R. O. (2012). Reorganización societaria y empresarial. *LLO*, AR/DOC/3219/2011.

(1996). *Reorganizaciones empresariales*. Buenos Aires: La Ley.

Brosetapont, M. (1965). *La empresa, la Unificación del Derecho de las Obligaciones y el Derecho Mercantil*. Madrid: Tecnos.

Caputo, L. J. (2006). Sobre los presupuestos de aplicación de la doctrina de la inoponibilidad de la personalidad jurídica. *LLO, AR/DOC/1989/2006.*

Casadío Martínez, C. A. (2016). Juez competente en el concurso preventivo de un conjunto económico. *LLO, AR/DOC/1515/2016.*

Medidas cautelares contra el controlante de una concursada. *LLO, AR/DOC/4460/2013.*

Cúneo Banegas, G. L. (2001). Grupos económicos. Esbozo de un sistema de responsabilidad frente al ejercicio abusivo del poder por parte de la controlante. *LLO, AR/DOC/18014/2001.*

De Angel Yáguez, R. (2010). La doctrina del levantamiento del velo: de la persona jurídica en la jurisprudencia. *LLO, AR/DOC/1270/2010.*

Di Chiazza, I. G. (2010). Los intereses presuntos en el marco de relaciones grupales. La discusión (inagotable) en torno al concepto de "tercero". *LLO, AR/DOC/7652/2010.*

Di Chiazza, I. G. y Peretti, A. E. (2016). Reorganización libre de impuestos. *LLO, AR/DOC/1739/2016.*

- Di Chiazza, I. G. y Van Thienen, P. A. 70. Intereses presuntos, grupo económico y la controvertida noción de "Tercero". *LLO*, AR/DOC/739/2010.
- Di Tullio, J. A. Caso Swift – Deltec. *LLO*, AR/DOC/402/2007.
- Domínguez, M. D. (2010). Limitaciones a la instalación de cadenas de supermercados de poca superficie. *LLO*, AR/DOC/7336/2010.
- Etcheverry, R. A. (2013). "Contratos asociativos" y la nueva legislación. *LLO*, AR/DOC/727/2012.
- Farina, J. M. (198). *Tratado de sociedades comerciales. Parte general* (T. I) (Reimpr.). Rosario: Zeus.
- Fargosi, H. P. (2004). Nuevas regulaciones acerca de grupos societarios. *LLO*, AR/DOC/1554/2004.
- Fernández, L. O. (2005). *Impuesto a las ganancias. Teoría. Técnica. Práctica*. Buenos Aires: La Ley.
- Fernández Madero, N. (2009). Actualidad de las Sociedades de Garantía Recíproca: La nueva ley 26.496. *LLO*, AR/DOC/2425/2009.

Gagliardo, M. (1995). Nuevas pautas en los grupos de sociedades. *LLO*, AR/DOC/8026/2001.

Gebhardt, J. y Litvak, J. D. (1999). *El impuesto a la ganancia mínima presunta*. Buenos Aires: Errepar.

Gotlib, G. y Vaquero, F. M. (2005). *Aspectos internacionales de la tributación argentina. Teoría y práctica*. Buenos Aires: La Ley.

Guyenot, J. P. (1986). Tipología de los grupos de interés económico: la comprobación del contrato por escrito; sus condiciones de forma. *LLO*, AR/DOC/20791/2001.

(2001). La práctica de los grupos de interés económico: la finalidad de la cooperación, los medios empleados. *LLO*, AR/DOC/10420/2001.

Halperín, I. (1982). *Curso de Derecho Comercial (Vol. I)*. Buenos Aires: Depalma.

Kabas de Martorell, M. E. y Martorell, E. E. (2001). La concentración empresaria y su proyección en las distintas ramas del derecho. *LLO*, AR/DOC/4717/2001.

(2013). Holdings financieros y el daño al Estado. Ejemplos extranjeros y Normativa nacional. LLO, AR/DOC/3721/2013.

Krause Murgiondo, G. (2005). *Régimen impositivo de las reorganizaciones empresariales*. Buenos Aires: Lexis-Nexis.

Lamagrande, A. J. (2009). *Ley de Impuesto a las Ganancias. Ley 20.628 y modificatorias. Comentada* (2ª ed.). Buenos Aire: La Ley.

Manóvil, R. M. (2012). Las sociedades de la sección IV del Proyecto de Código. LLO, AR/DOC/4907/2012.

Miani, G. A. (2010). Impuesto a las Ganancias. Sujeto beneficiario del exterior. Aplicación del principio de realidad económica. LLO, AR/DOC/6132/2010.

Molina Sandoval, C. A. (2014). Reorganizaciones empresariales. LLO, AR/DOC/3523/2014.

Morello, A. M. (2001). Problemas probatorios en el ámbito del agrupamiento societario. LLO, AR/DOC/12180/2001.

Nissen, R. A. (1994). *Ley de Sociedades Comerciales. Comentada, Anotada y Concordada* (T. 2). Buenos Aires: Abaco.

- Odrizola, Carlos S. (1986). Los grupos de sociedades y los accionistas externos. *LLO*, AR/DOC/10583/2001.
- Perciavalle, M. L. (2015). *Ley General de Sociedades Comentada*. Buenos Aires: Erreius.
- Piaggi, A. (Dir.) (2010). *Tratado de la empresa* (T. I). Buenos Aires: Abeledo – Perrot.
- Quaglia, M. C. (2009). La empresa posmoderna ante el derecho. *LLO*, AR/DOC/1090/2009.
- Raimondi, C. y Atchabaian, A. (2007). *El impuesto a las ganancias* (4<sup>a</sup> ed.). Buenos Aires: La Ley.
- Reig, E. J. (1996). *Impuesto a las ganancias*. Buenos Aires: Macchi.
- Richard, E. H. y Muiño, O. M. (1997). *Derecho societario*. Buenos Aires: Astrea.
- Ruiz Alonso, F. (2001). Agrupamientos complementarios de empresas (Agrupamientos complementares de empresa). *LLO*, AR/DOC/2180/2001.
- Tarsitano, A.; Asorey, R. y Asorey, F. (2014). Reorganizaciones Empresariales Libres de Impuestos. *LLO*, AR/DOC/466/2014.

Uría, R. (1989). *Derecho mercantil* (16ª ed.). Madrid: Marcial Pons.

Van Thienen, P. A. y Di Chiazza, I. G. (2010). Impugnación de balance por interés contrario "reflejo" en las relaciones de grupo: Un caso que alarma. *LLO*, AR/DOC/4730/2010.

Varela, F. (1997). Hablando de concentraciones empresarias y su problemática. *LLO*, AR/DOC/10160/2001.

## **7.2) Fuentes de irnformación**

### **Jurisprudencia**

#### **Tributaria:**

CS, "Compañía de Transporte de Energía Eléctrica en Alta Tensión Transener S.A. c. Dirección General Impositiva s/ recurso directo de organismo externo", 20/15/20011, *LLO*, AR/JUR/23529/2016.

"Petroquímica Río Tercero S.A. (TF 24.663-I) c. DGI", 14/07/2015, *LLO*, AR/JUR/24428/2015.

"Bio Sidus S.A. (TF 19.353-I) c. DGI", 11/12/2012, *LLO*, AR/JUR/81725/2012.

"Dragados y Obras portuarias S.A. c. DGI", 24/04/2012, *LLO*, AR/JUR/34947/2012.

“BJ Services S.R.L. (TF 22.368-I) c. DGI”, 06/03/2012, *LLO*, AR/JUR/1492/2012.

“Fiat Concord S.A. TF (16.778-I) c. DGI”, 06/03/2012, *LLO*, AR/JUR/1488/2012.

“Frigorífico Paladini S.A. c. A.F.I.P. s/demanda”, 02/03/2011, *LLO*, AR/JUR/6981/2011.

“Ford Motor Argentina S.A.”, 02/05/1974, *LLO*, AR/JUR/60/1974.

“Mellor Goodwin Combustion S.A. c. Gobierno Nacional”, 18/10/1973, *LLO*, AR/JUR/19/1973.

“Parke Davis y Cía. S.A.”, 31/07/1973, *LLO*, AR/JUR/22/1973.

“Lagazzio, Emilio F.”, 25/08/1972, *LLO*, AR/JUR/27/1972 .

“Magnano, Bartolo y otro”, 22/05/1972, *LLO*, AR/JUR/39/1972.

“I.C.A. (Industrial Comercial Argentina) S.R.L. c. Fisco Nacional (D.G.I.)”, 27/08/1958, *LLO*, AR/JUR/28/1958.

CNCont.-Adm. Fed, sala III, “Transportadoras de Caudales Juncadella S.A. c. EN-AFIP-DGI-Resol 1/07 (OIGC) s/ proceso de conocimiento”, 09/10/2014, *LLO*, AR/JUR/68958/2014.

sala II, “Mirror Holding S.R.L. (TF 20430-I) c. D.G.I.”, 30/03/2010, *LLO*, AR/JUR/14372/2010,

sala III, “Pepsi Cola Arg. SA (hoy pepsico de Arg. srl) (tf 14324-I) c. DGI”, 10/03/2010, *LLO*, AR/JUR/1269/2010.

sala V, “Grupo República S.A. c. A.F.I.P. D.G.I. Resol. 32/01 y 71/00 s/dirección general impositiva”, 19/08/2009, *LLO*, AR/JUR/38070/2009.

sala III, "Holding Marítimas y Portuaria SA", 19/03/2009, *LLO*, AR/JUR/9026/2009.

sala II, "DGI (Autos Grimoldi S.A. TF 20796-I)", 12/06/2008, *LLO*, AR/JUR/6078/2008.

sala II, "Blaisten S.A. c. Administración Federal de Ingresos Públicos", 18/10/2007, *LLO*, AR/JUR/10536/2007.

sala IV, "Fiat Concord S.A. c. Dirección Gral. Impositiva", 21/03/2006, *LLO*, AR/JUR/768/2006.

sala V, "Akapol S.A. c. Dirección Gral. Impositiva", 09/03/2005, *LLO*, AR/JUR/41/2005.

Trib. Fiscal de la Nación, sala E, "Pioneer Argentina S.R.L. c. D.G.A. s/recurso de apelación", 20/04/2012, *LLO*, AR/JUR/14076/2012.

sala B, "SYMRISE S.A.", 27/09/2006, *LLO*, AR/JUR/7795/2006.

sala B, "Empresa de Combustible Zona Común S.A.", 23/05/2005, *LLO*, AR/JUR/2979/2005.

sala C, "Agropecuaria KKHA´ TU S.A.", 29/06/2004, *LLO*, AR/JUR/2805/2004.

sala D, "Whirlpool Argentina S.A.", 22/11/2005, *LLO*, AR/JUR/8309/2005.

"Massey Ferguson S.R.L.", 12/12/1961, *LLO*, AR/JUR/9/1961.

**Fiscal:**

- CNCont.-Adm. Fed., sala I, “Instituto del Seguro de Misiones SA c. Dirección General Impositiva s/ recurso directo de organismo externo”, 21/12/2015, LLO, AR/JUR/64510/2015.
- sala II, “Alfred C Toepfer Internacional S.A. (TF 27014-I) c. DGI”, 13/12/2012, LLO, AR/JUR/77519/2012.
- sala II, “Abb S.A. c. E.N. - A.F.I.P. - D.G.I. - Resol 7/05”, 05/11/2009, LLO, AR/JUR/49775/2009.
- sala III, “Roemmers S.A. (TF 30765-I) c. D.G.I.”, 27/03/2014, LLO, AR/JUR/6684/2014.
- sala III, “Siam Di Tella, S. A., Ltda.”, 21/04/1981, LLO, AR/JUR/6323/1981.
- sala III, “Yáñez, Roberto”, 21/02/1980, LLO, AR/JUR/8020/1980.
- CS, “AFIP - DGI s/ solicita evocación de acto administrativo - acción de lesividad contencioso administrativo”, 17/12/2013, LLO, AR/JUR/91500/2013.
- Trib. Fiscal Nación, sala A, “AKAPOL S.A.C.I.F.I.A s/recurso de apelación - Impuestos a las ganancias”, 15/03/2013, LLO, AR/JUR/11097/2013.
- sala A, “YPF Sociedad Anónima s/recurso de apelación”, 15/12/2011, LLO, AR/JUR/96872/2011.
- sala A, “Daimlerchrysler Argentina S.A.”, 02/09/2009, LLO, AR/JUR/57028/2009.
- sala B, “Petroquímica Río Tercero S.A.”, 30/08/2005, LLO, AR/JUR/4839/2005.

sala B, “Establecimiento Modelo Terrabusi S.A.I.C.”, 05/09/2003, *LLO*, AR/JUR/3784/2003.

sala C, “Italnorte S.A.A.C.I. e I. s/recurso de apelación-impuesto a las ganancias”, 11/10/2011, *LLO*, AR/JUR/74370/2011.

sala C, “Fanelli, Nazareno s/recurso de apelación”, 29/06/2011, *LLO*, AR/JUR/47464/2011.

sala C, “Cobertura Federal de Salud S.A.”, 14/05/2007, *LLO*, AR/JUR/3681/2007.

sala D, “Roemmers S.A. s/recurso de apelación-impuesto a las ganancias”, 31/12/2012, *LLO*, AR/JUR/77051/2012.

sala D, “Juncal Cía. de Seguros”, 06/02/2004, *LLO*, AR/JUR/455/2004.

sala F, “Cyanamid de Argentina S.A.I.C. c. Dirección Gral. de Aduanas”, 30/08/2005, *LLO*, AR/JUR/5789/2005.

JN Cont.-Adm. Fed., N° 2, “Afip c. Oil Combustibles S.A. y Otros s/ medida cautelar (autónoma)”, 30/03/2016, *LLO*, AR/JUR/7499/2016.

**Comercial:**

CNCom., sala C, “Berymar S.A. c. Choice Hotel International Inc.”, 09/04/2010, *LLO*, AR/JUR/21661/2010.

CNCont.-Adm. Fed, sala I, “Lacasa, Federico A. y otros”, 01/10/1992, *LLO*, AR/JUR/1991/1992.

sala V, “BBVA Banco Francés S.A. c. EN-AFIP DGI-Resol 56/05 20/07 s/ dirección general impositiva”, 08/05/2014, *LLO*, AR/JUR/19487/2014.

- CNCom., sala A, “La Forestal Química”, 30/04/1997, *LLO*, AR/JUR/1653/1997.  
sala A, “Zamora, Ventas, S. R. L. c. Técnica Comercial Hoy, S. A.”,  
09/08/1979, *LLO*, AR/JUR/4059/1979.  
sala D, “Top Brands Internacional S. A.”, 26/02/1999, *LLO*,  
AR/JUR/3994/1999. sala E, “Nova Pharma Corporation S.A. c. 3M  
Argentina S.A. y otros”, 11/11/2009, *LLO*, AR/JUR/58869/2009.
- CNPE, sala A, “AGCO Argentina S.A. y otro”, 05/07/2007, *LLO*,  
AR/JUR/5885/2007.  
sala B, “Sealed Air Corporation, Solution Acquisition Corp., Diversey  
Holdings Inc.”, 30/05/2014, *LLO*, AR/JUR/37642/2014.
- CS, “Ami Cable Holding LDT y otros s/ incidente”, 25/02/2014, *LLO*,  
AR/JUR/285/2014.  
“Banco Oddone y otro c. Banco Central de la República Argentina”,  
27/09/2005, *LLO*, AR/JUR/3291/2005.  
“Sproviero, Néstor O. c. Nordiska Kompaniet, S. A. y otro”,  
20/09/1977, *LLO*, AR/JUR/733/1977.  
“Papelera Pedotti S.A.”, 26/04/1971, *LLO*, AR/JUR/52/1971.
- CS, 17/12/1952, “Bemberg, Otto S. y otro”, *LLO*, AR/JUR/22/1952.
- STJ San Luis, “Farinazzo, Carlos Daniel c. Pempri S.R.L. s/ cobro de pesos s/  
recurso de casacion”, 20/11/2013, *LLO*, AR/JUR/85607/2013.