

T.335

DONACION

Don. Título

Exp.

Inv. N. : 59543



59543

ESPECIALIZACION EN TRIBUTACION

Facultad de Ciencias Económicas

Universidad Nacional de Río Cuarto

Título: "Los paraísos fiscales:
cuestiones fundamentales y su
relación con otras figuras"

Alumno: Julio José NAPOLI

Director: MSc. Marcelo V. GAUMET

59543

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

Durante mucho tiempo las informaciones relativas a “**paraísos fiscales**” eran a menudo escasas y fragmentarias, se daban en los estudios de profesionales especializados ó en bancos, no contándose con abundante bibliografía al respecto.

Recién en el año 2000 con textos como “El Impacto de la Tributación sobre las Operaciones Internacionales” de Norberto Campagnale, Silvia Catinot y Alfredo Parrondo, y en el año 2001 con el libro “Paraísos Fiscales” de Ricardo Enrique Riveiro, hemos podido tener acceso a textos en castellano que tratan el tema.

En el presente trabajo nos proponemos explicar por que estos lugares, tientan a inversionistas a radicar actividades en ellos, tratando de proporcionar la información necesaria para poder entender el uso perfectamente legítimo del paraíso fiscal para diferenciarlo del fraude fiscal.

Cada vez que se va incrementando el nivel de complejidad económica, también aumenta el interés en obtener técnicas de disminución fiscal y aparece un nuevo concepto : “**planificación fiscal**” el que abordaremos.

Las cuestiones mencionadas han impulsado como necesaria consecuencia la utilización de la “**banca offshore**” la cual intentaremos desmitificar.

Los países no se han quedado impasibles frente a éstos fenómenos, que los han entendido como “**competencia fiscal nociva**”, y los han tratado de contrarrestar o al menos menguar en sus efectos procurando la implementación de herramientas que dieron origen a nuevas voces no del todo explicadas en forma simple y comprensible como “**medidas antiparaísos**”, “**transparencia fiscal**”, “**precios de transferencia**”, “**principio de arm´s length**”, etc.



INTRODUCCIÓN

Como podemos apreciar, gravitando alrededor del concepto de “paraísos fiscales”, existen numerosos temas relacionados, de los cuales en el presente trabajo hemos investigado aquellos que consideramos que más entrelazados están.



Aspiramos, al abordarlos, que de la lectura de los mismos quede una idea simple e integradora, que quizá no ha sido el objetivo de gran parte de la bibliografía consultada, en la cual la extensión de los temas y el grado extremo de desarrollo de los mismos, hace perder la idea global y abarcadora que pretendemos darle a nuestro trabajo.

Anhelamos con la presente monografía, echar luz sobre temas en los cuales cualquier profesional independiente que se maneje en el ámbito de la tributación, ó funcionario fiscal no debe desconocer.

Es por ello que consideramos que son temas íntimamente relacionados con las disciplinas propias de la especialización.

En su obra Chambost ¹ nos retrata “Los paraísos fiscales son como las mujeres bonitas... a la vez cercanos y aparentemente inaccesibles, y muchos hombres de negocios tienen cierta timidez en abordarlos”

Apelando a esta comparación, el autor francés pone en su justo lugar a la impresión que ha tenido la gente común respecto de este tema.

Es por ello que en las próximas páginas modestamente queremos correr ese velo que no estaría permitiendo ver claramente lo que esta del otro lado.

¹ CHAMBOST, Edouard, “Los Paraísos Fiscales” Edición Española Rodríguez Ranero, José Manuel, Pagina 13 Ediciones Pirámide, Madrid.

CAPITULO I

LOS PARAÍOS FISCALES

Definición

La Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (O.C.D.E.) define a los paraísos fiscales como “aquellas jurisdicciones orientadas a facilitar la eliminación del pago de impuestos que de otra manera deberían ser pagados a tasas elevadas en otros países”.

Por lo tanto el paraíso fiscal, es un lugar donde no existen impuestos o se cobran a tasas mas reducidas con respecto a otros, ventaja que incitan a inversionistas a sentar negocios en países con legislaciones más benévolas en materia impositiva permitiéndoles así incrementar sus utilidades.

Por lo general, constituyen microestados o dependencias territoriales de otro país, que se ofrecen como vías de escape a la tributación debida en el estado de residencia (jurisdicción de altos impuestos). Como dice Alfredo J. Parrondo ², se trata de auténticos "ghettos", que excluyen a sus beneficiarios de entablar relaciones de mercado con el interior y, al mismo tiempo, impide a los residentes aprovechar sus ventajas.

Como la afirma Chambost en su obra ³ *“los anglosajones utilizan el término Tax Haven que, naturalmente, significa “puerto fiscal” en el sentido de “refugio fiscal”. La imagen es buena. El hombre de negocios se compara con el marino que busca refugio. Atraviesa el océano de legislaciones fiscales y sus tempestades, que son los controles y las imposiciones sobre los signos externos de riqueza, para después descansar en el paraíso fiscal, que es el puerto”*.

² Parrondo, Alfredo J., “La administración Tributaria frente a la planificación fiscal Internacional en un contexto globalizado”, Boletín Impositivo Nro. 26 - 1999

³ CHAMBOST, Edouard, “Los Paraísos Fiscales” Edición Española Rodríguez Ranero, José Manuel, Ediciones Pirámide, Madrid.

CAPITULO I

Legalidad o fraude ?

El paraíso fiscal es lícito, el fraude no lo es.

No existe en nuestra legislación prohibición en cuanto a dirigir una inversión o una operación financiera a un paraíso fiscal. Y ello es correcto en principio, ya que puede y debe existir un uso perfectamente legítimo del paraíso fiscal.

Hay que evitar la fácil confusión entre fraude y planificación fiscal.

No es lo mismo no pagar porque se falsea una información al fisco, que el intento legítimo de pagar lo menos posible.

Para entenderlo mejor, *no es lo mismo, intentar comprar donde resulta más barato que intentar marcharse con la mercadería y sin pagar.*

Es común escuchar a algunos integrantes de comisiones investigadoras de casos de corrupción, afirmar que alguien es un corrupto por haber enviado fondos a un paraíso fiscal en el exterior.

Lo que tendrían que tener en claro los denunciantes y tratar de transmitirlo de esa manera para no crear confusión en la gente, es que lo que resulta ilegal es haber cobrado una coima o un soborno por haber facilitado algún negociado y enviar esa plata al exterior.

El delito es haberla cobrado y no el hecho de enviarla a un paraíso fiscal. Si alguien cobra una suma como producto del hecho ilícito comentado, por mas que no lo envíe fuera del país a ningún paraíso fiscal, el delito igualmente se configuró.

Si el dinero es ganado en una actividad lícita dentro de un país, se pagan los impuestos que correspondan por haberlo ganado, no existe actitud legalmente reprochable a que por algún motivo se quiera llevar dichos fondos al exterior, ya sea a un paraíso fiscal o cualquier otra parte del mundo.

Es más, aún en épocas de fuertes controles de cambio, el Banco Central de la República Argentina ha establecido que quienes pretendan realizar transferencias de fondos al exterior deberán solicitar al ente recaudador de impuestos (Administración Federal de Ingresos Público - AFIP) la emisión de un Certificado de Cumplimiento Fiscal.

Si el organismo de control observa una situación regular en cuanto a pago de impuestos y cumplimiento de obligaciones de presentación de declaraciones juradas, le entregará al

CAPITULO I

solicitante el mencionado certificado y de esa forma quedará habilitado para enviar los fondos al exterior.

Como vemos no existe ningún misterio en esto, y quien esté en orden con el fisco podrá enviar fondos al lugar del planeta que elija.

Causas de su aparición

Los hombres desde épocas pasadas, se rebelaron ante las autoridades por el pago de los tributos que pretendían cobrarles. A nadie le gusta pagar impuestos, aunque se sabe que la recaudación es necesaria para el funcionamiento del Estado, la duda de los ciudadanos se traslada al uso que se le da al dinero recolectado, y que no pocas veces es mal utilizado para el pago de los gastos superfluos del gobierno de turno.

Esta desconfianza en el uso, se ha visto magnificada, cuando el Estado avanza sobre los depósitos de los particulares en los bancos y graciosamente, luego de apropiárselos, les entrega bonos a varios años de plazo.

Por otro lado aparecieron otros países que han recurrido a un virtual "laissez faire"⁴ en materia tributaria, a fin de asegurar su bienestar económico y subsistencia política mediante la atracción de capitales externos.

Según el CIAT⁵ las siguientes son causas en la aparición de los paraísos fiscales:

- a) La **presión impositiva elevada**: que motivó que individuos y empresas transfirieran bienes y beneficios a estados de baja fiscalidad.

- b) La **inestabilidad política** que crea incertidumbre sobre el futuro en empresarios e inversores, y provoca una auténtica fuga de capitales hacia el exterior.

⁴ Expresión que significa dejad hacer. Fue utilizada por economistas para sustentar una teoría que decía que existe un orden natural en las cosas, y en las actividades productivas, que tienen sus propias leyes. Por consiguiente sostenían que los hombres no podían contradecir con sus actividades al orden natural y había que adecuarlas a él preservando su funcionamiento de cualquier obstáculo. El laissez faire fue adoptado por el liberalismo económico en general promulgando la idea de que los mercados se autorregulan sin intervención. "Diccionario Consulto de economía" – Julio Cesar de la Vega. Editorial Ripari S.A. Pág. 281.

⁵Centro Interamericano de Administradores Tributarios.

CAPITULO I

c) Los **sistemas jurídico y económico** que en muchos países establecen obstáculos al movimiento de capitales y fuertes controles de cambio para impedir la salida de divisas. Esto trajo aparejado que las empresas multinacionales de capital extranjero buscaran la instalación de intermediarias en estados que no contaban con dichas regulaciones.

Factores de selección

Además del bajo o nulo nivel de imposición, una jurisdicción que sea potencial destino de inversiones de sujetos residentes en el exterior deberá reunir una serie de condiciones, entre las que podemos mencionar los siguientes:

- a) **no debe haber retención de impuestos** sobre dividendos o intereses pagados a residentes del exterior;
- b) deben observarse **buenas perspectivas respecto de la exención** de impuestos en el futuro;
- c) existencia de **convenios para evitar la doble imposición firmados con países con altas tasas de tributación** (en la medida que evite la retención del impuesto en la fuente con independencia de la imposición en el propio paraíso fiscal) o pertenencia a algún bloque económico regional (Comunidad Económica Europea, Mercosur, etc.);
- d) **no deben encontrarse vigentes acuerdos firmados con otras jurisdicciones para facilitar el intercambio de información** (ya sea como acuerdos específicos o como cláusulas incluidas dentro de convenios de doble imposición);
- e) Debe regir el **secreto bancario**⁶ o existir leyes que impongan la confidencialidad de los datos relativos a operaciones comerciales; Los paraísos fiscales han consagrado en su

⁶ Conducta asumida inicialmente por los bancos, que se transforma en una obligación con respecto a las operaciones realizadas por sus clientes, que consiste en mantenerlas en secreto para los organismos recaudadores de impuestos, autoridades públicas y terceros en general. "Diccionario Consultor de economía" – Julio Cesar de la Vega. Editorial Ripari S.A. Pág. 406

CAPITULO I

legislación y costumbres, el secreto bancario, como instrumento preeminente para todos los inversores y tomadores de fondos. De cualquier manera, hoy la infranqueabilidad de las normas sobre confidencialidad, se ha hecho más permeable sobre todo cuando la información es solicitada por jueces de otros países que investigan delitos.

Valga como ejemplo la obtención de información sobre cuentas donde se transfirieron los fondos, de las coimas recibidas por funcionarios nacionales en el caso IBM-Banco Nación, que es mundialmente conocido. La justicia Suiza, otorgó al juez Federal Bagnasco, la información solicitada que le permitió confirmar la pista sobre el destino de estas transferencias.

f) deben existir **regímenes de penalidades civiles y criminales** para los empleados que **revelen información;**

g) **ausencia de controles de cambio** y libre circulación de capitales; entre los beneficios que deben ofrecer los paraísos fiscales, se encuentra el de poder realizar todo tipo de operaciones, en diferentes monedas, para los inversores foráneos. Hay paraísos fiscales con absoluta libertad cambiaria, para residentes y no residentes. Otros mantienen un sistema mixto: libertad para los extranjeros y control de cambio para los habitantes del territorio, y existe una tercera categoría (Bahamas), donde los residentes temporales gozan de libertad cambiaria para los fondos que manejen de otras actividades en el extranjero y deben aceptar un control cambiario para los dineros que reciben por empleos en el territorio. Se denomina *control de cambios* al conjunto de normas que obligan, de una u otra manera, a las personas físicas o jurídicas a restricciones en cuanto a la utilización o a la tenencia de divisas. Ciertos países tienen reglamentaciones estrictas (Japón) o tan severas como confusas (Australia) que prevén la nulidad de determinados contratos comerciales que no han recibido su conformidad previa. Existe en esto un riesgo poco conocido que los interesados deben prever.

h) deben presentar una **legislación sobre sociedades flexibles** (regímenes de acciones al portador, no obligatoriedad de publicación de estados contables, etc.);

CAPITULO I

i) deben ofrecer una **calificación aceptable en las listas** de jurisdicciones de baja tributación confeccionadas por los países de altos impuestos, a efectos de no perder exenciones sobre dividendos en el país de residencia de los accionistas o de la casa matriz.

j) **estabilidad política y económica** que brinde seguridad jurídica a la inversión. El inversor que busca la seguridad en lo que respecta a las leyes, se verá naturalmente muy poco atraído por la inseguridad, la cual detrás de las ventajas fiscales inmediatas, podrá resultarle muy cara. Existe un principio general del Derecho, no siempre observado, que dispone que las leyes no obligan retroactivamente. Este principio se aplica también en materia tributaria. Esto significa que si se invierte en un paraíso fiscal donde no existe por ejemplo, imposición sobre la renta, una reglamentación ulterior no podrá reclamarle impuestos por sus ganancias pasadas, pero, por el contrario, no tiene garantía en cuanto al futuro.

Cambiar de un paraíso fiscal a otro puede resultar molesto y costoso, por ello, es preferible buscar uno que presente ciertas garantías. La garantía obtenida vendrá dada por un compromiso escrito del Gobierno de no imposición durante un período determinado de años, ó bien por una estabilidad jurídica y política del paraíso fiscal protegido por un gran país que encuentre en su existencia una ventaja. Los inversores no quieren someterse a los vaivenes de los cambios políticos que a veces traen como consecuencia la apropiación ó confiscación de los depósitos bancarios.

k) existencia de **sucursales u oficinas** de representación de las **principales entidades bancarias** del mundo, lo cual permite una ágil realización de operaciones bancarias y un fluido movimiento de fondos;

l) facilidades en las **comunicaciones**, basadas en la disponibilidad de télex, discado telefónico directo y acceso a Internet.

CAPITULO I

m) deben existir **facilidades de transporte** aéreo, marítimo y terrestre, se trata de un punto importante en cuanto a la posibilidad de ir allí físicamente, si ello parece necesario.

n) amplia **disponibilidad de servicios profesionales** (abogados, contadores, etc.)

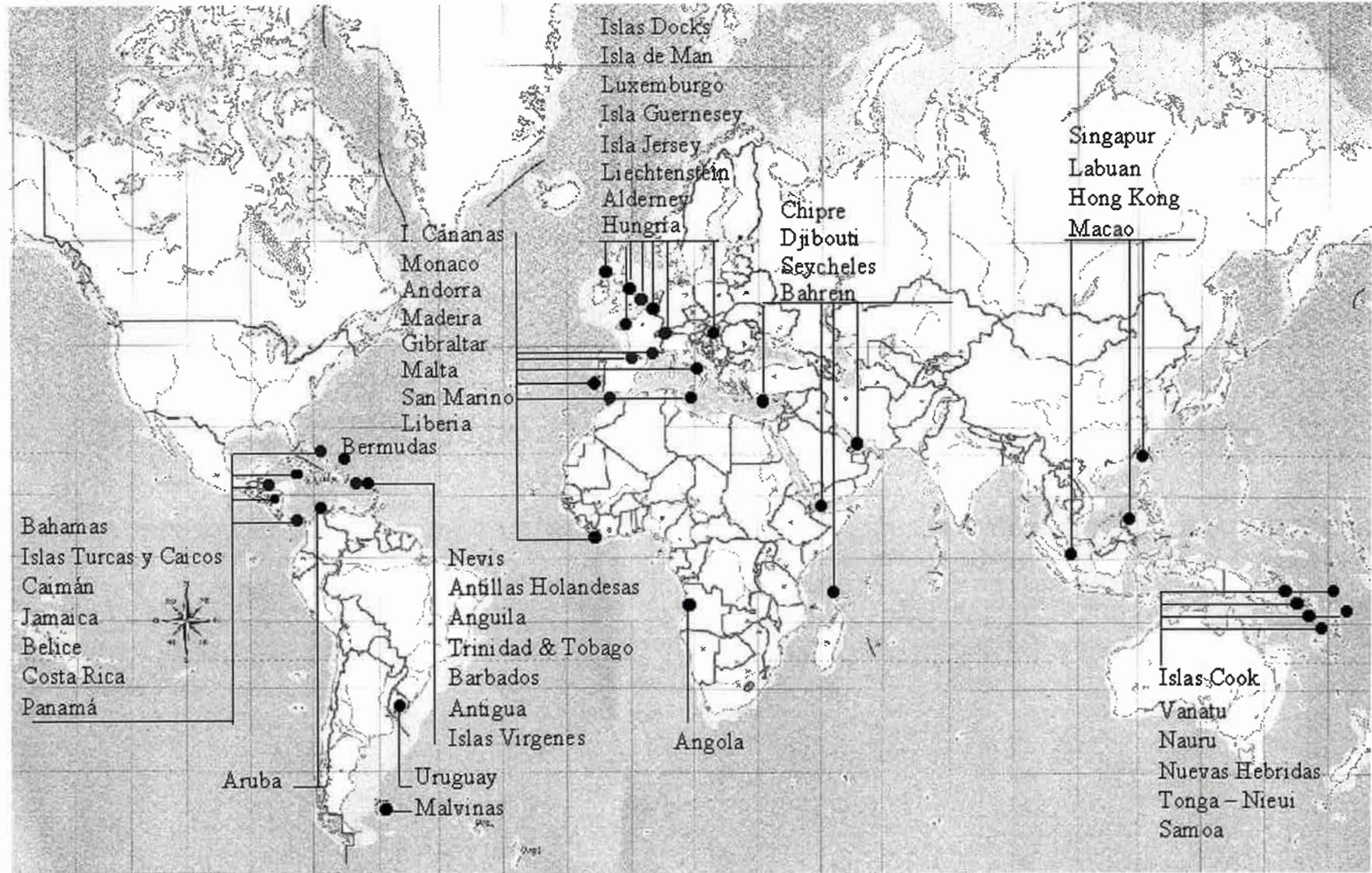
ñ) existencia de una **determinada estructura social**: El paraíso fiscal no es un montón de piedras en medio de un océano o una pequeña isla con reputación paradisíaca, es un lugar dispuesto de una estructura social, económica y jurídica. Además deben existir lugares de diversión, casinos, shopping, restaurantes con comida internacional, teatros, cines y otros entretenimientos, que hagan placentera la estadía, ya que permanentemente deberán volver los usuarios, para ampliar o controlar las operaciones ya realizadas.

Cuales son y donde estan?

Estas jurisdicciones se encuentran esparcidas por todo el mundo. Cabe destacar que son pocos los paraísos tributarios estructurados en países totalmente independientes, observándose que muchos de ellos son o fueron ex colonias de naciones europeas (Gibraltar, Antillas Holandesas, Hong Kong, Macao, etc.) con las cuales mantienen sólidos lazos económicos y políticos, o, en otros casos, aunque independientes, se hallan muy vinculados a países vecinos (el caso de Liechtenstein respecto de Suiza, Mónaco respecto de Francia). En otros casos, constituyen dependencias territoriales de Estados de altos impuestos (como ser la isla de Madeira en Portugal, las islas Canarias en España, los Docks de Dublín en Irlanda, etc.), que han recibido autorización de la Unión Europea para mantener sus regímenes fiscales favorables hasta una determinada fecha.

Haciendo una revisión del globo, se pueden encontrar los siguientes Estados de baja fiscalidad:

CUALES SON Y DONDE ESTAN LOS PARAISOS FISCALES



● *Intimados para reformar sus regimenes impositivos*

CAPITULO I

Por lo general, quienes hacen uso de estos paraísos fiscales, como hemos visto, esparcidas por todo el mundo, son compañías multinacionales, las cuales tienen como uno de sus objetivos minimizar la carga tributaria total del grupo económico y para ello realizan “planificación fiscal” o también conocida como “tax planning”, tema del próximo capítulo.

CAPITULO II

LA PLANIFICACION FISCAL INTERNACIONAL

Concepto

La planificación fiscal realizada por las empresas multinacionales consiste en analizar las legislaciones de los distintos estados, combinarlas en distintas alternativas, y elegir aquella opción que minimice el costo fiscal de las transacciones comerciales, que puede venir dado por el no pago de todo o parte del tributo, o su traslado a períodos futuros.

Se trata de un aprovechamiento de mecanismos legales existentes en cada Estado para minimizar el pago de impuestos, si no fuera así estaríamos frente a evasión impositiva.

Por lo tanto, partiendo de la jurisdicción en la cual se origina la renta, se debe decidir hacia que país se pretende transferir los ingresos acumulados, de cuál Estado van a provenir los capitales necesarios para la inversión, y a través de que países intermediarios se van a canalizar las rentas hacia el Estado destinatario de las mismas.

Como podemos ver aparecen distintos “Estados” que son:

Estado origen de la inversión, que es aquel donde se encuentra radicado el inversor y originariamente será el país de residencia de los accionistas o de la casa matriz.

Estado origen de la renta, es la jurisdicción destinataria de la inversión, es decir aquella en la cual se genera la renta.

Estados puente, son países cuya principal característica es la de poseer una extensa red de convenios para evitar la doble imposición. Estos países son utilizados como intermediarios para acumular las rentas provenientes de los países de origen de las rentas para luego transferirlas a la sociedad inversora, la cual muchas veces se encontrará radicada en un paraíso fiscal.

CAPITULO II

Forma Jurídica

A la hora de invertir en otro estado, asume especial relevancia, a los fines fiscales, la forma jurídica a través de la cual se concretará el negocio. En este sentido, se pueden mencionar dos alternativas posibles:

- a) Actuar a través de la creación de una filial;⁷
- b) Instalar una sucursal o un establecimiento permanente.

En la primera de las hipótesis mencionadas, existe independencia jurídica entre la matriz y la empresa relacionada. Además de este hecho, podemos señalar las siguientes características:

- a) La casa matriz, en el cálculo de su impuesto a la renta, no podría descontar el impuesto abonado en el país donde esta radicada la filial.
- b) No existirían restricciones legales que imposibilitaran préstamos entre ambas compañías. Asimismo, también podrán deducirse sumas abonadas en concepto de royalties⁸ y primas de seguro.

⁷ Filial: Del latín filialis, y éste del filius, hijo. Se da esta denominación a empresas asentadas en un país y que, aunque tienen personería jurídica y autonomía decisional y financiera, son dependientes de una casa matriz radicada en el extranjero. Esta es la forma corriente de operar de las empresas multinacionales que se han instalado en todos los países del mundo que ofrecen posibilidades de beneficios para sus actividades. En muchos casos conservan la denominación social que tienen en el lugar, la que va acompañada, como aditamento, del nombre del país en el que establece; por ej: Phillip Argentina S.A., etc. En otros, la razón social es diferente de la que utiliza la casa matriz, por lo que en apariencia, funcionan como empresas sin ninguna vinculación. Aunque las filiales de las empresas multinacionales tengan personería jurídica propia, tengan autonomía financiera y las gestione un directorio que aparenta tomar las decisiones, sus actividades se realizan dentro de un marco establecido por la casa matriz, en el que se fijan patrones de rentabilidad, montos mínimos de remesas al exterior, explícitas o encubiertas, niveles de producción, etc. "Diccionario Consultor de Economía". Julio Cesar de la Vega. Pág. 206 Editorial Ripari S.A.

⁸ Royalties: Proviene del término Royalty, que es un término inglés que significa realeza o persona real. Es equivalente a regalía. En la época de las monarquías absolutas los súbditos pagaban al rey derechos por sus diversas actividades en el reino, por lo que el término, por extensión, se aplica en la actualidad para hacer referencia al pago que debe efectuar el usuario de una maquinaria, de la fórmula de fabricación de un producto o de una marca a su propietario. La mayor frecuencia en el uso del término se da en el caso de las relaciones comerciales que los empresarios de un país tienen con empresas cuyas casas matrices están radicadas en países hegemónicos e industrializados, pero también se utiliza para convenios internos. "Diccionario Consulto de economía" – Julio Cesar de la Vega. Editorial Ripari S.A. Pág. 403.

CAPITULO II

c) La filial tributará sobre la base de los beneficios obtenidos, pero además, en una gran cantidad de países, deberá retener un determinado porcentaje al girar los dividendos a la matriz del exterior. Como contrapartida, la matriz imputará como ingreso en su balance únicamente los dividendos distribuidos.

Por otra parte, en el caso de la **sucursal o establecimiento permanente**, no existe independencia jurídica respecto de la casa central. En función de esto, se darán las siguientes características:

- a) No serán admisibles préstamos, pago de cánones por uso de tecnología ni primas de seguro, en los casos que la contraparte sea la casa central.
- b) La matriz (radicada en el país origen de la inversión) podrá imputar como impuesto pagado la suma abonada por la sucursal.
- c) No se encontrarán sujetos a impuesto adicional las sumas giradas a la casa central, pero ésta deberá incluir estos beneficios en su declaración fiscal, aun cuando los fondos no hayan sido remitidos por la sucursal.

Por lo tanto para tomar una decisión sobre qué alternativa adoptar, se deberá tener en cuenta la existencia o no de imposición sobre los dividendos girados al exterior y de convenios de doble imposición que reduzcan la retención en la fuente, el método de imputación del crédito fiscal adoptado por el país de residencia de la matriz, las restricciones legales para efectuar préstamos entre las empresas del grupo, la independencia jurídica, etc.





Estructuras Jurídicas

Otro de los elementos a tener en cuenta en la planificación es la estructura jurídica que se le dará a las sociedades organizadas en los países de baja tributación o en los estados intermedios y así nos podemos encontrar con:

Sociedad base

Es la filial que tiene la titularidad inicial de la inversión mediante la compra de participaciones en las restantes filiales del grupo. En ella se acumularán las rentas de las distintas subsidiarias que no serán gravadas por los impuestos que afectan a la sociedad matriz hasta que sean remitidos desde la sociedad base en forma de dividendos.

Como puede verse, el objetivo principal de la *sociedad base* es la elusión o diferimiento de la imposición de los beneficios en el estado de residencia del beneficiario efectivo de las mismas.

Compañía holding

Dentro de este tipo de empresas, cabe distinguir:

- a) el *holding común* que mantiene en su activo participaciones en el capital de otras compañías del grupo establecidas en distintos países, incluyendo voz en su administración, y
- b) la *compañía de inversión* que no tiene participación activa en la administración de las empresas cuyas acciones poseen en cartera.

La interposición de una sociedad holding entre la casa matriz y sus filiales es útil cuando éstas últimas se vean sometidas a una imposición baja, mientras que la matriz deba soportar una carga tributaria elevada por los dividendos recibidos. De esta manera se produce una acumulación de beneficios en la sociedad holding y su distribución según las necesidades del grupo, posponiendo el gravamen en el país de residencia del beneficiario final hasta su percepción.

CAPITULO II

Sociedad conductora

Este tipo de sociedad se constituye en un país intermediario (denominado "Estado puente"), teniendo por fin canalizar las rentas obtenidas en un país para localizarlas en otro con mejores condiciones fiscales, eludiendo de ese modo la imposición aplicable en el Estado de la fuente de las rentas.

Ello se concreta a través de la utilización de ciertos privilegios de los que goza un estado (distinto al originario de la inversión), sea a través de un convenio de doble imposición firmado entre éste y el país de destino de la inversión, o por formar parte ambos de un bloque económico regional.

Los pagos por dividendos, intereses, cánones u otros servicios serán canalizados a través de la sociedad conductora, siéndole de aplicación lo previsto en el Convenio de doble imposición entre el Estado fuente y el Estado puente. Posteriormente, este último aplicará un trato privilegiado a las remesas efectuadas al paraíso fiscal (país "originario" de la inversión).

Sociedad off-shore

Es una sociedad constituida y domiciliada en un estado, pero cuyo capital pertenece a personas no residentes en su territorio, desarrollando sus actividades fuera de sus fronteras. Dichas operaciones pueden ser comerciales o financieras. En el primer caso la sociedad concentra los resultados de las ventas de bienes y prestación de servicios, y demás operaciones concretadas con otros miembros del grupo.

Por su parte, la compañía financiera es utilizada para efectuar préstamos a sociedades relacionadas, percibiendo los respectivos intereses.

Trust ó fideicomiso

Es la figura jurídica, en función de la cual el fundador (fiduciante) transfiere bienes y/o derechos a un depositario (fiduciario), para que sean administrados en beneficio de un

CAPITULO II

tercero (beneficiario). Con esta figura se produce una separación entre la propiedad legal del patrimonio y el beneficio por él producido.

Su objeto es la protección de un determinado patrimonio, canalizando los rendimientos hacia la persona designada como beneficiario.

Actividades

En función de la actividad que desarrollará la empresa nos podemos encontrar con:

Sociedad de intermediación financiera

Es aquella que acumula fondos propios para prestarlos a otros miembros del grupo a cambio de un interés, o toma fondos de terceros para prestarlos a cambio de un diferencial. El objeto perseguido es generar gastos fiscalmente deducibles en los Estados de las filiales deudoras, canalizando los fondos recibidos a países de baja tributación.

Sociedad o centro de refacturación

Es aquella filial intermediaria en operaciones de compra-venta, teniendo por objeto derivar los beneficios de las compañías productoras y distribuidoras de bienes, ubicadas en territorios de alta tributación, hacia países de baja imposición. Este fin se alcanza a través del manejo de los precios de transferencia asignados a los productos negociados.

Sociedad de comercialización (Trading Company)

Es una sociedad off-shore que se constituye para realizar operaciones comerciales fuera del paraíso fiscal de donde es residente, sobre todo si este aplica el criterio de la fuente. La sociedad concentra las utilidades por sus operaciones comerciales en el exterior con empresas vinculadas, así como también regalías, patentes y honorarios por servicios, sufriendo solamente las retenciones que pueden existir en el país de origen de dichas rentas.

CAPITULO II

Sociedad cautiva de seguros

Es una compañía que cubre riesgos a empresas del propio grupo. En muchas ocasiones estos riesgos son ciertos y se encuentran descritos en una póliza, pero otras veces son inexistentes, teniendo por único fin generar cargos deducibles en las declaraciones impositivas de las empresas aseguradas.

Cabe mencionar que los riesgos cubiertos por estas sociedades son, además de los habituales, otros que una entidad aseguradora independiente no cubriría normalmente, por lo que pueden justificarse montos erogados en exceso respecto de contratos pactados entre empresas no vinculadas.

Sociedad de prestación de servicios

Tiene como objeto generar gastos deducibles de los beneficios de las sociedades del grupo a través de la facturación de servicios técnicos. Sus funciones pueden ser gestiones de administración centrales, consultoría, etc. Generalmente el Estado en el cual se sitúan dichas sociedades tienen firmados convenios de doble imposición, a fin de evitar la tributación en el Estado de origen de los gastos remunerados.

Compañía marítima

El negocio del transporte marítimo puede involucrar simultáneamente varias jurisdicciones. Así la compañía operadora de la embarcación puede encontrarse domiciliada en un determinado Estado, diferente al de residencia de los propietarios del buque. A su vez, los navíos podrán encontrarse registrados bajo la bandera de un tercer país, es decir pueden adoptar lo que se conoce como “bandera de conveniencia”.

La última de las opciones planteadas trae como ventaja mantener a la nave fuera de la jurisdicción de las autoridades de los países de altos impuestos, a la vez que en muchos casos representa la posibilidad de enrolar tripulaciones bajo condiciones salariales más ventajosas.

CAPITULO II

Como síntesis podemos decir que el requisito fundamental para el aprovechamiento de las ventajas impositivas es que la empresa propietaria debe hallarse constituida en el país de la bandera del buque.

Compañía inmobiliaria

Tiene por función ejercer la titularidad de los bienes inmuebles utilizados por otros miembros del grupo. La propiedad puede haber sido adquirida por medio de la transferencia realizada en carácter de aporte de capital por la casa matriz o en función de la compra o construcción del inmueble por parte de la empresa poseedora.

Si bien de esta forma no se disminuye la carga tributaria en el país de la fuente, ya que de acuerdo a los convenios de doble imposición se le atribuye a éste la imposición de las rentas inmobiliarias obtenidas dentro de su territorio, se puede reducir el gravamen en el Estado de residencia de la matriz, al desviar los fondos cobrados por alquileres hacia el paraíso fiscal. Asimismo, también permite eludir el pago de impuestos a la transferencia de bienes raíces o a las ganancias de capital (plusvalías), ya que la transferencia del inmueble se puede realizar mediante la venta de las acciones de la empresa propietaria.

Frente a toda esta “ingeniería impositiva” será deber de cada administración fiscal adoptar las prevenciones que considere más convenientes para frenar el uso abusivo de la planificación fiscal. Esas disposiciones son comúnmente conocidas como “medidas antiparaíso” y son desarrolladas en el capítulo siguiente.

CAPITULO III

MEDIDAS ANTI PARAÍSO FISCAL

La antigua concepción de que los paraísos fiscales son exclusivamente un refugio de evasores ya no se muestra tan sólida.

En la actualidad, aunque parcialmente por alguna doctrina⁹, a la competencia impositiva de los paraísos fiscales se la está viendo como un importante factor para mantener las economías del mundo porque producen menos impuestos y mayor desarrollo económico. Tal es así que, la administración Bush muestra una actitud más relajada al condenar a los paraísos fiscales.

En la administración Clinton la política tributaria se centró en la maximización de impuestos, en cambio ahora el criterio es su reducción para que la economía se reactive, por eso EE.UU. puede considerar que la competencia tributaria internacional es positiva.

Otro indicio de que la creencia unívoca de que los paraísos fiscales son refugios para la corrupción se está dejando de lado, se advierte en que con esos fines son pocos los catalogados (35) frente a los 400 que en el mundo constituyen los territorios con reducida o nula imposición

Adherimos a Susana Navarrine¹⁰ cuando expresa que *“La competencia internacional tributaria de los paraísos fiscales presiona desde el exterior a los países para reducir sus tasas impositivas. Sin duda esa contención permitirá a los países en vías de desarrollo que se formen y conserven los capitales para la inversión, hecho que hoy, poco se considera y se sufre pidiendo préstamos impagables”*.

No obstante estas apreciaciones los países de alta imposición que ven afectados sus intereses por la existencia de los paraísos fiscales desarrollan métodos para su combate y se los conoce como “medidas anti-paraíso”.

⁹ Navarrine, Susana C, “La competencia impositiva de los paraísos fiscales”. Periódico Económico Tributario Nro. 229. 2001.

Transparencia fiscal

Se conoce con el nombre de *regímenes de transparencia fiscal* al conjunto de medidas tendientes a lograr que los contribuyentes no difieran el pago de impuestos en el país en el cual son residentes por medio de inversiones en paraísos fiscales.

La OCDE ha recomendado la adopción de estas medidas a aquellos países que no las posean, para evitar las competencias desleales. Sin embargo, una armonización en este sentido resulta bastante utópica ya que cada estado adopta sus propias reglas.

En nuestro país la reforma tributaria introducida mediante la Ley 25.239 y la reglamentación que tuvo lugar a través del Dto. 290/00, incorporó a nuestra legislación el concepto de *transparencia fiscal* o *antidiferimiento fiscal*.

Dichas normas disponen básicamente que:

- 1) Aquellos residentes en la Argentina, accionistas de sociedades constituidas o ubicadas en países de baja o nula tributación, por los resultados provenientes de esas sociedades, así como también por las ganancias originadas en intereses, regalías, alquileres u otras *rentas pasivas* similares, imputarán dichos resultados impositivos al ejercicio anual.
- 2) Los ingresos deberán ser imputados por el mecanismo de lo devengado al igual que para los gastos, salvo cuando éstos (gastos) no resulten imputables a una determinada fuente de ganancia, en cuyo caso se deberán imputar en el momento en que se paguen.
- 3) Limitación en la compensación de quebrantos, disponiéndose que los que sean de fuente extranjera provenientes de sociedades por acciones constituidas o ubicadas en países de baja o nula tributación y cuyas ganancias sean del tipo pasivas sólo resultaran computables contra utilidades netas de la misma fuente, originadas en el mismo tipo de operaciones. Es más, se limita a los accionistas de dichas sociedades la posibilidad de computar otros quebrantos de fuente extranjera.

¹⁰ Obra citada en 9

CAPITULO III

- 4) Los accionistas residentes en el país, deberán incluir los resultados de fuente extranjera aun cuando los beneficios "no les hubieran sido remesados ni acreditados en sus cuentas". Es decir que se vuelve a reforzar el criterio de imputación por el mecanismo de lo devengado, estableciéndose una suerte de dividendo presunto, aclarándose que este procedimiento sólo debe aplicarse cuando las sociedades del exterior estén constituidas o radicadas en países de baja o nula tributación, puesto que de lo contrario se podría llegar al absurdo de pensar que cualquier resultado de una subsidiaria del exterior debería ser considerado por sus accionistas en el año de su devengamiento más allá de que haya sido percibido.

No obstante estos avances realizados por la administración tributaria Argentina la doctrina ¹¹ ha señalado que faltan precisar algunos aspectos tales como:

- a) Definir qué debe entenderse por "país de baja o nula tributación". Esto puede ser precisado a través de una *lista de países* que la autoridad fiscal considere que se encuentran en esta situación (tal como sería el criterio adoptado por México) o podría seguirse un *criterio matemático* (este sería el caso de los Estados Unidos o de Brasil), el cual considera que todo aquel país con una tasa de impuesto a las ganancias inferior al 20% se encontraría dentro de este grupo. El criterio de publicar una lista de países estaría en línea con la OCDE que ha elaborado una con 35 países identificados como paraísos fiscales y los ha intimado para que reformen sus regímenes de impuestos antes de imponerles eventuales sanciones¹². Puntualizar si cualquier *accionista* debe aplicar este procedimiento o sólo aquellos que posean un determinado *porcentaje de participación o control en las decisiones* de las sociedades del exterior.

¹¹ Estivil, Sergio. "Transparencia Fiscal". Revista Impuestos. Enero 2001.

¹² Ambito Financiero del 27 de Junio de 2000, Página 14.

CAPITULO III

- b) Además deberían fijarse determinadas *excepciones*, ya que resulta totalmente distinto tener una sociedad que es simplemente un apartado postal en un paraíso fiscal, que tener una sociedad que tiene una fábrica con maquinarias, empleados y operaciones reales.

Pérdida de exenciones o privilegios fiscales

En algunos países se impide el acogimiento a exenciones otorgadas a determinadas rentas, cuando las sociedades actúen a través de paraísos fiscales. Tal es el caso de España, que imposibilita el acogimiento al régimen de privilegio de afiliación (el cual exime de imposición a los dividendos abonados por las filiales a sus casas matrices dentro de la Unión Europea), cuando las subsidiarias se encuentren radicadas en jurisdicciones de baja tributación.

No deducibilidad de determinados gastos

Algunas jurisdicciones invierten la carga de la prueba a fin de admitir la deducción de ciertos cargos imputables a empresas residentes en sus territorios, por operaciones realizadas con empresas vinculadas radicadas en países de fiscalidad restringida. Para la procedencia de la deducción, el contribuyente deberá demostrar (en algunos casos en forma "exhaustiva") la obligación del pago, su justificación y la normalidad de su cuantía.

Control de cambios

En algunos países (por ejemplo Suecia), las autoridades encargadas del control de cambios (el banco central) y las fiscales, analizan conjuntamente las solicitudes de moneda extranjera para remesa de utilidades o dividendos a paraísos fiscales, a efectos de establecer si ello se realiza con propósitos de elusión impositiva, en cuyo caso rechazan la solicitud.

CAPITULO III

Cooperación de países catalogados como paraísos fiscales

Consiste en desarrollar acuerdos comerciales (y/o la inclusión en planes de ayuda o desarrollo otorgados por los países industrializados) o tratados destinados a evitar la doble imposición, condicionados a la colaboración de la autoridad tributaria del paraíso fiscal mediante el intercambio de información. Un ejemplo de esto ha sido, en su momento, la ruptura de negociaciones entre Estados Unidos y las Islas Vírgenes Británicas debido al rechazo de este último país de incluir un artículo contra el abuso de tratados.

Cooperación entre países con altos impuestos

Entre las medidas adoptadas que se pueden mencionar, se encuentran el intercambio de información, la realización de fiscalizaciones simultáneas (las cuales consisten en la verificación de las transacciones de un determinado contribuyente por parte de dos administraciones tributarias, aunque cada una procede dentro de su propia jurisdicción) o conjuntas (en las cuales los funcionarios de ambas administraciones participan en las verificaciones desarrolladas en cada país), y la asistencia mutua para el cobro de impuestos (en la cual un estado realiza, en nombre de otro, las gestiones necesarias para el cobro de tributos adeudados).

Inclusión de cláusulas contra el aprovechamiento de los tratados

En muchos convenios de doble imposición se incluyen disposiciones que niegan los beneficios estipulados en los mismos cuando las filiales que participan en las transacciones sean controladas directa o indirectamente por personas o entidades residentes en estados no contratantes y su finalidad principal consista en la obtención de los citados beneficios.

CAPITULO III

Fijación de precios de transferencia

Las empresas multinacionales tratan de disminuir el costo impositivo global de sus operaciones y para ello se proponen que sus utilidades se manifiesten en paraísos fiscales. En ese objetivo establecerán menores precios de venta de los bienes enajenados a las *empresas asociadas* radicadas en países de baja tributación y mayores precios de compra de los productos adquiridos a esas mismas compañías por el resto de los componentes del grupo.

Y precisamente, *los precios de transferencia* son los **valores asignados a los bienes, servicios y/o tecnología que son negociados entre empresas vinculadas económicamente.**

“Es interesante destacar que, como la compañía tiene la posibilidad de elegir el lugar de establecimiento, y como ciertos países tienen una disparidad de tasas impositivas en materia de impuestos societarios, a través de los precios de transferencia la empresa podría seleccionar donde, como y cuanto impuesto pagar.

Por ejemplo puede observarse en el siguiente cuadro las alícuotas del impuesto a las ganancias societarias en distintos países a junio de 1998:”¹³

PAIS	TASA IMPOSITIVA SOCIEDADES %
Suiza	8,50
Rusia	13,00
Brasil	15,00
Hong Kong	16,50
Hungría	18,00
Noruega	20,75
Singapur	26,00
Canadá	29,12
Reino Unido	31,00
Alemania	32,25
Francia	33,33

¹³ Wolfsohn, Ariel E. “Los precios de transferencia”. Errepar S.A. 2000.

CAPITULO III

<i>EEUU</i>	<i>35,00</i>
<i>Australia</i>	<i>36,00</i>
<i>Japón</i>	<i>37,50</i>
<i>Bélgica</i>	<i>40,17</i>
<i>Egipto</i>	<i>42,00</i>

La OCDE, establece como principio rector para la determinación de los precios de transferencias de operaciones entre empresas asociadas¹⁴ el “precio normal de mercado”,(también denominado como “principio de arm’s length” ó “principio de plena concurrencia”) definiendo a esto como el *precio que se hubiera acordado en una transacción entre partes independientes llevada a cabo en condiciones iguales o análogas a las de una transacción controlada.*

En pocas palabras como dice Wolfsohn ¹⁵ “ una transacción arm’s length es aquella en la cual cada parte se esfuerza por obtener un beneficio máximo”

La manipulación comentada en primer término motivó que se establecieran *métodos de fijación de precios aplicables a las empresas vinculadas*, a través de los cuales, se ajustan los valores pactados a fin de reflejar las condiciones que regirían entre partes independientes, tratando de distribuir las bases imponibles derivadas de las transacciones internacionales entre las distintas jurisdicciones involucradas.

Así surgieron los siguientes métodos:

1) **MÉTODOS TRADICIONALES** (basados en las transacciones)

1.1. Método del precio no controlado comparable: compara los precios que se pactan en las transacciones entre partes relacionadas con los precios que se

¹⁴ Dos empresas están asociadas si una de ellas participa, directa o indirectamente, en la dirección, control o capital de otra, o si las mismas personas participan, directa o indirectamente, en la dirección control o capital de ambas empresas.

¹⁵ Wolfsohn, Ariel E. “Los precios de transferencia”. Errepar S.A. 2000.

pactan en transacciones entre partes no vinculadas. En su utilización se presentan dificultades por que normalmente no se cuenta con la suficiente información. Así, por ejemplo, se puede comparar el precio pactado entre dos empresas asociadas en una operación de venta de granos de café de Colombia, con el fijado por una empresa independiente que comercializa granos de la misma procedencia, y con iguales características en cuanto a clase, calidad y cantidad, en la misma fase de producción, bajo los mismos canales de distribución y en condiciones de financiación similares. Por el contrario si varía el origen del producto (por ejemplo granos de café de Brasil), se deberá averiguar si hay diferencia en la calidad de los granos que afecten significativamente el precio.

- 1.2. **Método del precio de reventa:** se compara el porcentaje de utilidad bruta de la entidad controlada con el porcentaje de utilidad bruta de entidades independientes comparables. Este método requiere de menos ajustes frente a diferencias en las características del producto, dado que pequeñas diferencias entre los artículos comparados no tienden a producir un efecto tan sustancial sobre los márgenes de utilidad como los que generan sobre el precio. Las diferencias en las funciones, en los activos, en los riesgos asumidos y el contexto económico son mas relevantes que las diferencias en los productos. Por ejemplo, dos distribuidores venden el mismo producto en el mismo mercado y bajo la misma marca, si embargo el primer distribuidor que es una empresa asociada al fabricante, garantiza los productos, mientras que el segundo distribuidor no los garantiza. En función de ello el precio del primero deberá ser mayor que el precio del segundo, generándose un margen de utilidad bruta más elevado para la empresa asociada.
- 1.3. **Método de costo adicionado o costo más margen:** Toma como base el costo asumido por la empresa proveedora de la mercadería. A dicho costo se le agrega un apropiado margen a fin de obtener una utilidad adecuada de acuerdo con las

funciones realizadas y las condiciones de mercado. El porcentaje de incremento aplicable se determina tomando el obtenido por la misma empresa vendedora en una operación no controlada comparable o el ganado por una empresa independiente en una transacción de similares características. Una sociedad A fabrica lavarropas que vende a una filial B. Esta a su vez, compra secarropas a una empresa C no vinculada. Las estructuras de costos en ambos casos son similares, con la única diferencia que la empresa A es propietaria de sus activos, en tanto que la empresa C los alquila. Por lo tanto a efectos de lograr la comparabilidad entre los márgenes brutos obtenidos, será necesario hacer un ajuste, de modo de incluir dentro del costo de producción el valor de locación presunto de la maquinaria de A.

2) **MÉTODOS ALTERNATIVOS** (basados en las utilidades): ante las dificultades prácticas que se pueden presentar la OCDE menciona otros métodos sustitutos.

2.1. **Método de división de beneficios:** Consiste en determinar los porcentajes de utilidad (respecto de los activos utilizados o del monto de ventas), obtenidos por empresas independientes que efectuaron transacciones y realizaron funciones similares a las empresas asociadas. De esta manera se obtiene una fórmula que permite valorar las actividades desempeñadas por cada parte en la operación evaluada.

2.2. **Método del margen neto de la transacción:** Este método analiza el margen de utilidad neta referida a una base apropiada (por ejemplo, costos, ventas, activos, etc) que un contribuyente obtiene de una transacción controlada. El margen neto en teoría debería establecerse tomando como base el margen neto que obtiene el mismo contribuyente en transacciones no controladas comparables. Cuando no sea posible, puede servir de orientación el margen que una empresa independiente podría haber obtenido en transacciones comparables.

Ajustes de los precios de transferencias destinados a resolver disputas

A fin de evitar conflictos que puedan surgir entre los contribuyentes y las autoridades fiscales o entre administraciones tributarias de distintas jurisdicciones en materia de determinación de precios de transferencia, la OCDE propone la utilización de distintos procedimientos. Estos tienen por objeto atenuar o eliminar la doble imposición cuando una Administración tributaria incrementa los beneficios sujetos a imposición en su jurisdicción. Entre estos pueden mencionarse los siguientes:

- a) ***Procedimiento de acuerdo mutuo***: compromete a las autoridades fiscales de dos jurisdicciones a esforzarse en llegar a un entendimiento respecto de la aplicación de sus respectivas normativas.
- b) ***Ajustes correlativos***: consiste en el ajuste en menos, reconocido por la autoridad fiscal de un país, respecto del impuesto oportunamente determinado por un sujeto en otro país que rectificará en igual medida su declaración jurada pero en más.
- c) ***Precios de Refugio Seguro (Safe Harbour)***: Consiste en la fijación de bandas de precios o tasas de beneficios en las cuales deben los sujetos enmarcar sus operaciones y de esa manera la Administración Tributaria Nacional les aceptará automáticamente sus precios de transferencia, y les evita tener que buscar transacciones comparables. Un ejemplo de esto lo estableció Brasil en su Impuesto a la Renta disponiendo que estarán sujetos a revisión los precios de exportación de una compañía a otra vinculada, siempre y cuando fuesen inferior al 90% del precio normal de ventas en el mercado interno de los mismos bienes durante el mismo período y en las mismas condiciones de venta o otra sociedad no vinculada.
- d) ***Acuerdo Previo de Precios***: Es un pacto o convenio entre la empresa y la Administración Tributaria por medio del cual se establecen, antes de

CAPITULO III

realizar las operaciones, un conjunto de criterios a ser considerados en la valoración de las operaciones entre personas o entidades vinculadas.

- e) **Fiscalizaciones administrativas simultáneas:** Configura un acuerdo entre dos administraciones tributarias para verificar simultáneamente y de manera independiente, cada uno en su propio territorio, los asuntos impositivos de contribuyentes comunes con el fin de intercambiar información relevante que así se obtenga

- f) **Arbitraje:** es una función de tipo jurisdiccional, a cargo de jueces, que las partes eligen en forma privada y cuya decisión se someten y aceptan como obligatoria y la ley le confiere la autoridad de cosa juzgada.

CAPITULO IV

La evasión Argentina y los paraísos fiscales

La pasión nacional por evadir es anterior a la Constitución de la Nación Argentina, en 1808, el entonces Virrey Don Santiago de Liniers tuvo la idea racional y peregrina de imponer una suerte de gimnasia impositiva a los criollos acostumbrados a la absoluta desobediencia fiscal.

Creó primero un "Vale Patriótico" que era un bono con un valor de entre 25 a 500 pesos de aquel tiempo, que retribuía a quien lo comprara una tasa anual del 6%. No funcionó, nadie compró un solo bono. Mientras tanto, las arcas del Tesoro Colonial estaban vacías, tras los gastos exigidos por las invasiones inglesas de 1806 y 1807.

Liniers inventó entonces una nueva forma de ingeniería fiscal. Puso en práctica un impuesto generalizado: *"todo habitante libre de estos dominios, todos los cuerpos y empleados, tanto eclesiásticos como militares y políticos, contribuirían con un peso de cada doscientos que tuvieran de renta"*. En verdad, Liniers fue un funcionario al que se lo puede considerar como mentor del Impuesto a las Ganancias, pero también fue el primer recaudador fracasado. Los mercaderes y comerciantes se unieron a los contrabandistas y embarcaron el oro que tenían atesorado hacia puertos lejanos e inasibles para los cobradores de Liniers.

La actual crisis de recaudación fiscal se genera a través de un doble frente:

- Una fenomenal transferencia de fondos al exterior.
- Enormes dificultades para revertir el proceso de evasión interna.

Mucho se habla del alto grado de evasión que hay en nuestro país, producto de que operaciones que no se registran contablemente (se hacen en negro).

El dinero proveniente de estas operaciones indocumentadas se deposita en una buena proporción, en cuentas secretas fuera del país.

Por ejemplo, para los argentinos los bancos uruguayos son una suerte de paraíso. Mantienen el secreto de las cuentas a rajatabla y poseen oficinas especiales para atención

CAPITULO IV

de argentinos. Es más, existen locales habilitados en Buenos Aires que permiten girar dinero secreto a la otra orilla sin moverse de la calle Lavalle. Las oficinas se comunican con teléfonos internos con bancos del Uruguay. Cuando se produjo el efecto Tequila en 1995, los depósitos en los bancos uruguayos crecían rápidamente; mientras que en Argentina los depósitos caían a la misma velocidad.

Requisitos para que vuelvan los fondos expatriados

Los funcionarios del gobierno nacional, los economistas, los políticos y aún el hombre común saben que para repatriar fondos de argentinos en el exterior se deberían aplicar las siguientes normas:

Abolir constitucionalmente la confiscación o apropiación de bienes particulares y depósitos bancarios para aventar cualquier intento del gobierno de turno que pretendiera quedarse con bienes y dinero de las personas.

Perseguir la evasión fiscal; vaya como ejemplo lo que hace nuestro vecino, Chile, que es inflexible en la aplicación de la ley impositiva y esa decisión ha creado el concepto de pago en todos los agentes económicos que siempre están dispuestos a dar factura y no aceptan realizar operaciones en negro.

- Si se blanquean \$150.000 millones el Estado Argentino recaudará no menos de \$30.000 millones, que le permitirá disminuir los impuestos y entonces, esta rebaja permitirá la vuelta de los capitales argentinos del exterior.
- El ingreso de los capitales fugados, deber ser premiado con una exención fiscal de 5 años, en el impuesto a las Ganancias y sobre los Bienes Personales.

Para Roberto Aleman: ¹⁶“*El país sufre de falta de confianza remanente. Es difícil saber cuándo se podrá restablecer la confianza para que la gente retorne su capital al país. En la Alemania de posguerra, después de la hiper de 1948, hubo diez años de descreimiento de los alemanes de su sistema. No todo el dinero que está fuera del sistema bancario argentino está depositado en el exterior. Hay dinero circulando o en cajas fuertes. Ahora ¿por qué no vuelve el dinero a la Argentina?*”

¹⁶ Aleman, Roberto. “El dinero argentino que se fue”. Revista Viva, Diario Clarín Pág. 24 Marzo 1998.

CAPITULO IV

Los motivos son varios. Primero, por la desconfianza que persiste. Segundo, por el mecanismo de diversificación de inversiones es decir, porque la gente elige colocar su dinero en varios frentes para cubrirse las espaldas. Y tercero, la razón de mayor peso, por una cuestión tributaria. Por que si uno reingresa dinero al país y lo declara, la Administración Federal de Ingresos Públicos presume que ese dinero fue evadido y cobra una tasa del 33%. Y la cobra sobre los últimos 6 años. Es decir, uno termina pagando más dinero del que intenta ingresar. El paraíso fiscal no ofrece garantías desde su propia definición, y si bien hay capitales argentinos en ellos, son muchos los que han optado por centros financieros serios y con respaldo: Nueva York, Zurich, Londres o Ginebra. O han realizado compras de inmuebles en Punta del Este, Miami o Buzios. Si el dinero ingresara al sistema, el beneficio sería múltiple: nos olvidaríamos del déficit fiscal, subirían las reservas del Banco Central, se abaratarían las tasas de interés, con una mejora real para la gente: podrían crecer el consumo y el ahorro. Pero en las actuales condiciones, el dinero no va a regresar, esto no es más que un sueño improbable”

Formas que se utilizan para llegar al paraíso fiscal

Los acontecimientos producidos en la historia (reciente) económica de nuestro país, fueron creando la suficiente desconfianza entre los habitantes argentinos que muchas veces cifraron esperanzas en los ahorros depositados, en los bancos integrantes del sistema financiero argentino.

La conducta errática del gobierno de turno, (democrático o de facto), en materia cambiaria, las continuas devaluaciones y la apropiación indebida de los depósitos del sistema un 28 de diciembre de 1989 (día de los inocentes), conocido como Plan Bonex y más recientemente con el nombre de “corralito” en Diciembre de 2001, y la cada vez más agobiante presión fiscal, son los factores determinantes de una conducta de desconfianza que impera y crece entre los inversores de nuestro país.

Los argentinos demuestran apego a los depósitos en paraísos fiscales, los que acumulan fuera del país de acuerdo a tres vertientes no muy “sanctas”, ellas son:

CAPITULO IV

- A) El dinero se va del país girado por los argentinos que trabajan legalmente y que tienen ingresos declarados, pero prefieren poner el ahorro a buen resguardo en el exterior. De ese modo evitan tributar impuestos. Solo algunos, los menos, declaran sus depósitos o inversiones en el exterior y pagan impuesto. El aspecto más peculiar de esa operatoria no es ilegal. A nadie se le prohíbe enviar su dinero afuera. Lo que sí resulta ilegal es no incluir dichos depósitos y sus rendimientos en las declaraciones juradas que deben realizar en el país a los efectos de pagar los impuestos que correspondan.
- B) El dinero se fuga proveniente de aquellos que trabajan o comercian en negro. Entonces para no ser detectados por la Administración Federal de Ingresos Públicos, colocan sus ganancias en el exterior.
- C) Una tercera parte de los fondos depositados en el exterior por argentinos podría estar referida a operaciones directamente ilegales como el tráfico de drogas, el juego ilegal, las coimas, que son operaciones que obviamente pueden desplegarse en forma clandestina. Con relación a las *operaciones* que pueden utilizarse *para lavar dinero* se han descubierto las siguientes:¹⁷
- Depósitos en una cuenta en plaza off-shore, que luego se transfiere a otra empresa como préstamo o como contrapartida de una prestación de servicios.
 - Apertura de cuentas con documentos falsos, depositándose fondos que luego son transferidos a cuentas de terceros en plazas bancarias distintas de las de apertura, con el apoyo de contratos autenticados que conceden cobertura al último beneficiario.
 - Transferencias de fondos al exterior hacia empresas creadas al efecto, que luego se redistribuyen entre subsidiarias.
 - Certificados de depósitos que luego son utilizados como garantía para contrabalancear préstamos acreditados en otras cuentas.

¹⁷ Maldonado, Horacio Federico y Sacani, Firpo Raúl Ricardo. "Los secretos del lavado de dinero" Errepar, Mayo de 2001.

CAPITULO IV

- Operaciones vinculadas y autopréstamos. Muchas empresas argentinas que necesitaron aumentar sus capitales trajeron fondos propios depositados en paraísos fiscales, pero los ingresaron como préstamos. Por esos autopréstamos pagan intereses que deducen del impuesto a las ganancias. De este modo lograban dos cosas : Tributan menos impuesto a las ganancias y continuaban reenviando dinero al paraíso fiscal. Este circuito era totalmente legal y estaba orientado a la evasión del Impuesto a las Ganancias y como reacción a ello se creó el Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta y el Impuesto sobre los Intereses y el Costo del Endeudamiento Empresarial, ambos por ley 25.063 B.O. 30/12/1998.

Estas ficciones no son nuevas, la historia económica abunda en ejemplos. Uno de los mayores inventores de simulaciones fue un funcionario jerárquico de la zarina Catalina de Rusia, que gobernó a fines del siglo XVIII. El funcionario, llamado Potemkin, le organizaba tours a la zarina, que era un poco miope, y a lo largo de las carreteras por las que transitaba el carruaje real hacia levantar fábricas y espléndidas mansiones, pero de cartón pintado. La zarina volvía de sus paseos extraordinariamente alegre, Rusia progresaba según la mirada de sus ojos turbios.

Así son los paraísos fiscales. Las luces refulgentes, los automóviles lujosos, la belleza de las modelos top que generalmente acompañan a los ejecutivos y directores de empresas, los casinos y el lujo de los hoteles cinco estrellas, ocultan el vaciamiento económico de lejanas latitudes, así como la utilería de Potemkin escondía la congelada soledad de las estepas rusas.

Hasta ahora hemos hecho referencia a los paraísos fiscales en general, por lo que nos parece oportuno conocer en profundidad alguno en particular, y eso es lo que mostramos en el capítulo siguiente.

CAPITULO V

UN CASO PUNTUAL : ISLAS CAYMAN

La elección de las Islas Cayman no fue al azar, muy por el contrario, creemos que por encima de los atractivos fiscales que pueden presentar, estas islas son un verdadero paraíso, siendo la naturaleza extremadamente generosa en cuanto a bellezas naturales.

Situación Geográfica

Las Islas Cayman están situadas aproximadamente a 600 km al sur de Miami y a 300 km al noroeste de Jamaica, se componen de tres islas, con una superficie aproximada de 259 km²: Grand Cayman, que se extiende sobre una anchura de aproximadamente 30 km y donde se encuentra la capital, Georgetown, Cayman-Brac y Little Cayman.

Fueron descubiertas en 1503 por Cristóbal Colón, denominándolas en ese momento Isla de las Tortugas debido a la gran cantidad de tortugas marinas que habitaban las aguas adyacentes a las costas de las islas.

Quienes las denominaron islas de los caimanes, eran los primeros habitantes de las mismas ya que los asombraba la gran cantidad de iguanas que las confundieron en un primer momento con caimanes.

Población, lengua

La población es de alrededor de 36.153 (1999) ¹⁸ habitantes, los cuales la mayor parte están concentrados en la isla Gran Cayman, mientras que en Cayman Brac habitan aproximadamente 1.500 habitantes en forma estable y en la Little Cayman 20 habitantes estables.

La lengua oficial y hablada es el inglés.

¹⁸ Spitz, Barry. "Guía de paraísos fiscales 1999" . Editorial Harcourt.



CAPITULO V

Economía y recursos hoteleros.

La economía esta basada principalmente en el turismo, que es, bastante reducido pero de calidad.

Los recursos hoteleros, teniendo en cuenta especialmente, el clima y el encanto de las islas, son bastante satisfactorios.

Costo de vida

Sin alcanzar el de Bahamas, es relativamente elevado.

Situación Política

Una leyenda, con, por supuesto, su parte de error y de verdad, sugiere que la condición de exención fiscal de las islas se remonta a un origen muy antiguo.

En 1798, durante una gran tempestad, varios barcos fueron arrojados contra la barrera de arrecifes de Gun Buy, en la punta este de Grand Cayman. Los habitantes de la isla, luchando con la tempestad, rescataron a todos los náufragos sin que se produjera ninguna víctima y, entre ellos, se encontraba un príncipe de la Corona Británica y un almirante de la flota que le servía de escolta. A su vuelta, y para recompensar este acto de valor, Jorge III decretó que los habitantes de las Islas Cayman quedarían exentos para siempre de impuestos y de servicio militar.

Las Islas Cayman fueron administradas por Jamaica hasta 1972. Con esta fecha se promulgó una constitución, previendo una asamblea legislativa de 12 miembros elegidos por los ciudadanos británicos mayores de veintiún años residiendo en Cayman, y un Gabinete de 7 miembros, de los cuales 4 deberían ser nombrados por la asamblea y 3 por el gobernador, a su vez nombrado por la Corona Británica, y ejerciendo simultáneamente las funciones de presidente de la asamblea y de jefe de Gabinete.

Existencia de una potencia protectora

Gran Bretaña se presenta indiscutiblemente como la potencia protectora de las Islas Cayman.

CAPITULO V

Transporte

Existen vuelos diarios desde Miami, y regulares con Kingston (Jamaica) y San José (Costa Rica). Naturalmente, existen comunicaciones por barco, pero son más propias de los turistas que de los viajeros fiscales.

Estabilidad económica y política

Comúnmente los procesos de descolonización vienen precedidos de hechos violentos, incluso con derramamientos de sangre. Las Islas Cayman han resuelto su problema de una manera totalmente diferente, desde que han decidido en 1972, permanecer siendo colonia británica, y continuando en tal carácter siendo beneficiarias de la protección de una potencia "colonial". No parece existir en esto, aparentemente, conflicto moral serio, y este grupo de islas, teniendo en cuenta su situación geográfica, es un modelo de estabilidad política.

De la misma "protección" gozaba Jamaica que optó por ser una república independiente en 1962 y junto con su independencia, obviamente perdieron la "protección de una potencia extranjera" y desde ahí comenzaron sus penurias económicas.

Quizás los habitantes de las islas Cayman, advirtieron esto y prefirieron seguir siendo un territorio dependiente de la corona británica y estar económicamente bien, que ser "independientes" y pobres.

Moneda

La moneda de curso legal es el Cayman Island Dollar el cual esta revalorizado respecto del dólar estadounidense ya que con 1 dólar de las Islas Cayman se compra 1,25 dólares estadounidenses.

Control de Cambios

Las transferencias entre no residentes son libres. Los pagos al extranjero, emanantes de residentes, están sujetos a autorización.

Las sociedades calificadas de no residentes pueden efectuar libremente sus transacciones en cualquier moneda, pero no deben mantener normalmente dólares de Cayman ni acciones de sociedades de Cayman que no tenga la condición de no residentes.

Bancos y Sistema Bancario

Se caracteriza por ser un centro financiero internacional.

CAPITULO V

Cuenta con un régimen particularmente flexible que exime a las actividades financieras de tributos y controles de cambio. Lo cual genera la presencia de representaciones bancarias y compañías financieras.

Su atractivo principal es la serie de ventajas financieras y / o impositivas que se ofrece al inversor o para quienes constituyen sociedades o fideicomisos (trusts).

Existe secreto bancario y una ley de 1966 sanciona penalmente su violación.

La entrega de patentes para operar en las islas está sujeta a regulaciones técnicas exigentes.

En las Islas Cayman se aceptan cuentas indistintas de particulares y en la mayoría de los bancos su apertura no tiene costo alguno.

No existe garantía oficial de los depósitos en la banca "off shore".

Toda la operatoria en Cayman se realiza sobre la base de transferencias interbancarias.

Las cuentas bancarias pueden figurar con nombre de fantasía; sin embargo, en los estatutos que obligatoriamente deben presentar es necesario que figure expresamente quiénes son los responsables de las cuentas.

Imposición

No hay en las islas Caimán impuestos a las rentas sobre sociedades, personas físicas, retenciones sobre dividendos, regalías, intereses, utilidades sobre ganancias de capital, impuesto sobre donaciones, sobre nóminas salariales sobre el patrimonio, sucesorios o ganancias eventuales.

Las compañías deben pagar una tasa de constitución y una tasa anual basada en el capital registrado.

Sistema Jurídico

El sistema jurídico esta basado en el "Common Law" inglés, a las que se añaden las leyes locales, especialmente en materia de sociedades. Desde el punto de vista judicial, existe un sistema interno, con un tribunal de apelación y un tribunal de casación en Londres.

Sociedades

Pueden constituirse compañías caimanesas de tres clases diferentes: ordinarias, exentas, y extranjeras. La principal diferencia entre ellas es que las segundas gozan de exención de

CAPITULO V

todo tipo de impuestos por un período de 20 años, a contar de la fecha de formación de la sociedad. Las mismas son autorizadas a emitir acciones al portador. Por su parte, las sociedades ordinarias son las únicas autorizadas en las islas a tener bienes raíces o algún navío registrado bajo bandera británica. Las compañías extrajeras se constituyen legalmente fuera de las islas para desarrollar actividades en las mismas.

En las sociedades caimanesas se pueden emitir acciones al portador y sin valor nominal, siempre que la sociedad sea exenta. Las acciones al portador deben ser pagadas totalmente en el momento de su emisión. Con un solo accionista se está en condiciones de abrir una sociedad ordinaria o exenta.

No se requiere la presentación de estados contables anuales, aunque las compañías exentas deben presentar una declaración resumida anual. Tampoco es obligatoria la celebración de una reunión general de accionistas y de directores, salvo en el caso de una compañía exenta, es obligatoria, al menos una en forma anual. Los libros contables pueden ser llevados en la oficina registrada de la compañía o en el exterior.

El capital mínimo requerido para compañías exentas y no residentes asciende a U\$S 50.000.

La legislación requiere que cada sociedad en las islas Caimán tenga una oficina registrada en su territorio y la utilización de un sello social.

Convenios

Las islas Caimán no han celebrado tratados para evitar la doble imposición internacional. No obstante lo mencionado, en Noviembre de 2001 firmaron un acuerdo con el gobierno de Estados Unidos para compartir informaciones tributarias. Es por ello que algunos especialistas en la materia catalogan actualmente a las islas como un “paraíso perdido”.

Normalmente se habla del envío de fondos a paraísos fiscales como el recientemente descrito, pero no menos importante resulta el tratamiento que se le dispensa a los fondos que ingresan desde exterior, y es el tema que trataremos en el próximo capítulo.

CAPITULO VI

LOS INGRESOS DE FONDOS DESDE EL EXTERIOR

La introducción de fondos desde el exterior, y en especial desde los llamados paraísos fiscales, ha sido un tema controvertido, fuente de litigios importantes como veremos más adelante.

Por ello quién introduzca fondos desde el exterior deberá entre otras cosas tener presente una antigua norma de la Dirección General Impositiva, aún vigente. Nos estamos refiriendo a la Circular Nro. 264¹⁹ del 10/12/1949 relacionada a la introducción de capitales desde el exterior.

Esta circular se estructura en base a una presunción fiscal que el interesado deberá desvirtuar y ella parte de considerar ganancias del ejercicio fiscal en que se produzcan, aquellos aumentos patrimoniales cuyo origen no pruebe y no justifique el interesado. Cuando los citados incrementos provengan de la introducción de capitales desde el exterior, para dejar conforme al fisco, habrá que demostrar la efectiva entrada del dinero al país y además probar el origen de los fondos que se reciben, probando en este caso no solamente el ingreso del mismo sino también la remisión de intereses, la devolución del capital en su caso y la debida registración contable. Si, por el contrario, no pudieran demostrarse estos hechos en forma fehaciente, según la circular, se lo considerará no obstante como probado siempre que aquel ingreso sea corroborado mediante determinadas formas de prueba previstas por la norma tales como:

- a) Inversiones efectuadas por el contribuyente a poco tiempo de su ingreso al país, siempre que con anterioridad, no hubiera desarrollado en el mismo actividades que pudieran atribuirse como enriquecimiento o aumento de capital
- b) Liquidación, reducción o enajenación de bienes propios, en el exterior, que guarden relación con la capitalización en el país, en monto y tiempo
- c) Movimiento de cuentas entre entidades bancarias o particulares del país y del exterior, que reflejen las variaciones enumeradas precedentemente.

¹⁹ Ver CD Lexco Fiscal 2.0

CAPITULO VI

Los ingresos de fondos desde paraísos fiscales

La fiscalización de sociedades multinacionales, ha señalado a nivel mundial tres formas que utilizan esas sociedades para manipular sus utilidades, de la cuales ya hemos hablado y son: los precios de transferencia, la facturación falsa y los paraísos fiscales.

Como vemos se ha puesto en pie de igualdad el tratamiento de los beneficios que se otorgan en ciertas zonas geográficas en el mundo, para sus inversores (los paraísos fiscales) y la actuación que puede ser fraudulenta, por medio de la fijación de precios de transferencia de los bienes o de la facturación falsa.

Por influencia de esa caracterización, que los fiscos han instrumentado con fines recaudatorios, aparecen los *paraísos fiscales* como centros de evasión impositiva cuando, como bien hemos podido apreciar en comentarios vertidos mas arriba, -y como lo sostiene Alain Vernay en su obra – citado por Susana Navarrine - “Los paraísos fiscales”- *...su atracción irresistible para los capitales privados proviene del temor de verse atrapados en la trampa de los países industrializados o de presiones fiscales insostenibles y sin mencionar cuestiones políticas: guerras, inestabilidad económica, falta de estructuras comerciales aceptables por legislaciones pretorianas.*

Coincidimos con Susana Navarrine ²⁰en que, las inversiones extranjeras que pueden llegar al país, deben recibir un tratamiento especial, careciendo el lugar geográfico de su procedencia (paraíso fiscal) de ninguna relevancia.

Además, como lo afirma André Beuchamps ²¹ no sólo los países denunciados como paraísos fiscales, según su legislación, son tales, sino que por evolución de las necesidades locales todos los países tienen de alguna manera refugios impositivos con la creación de zonas geográficas que otorgan beneficios fiscales. La Argentina no escapa a este razonamiento, ya que otorga beneficios impositivos en el territorio de Tierra del Fuego o por medio de regímenes de promoción industrial en otros estados provinciales.

²⁰ Navarrine, Susana Camila. “Los ingresos provenientes del exterior” Depalma 1990.

²¹ Beuchamps, André. “Guía Mundial de los paraísos fiscales” Grasset 1990.

CAPITULO VI

Incrementos patrimoniales

El fisco nacional ha pretendido encuadrar a los ingresos de fondos provenientes del exterior como *injustificados* cuando ellos provienen de un *paraíso fiscal*, posición esta compartida por el Tribunal Fiscal de la Nación pero no aceptada por la Cámara Nacional de Apelaciones ni por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.²²

Bajo este esquema pasaremos a analizar la evolución que ha tenido el tratamiento jurisprudencial de los incrementos patrimoniales injustificados provenientes de fondos recibidos del exterior en primer lugar y luego los provenientes, mas precisamente de paraísos fiscales.

El Art. 18 de la Ley 11.683²³ en su inciso f) considera a los incrementos patrimoniales injustificados, como ganancia neta del ejercicio fiscal en que se produzcan los aumentos de capital cuyo origen no prueba el interesado, a esos efectos los HECHOS considerados tipificantes fueron los siguientes en relación al punto de nuestro interés:

- Se consideran justificados los fondos provenientes de una herencia recibida en el extranjero, si el ingreso de fondos correspondía a la venta de bienes en ese país. T.F.N. 28/03/68, “Provenzani, Luis y otro”.
- La Dirección General Impositiva ha establecido pautas de interpretación en materia de prueba para la introducción al país de fondos radicados en el exterior mediante la sanción de la circular 264 del 10/12/49, con referencia a los dispuesto en el art. 25 (hoy 18) de la ley 11.683, siendo alguna de esas circunstancias la que se debe probar, y no la suma de todas ellas. Cam.Fed.Apel. Sala III, Cont. Adm., 11/07/80. “Speier, Máximo”, “D.F”,XXX-828..

²² Obra citada en 20

²³ Ley de Procedimiento Tributario (T.O. 98)

CAPITULO VI

- Si los capitales estuvieron en el Uruguay carece de relevancia la insuficiencia de la prueba sobre la transferencia de diversos capitales presumiblemente radicados con anterioridad en otros países. (Fallo "Speier" citado).
- Si se pretende justificar un incremento patrimonial afirmando que en los períodos cuestionados se ha reingresado en el país capitales que había colocados en el exterior, se debe probar no sólo el ingreso de la sumas en el país, sino también la oportunidad en que ese dinero había salido, y que corresponde a rentas sustraídas a la imposición en períodos fiscales prescritos. T.F.N., 11/12/70, fallo D-978, "Liscovsky, Zelik, y Otros", "D.F.", XX-1275.
- Las inversiones en dólares en una sociedad del Uruguay serán incrementos injustificados cuando el contribuyente ha declarado que no realizó ninguna actividad comercial, industrial o vinculada en ese país y los fondos aparecen ingresados en su contabilidad sin la contrapartida de la salida en la sociedad del exterior. Asimismo, tampoco se indicó el origen de esos fondos invertidos en el Uruguay y se alegó que se traba de años prescritos, no indicando la persona que intervino o el sistema que se utilizó para el traslado de dichas sumas. T.F.N., 28/09/65, fallo 1729 , "Coppit, Mauricio", "D.F." XVI-247.
- No se considera prescritas las obligaciones generadas por incrementos patrimoniales justificados cuando no se prueba el origen de los fondos del exterior, por lo que procede imputar dichos fondos como réditos del año en que la capitalización se produjo si este período no se alego como prescrito. Cam.Nac.Fed. Sala I, 9/10/70, Coppit, Mauricio", "D.F.", X, B-1260.
- No se considera injustificado el incremento patrimonial cuando el contribuyente demuestra en forma satisfactoria que recibió en el extranjero bienes en herencia, los cuales fueron liquidados allí, ingresándose su producto en el país por vía bancaria y por la compra de cambio en casas del ramo. T.F.N. 28/03/68, "Provenzani Luis", confirmado por la Cam,Fed el 29/04/71, "D.F.", XVIII-563.

CAPITULO VI

- La mera comprobación de haber recibido fondos del exterior no basta a los fines de la justificación ante el fisco. Se debe probar en forma indubitable que dichos fondos no constituyen réditos de fuente argentina sustraídos a la potestad del fisco Nacional. Lo contrario equivaldría a admitir que por el mero traslado al exterior, por cualquier medio, de sumas no declaradas y el ulterior reingreso de ellas en el país vía bancaria, se podrá evadir la obligación tributaria respectiva. T.F.N., 9/03/76 "Donath y Cia", "D.F.", XXVII-366.
- Se debe probar todos los pasos de la operación, y es insuficiente demostrar la introducción de los fondos teniendo como único elemento de prueba el costo del seguro del dinero en tránsito. T.F.N., 30/07/76, "Lanhill", "D.F.", XXVIII-743.
- Se considera simulado un préstamo recibido desde el exterior, aunque se haya probado el ingreso de los fondos en el país, si hay indicios que permitan calificar como injustificado el incremento patrimonial, tales como la concertación de las operaciones entre los presidentes de las compañías (prestamista-prestataria), falta de auditoría para determinar la solvencia de la beneficiaria, carencia de avales o garantías que resguarden el presunto prestamista, quién además demostró su desinterés cuando ni intentó verificar su crédito en la quiebra. Cam.Fed.Cont.Adm., Sala IV, 18/08/89, "Luis Oddone y Cia. Asesores Financieros S.A.", "Impuestos", XLVII-B-2277.

Bajo estas condiciones evolucionó la jurisprudencia sobre los incrementos patrimoniales para declararlos "injustificados" hasta el año 1988, en que aparece el fallo "Trebas S.A." "D.F.", XLV-406, seguido por el fallo "Lacasa, Federico A., y Otros" T.F.N., 1/2/89, Sala D, expte 5679-I, (voto en minoría), donde se crea otra presunción más: la injustificación del incremento por la procedencia de los fondos como aportes de capital desde un paraíso fiscal.

Por otras razones, en el fallo "Vicente Manuel Orué" T.F.N. 30/05/90, también se hace referencia al paraíso fiscal "Panamá", aunque la decisión, para declarar incremento

CAPITULO VI

injustificado al aporte de capital, se define por el incumplimiento de la prueba según la circular 264 de la DGI.

EL FALLO TREBAS

En el fallo “Treas S.A.”-“Errepar, D.T.E., IX .53”, la principal impugnación del fisco está centrada en los aportes de capital efectuados por remesas provenientes del exterior – desde la casa matriz-, determinándose el impuesto a las ganancias según las normas (hoy) del art. 18 inc. f) de la ley 11.683, por lo que se presumió que dichos aportes constituían incrementos patrimoniales no justificados y por tanto, con un porcentual del 10% en concepto de renta dispuesta o consumida, conforman ganancia neta del ejercicio al cual se imputan.

Treas S.A. era una empresa nacional constituida como sociedad anónima inscrita en Registro Público de Comercio, cuyo capital estaba integrado por la empresa Turbental Finanz, con domicilio en Vaduz-Liechtenstein, que poseía el 91,12% del capital, y el 8,87% pertenecía al presidente del directorio de la S.A. local y el 0,01 a otras personas.

En cuanto a los ingresos , los únicos provenían de la construcción de un edificio del cual era propietaria de dos pisos y luego adquirió los catorce restantes, entregados en alquiler.

El capital de Trebas en la Argentina se integró en sucesivas remesas de divisas provenientes del exterior, que en la generalidad de los casos fueron convertidas a la moneda de curso legal por medio de la casa de cambio Baires.

Las remesas fueron efectuadas por Turbental-Finanz al presidente de Trebas S.A. De cada remesa el presidente cobraba una comisión del 10%, con la cual completaba los aportes correspondientes a la porción del capital que le correspondía en esa sociedad.

Tribunal Fiscal de la Nación

El tribunal confirma la resolución del D.G.I. por considerar que, aunque se probó el efectivo ingreso de los fondos, no se probó el origen ni actividad en el exterior de la casa matriz, a la vez que tampoco se demostró que esos ingresos se originaron en actividades o capitales que no estuvieron sujetos a imposición en el país.

CAPITULO VI

Las pruebas fueron insuficientes, según el tribunal, ya que no se indicó cual es la actividad productora de los beneficios de la casa matriz, ni quiénes eran sus integrantes, cuales eran sus inversiones en la Argentina, además de cuestionar la falta de registro en la contabilidad de la sociedad argentina de las remesas de dinero con monto y fecha.

Resultado de esa falta de pruebas fue la confirmación del método presuntivo para la determinación de oficio del impuesto, invirtiendo la carga de la prueba y agregando una presunción más: *la procedencia de fondos remitidos desde paraísos fiscales suponen la falta de justificación del origen de tales fondos.*

Cámara Federal Contencioso Administrativo.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso administrativo Federal produce el desbaratamiento de posiciones doctrinarias que consagran como presunciones a simples sospechas muchas veces carentes de indicios serios vinculados directamente a los hechos de las causas en trámite.

Al expedirse sobre el fondo de la cuestión, el Tribunal de alzada desestima la presunción que sustentaba el inferior en lo referido a "paraísos fiscales", desechándolo como sustento jurídico de su decisión por no constituir indicios serios. Por otra parte, juzgó suficiente que se haya acreditado el ingreso de fondos desde el exterior y se hubiera individualizado a los aportantes de los fondos ingresados al país, siendo que la ley argentina no requiere probar otras exigencias. También desechó la prueba exigida respecto de las inversiones de capital desde el Principado de Liechtenstein, que obligaban al contribuyente a destruir la presunción de que las mismas se generaron originalmente en actividades realizadas en el país o provenían de capitales que se encontraban sujetos a imposición en jurisdicción nacional, presunción que para ser destruida requería de la demostración que el inversor del extranjero -prestamista o aportante - tenía capacidad económica-financiera para llevar a cabo las remesas cuestionadas por el fisco.

También señala el fallo de la Cámara, que es el Estado el que debe investigar y probar el origen de las rentas y la lógica vinculación de los sujetos si tiene sospechas de vinculación entre su inversionista individualizado y un sujeto local alcanzado por las normas tributarias si entiende que realiza actividades al margen del contralor del

CAPITULO VI

organismo recaudador, remitiendo sus ganancias al exterior para luego hacerlas retornar como inversión a través de una empresa extranjera. Cam.Fed., Sala II Cont. Adm. 1/8/89 “Tebas S.A.”

La sentencia de la Cámara fue apelada ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

La Corte Suprema de Justicia de la Nación confirmó el fallo de la Cámara en el sentido de que, ante la ausencia de sustento normativo, la circunstancia de que la sociedad inversora tuviera su domicilio en un paraíso fiscal no autorizaba a exigir la prueba que acreditara que los fondos invertidos en una sociedad local se hubieran generado en actividades o capitales provenientes de extraña jurisdicción, sin perjuicio de que cuando concurrieran circunstancias que autorizaran a presumir que se trataba de capitales que pudieran haber sido ganancias de fuente argentina, procediera el requerimiento de la prueba referida. “Tebas S.A” , C.S.J.N. 14/09/93.

EL FALLO ODONE

Tribunal Fiscal de la Nación

En la causa “Luis Alberto Oddone y Cía. - Asesores Financieros S. A.” “Impuestos XLVII-B-2277”, la empresa intentó demostrar ante el T. F. N. que el incremento patrimonial impugnado fiscalmente provenía de préstamos que le efectuara un acreedor radicado en Montevideo, Uruguay. Si bien reconoce el sentenciante que el ingreso de fondos ha quedado debidamente comprobado, no se acredita que los mismos revistan el carácter de préstamos ya que existían en el caso serias presunciones fundadas en indicios unívocos que producen convicción en el juzgador de que en realidad se trata de autopréstamos.

En primer lugar se observa que la concertación de las operaciones se hacía en forma personal entre el presidente de la empresa local y la financiera uruguaya, carácter que se ve reflejado en las actas, teniendo en cuenta que los préstamos se pactan por cifras que

CAPITULO VI

superan el millón de dólares. La financiera uruguaya, por otra parte, desembolsa tamaños fondos sin realizar ningún tipo de auditoría en la empresa local que embolsa los mismos, para determinar su eventual solvencia para hacerse acreedora de los mismos. Se observa, además, la carencia absoluta de avales o garantías y la insuficiencia de capital para respaldarlos al momento del ingreso de los fondos. Un serio indicio lo constituye el hecho de que un préstamo de u\$s 1.000.000 lo obtiene la deudora antes de que se formalizara la operación. Otro punto cuestionado por el T. F. N. lo constituye el procedimiento adoptado de concertar por correspondencia operaciones de tal magnitud, con incompletas transcripciones de las enunciaciones esenciales de la propuesta como que resulta ampliamente sorprendente el pago del impuesto de sellos en cada aceptación cuando, tratándose de "promesas de mutuo", no se encuentran alcanzadas por el tributo, lo cual hace presumir que se quiso, mediante el pago del sellado, dar realismo a la operación. Y para formar mayor convicción aún en el juzgador, los intereses no se pagan en término y tampoco los préstamos se devuelven a su vencimiento y como dato ilustrativo, ante la quiebra de la deudora, la acreedora del exterior muestra desinterés en intentar verificar sus importantes créditos.

Con esta completa prueba indiciaria el Tribunal fundamenta su postura de que los préstamos de marras son simulados ("autopréstamos").

Señala además el Tribunal que los libros y documentos comerciales no constituyen en el ámbito del derecho tributario prueba válida y suficiente como lo son en el derecho mercantil ya que la existencia de una contabilidad inobjetable no va a eximir al interesado de la obligación de aportar otras pruebas cuando el fisco presuma la existencia de factores que incidan en la determinación de la renta imponible que no aparecen reflejados en los registros contables.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal

La Cámara citada revocó el decisorio del Tribunal administrativo resultando sumamente interesante analizar tal controversia. En efecto, mientras el T. F. N. consideraba que el apelante no había justificado su incremento patrimonial instrumentado en compraventa de oro a término en la Bolsa de Montevideo (R. O. Uruguay) y luego adquiriendo BONEX a

CAPITULO VI

través de corredores de bolsa reconocidos en aquella, con las ganancias producidas que luego eran vendidos en nuestro país a través de una firma bursátil, la Cámara consideró que los elementos obrantes en la prueba acompañada a la causa eran suficientes para probar el modo en que las inversiones impugnadas por el Fisco fueron traídas al país. Para ello consideró hábiles ciertos elementos de la prueba que el tribunal administrativo no había atendido, como por ejemplo reconoció se había probado que determinado corredor de bolsa matriculado en el Uruguay, que lleva sus libros en forma, intervino en las mentadas operaciones de compraventa de oro a término en aquella plaza por cuenta del apelante y que también actuó en las compras de bonos externos de la República Argentina que luego enviara a Buenos Aires a una reconocida firma extrabursátil de plaza, todo asentado como corresponde en los libros de esta última y relevado a través de una pericia contable. Por otra parte, las operaciones asentadas en los libros del corredor bursátil uruguayo se acreditaron pericialmente mediante una certificación notarial.

Parecería que todo este tipo de pruebas documentales y periciales carecen en absoluto de valor para el Tribunal Fiscal, quien al así hacerlo no considera aquellos tratados internacionales por los cuales nuestro país otorga a los mismos relevancia dentro del Derecho Internacional Privado.

Como podemos apreciar por lo hasta aquí expuesto, el tema se presenta hartamente complejo. Por un lado, se observa la posición del Tribunal Fiscal en una misma línea argumental con la del fisco, echando mano a cuanta presunción sea de utilidad a fin de enervar la prueba y legitimidad de ingresos de capitales al país.

Por otro lado, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en otra postura atendiendo tanto las facultades del fisco como los derechos del contribuyente que apela ante la Justicia.

CONCLUSION

CONCLUSION

Lentamente, a medida que se va conociendo mas sobre el tema desarrollado en las páginas anteriores, la idea de que los paraísos fiscales unívocamente están relacionados con la evasión de impuestos va perdiendo fuerza.

Países del primer mundo muestran cambios de actitudes a la hora de condenar la competencia impositiva de jurisdicciones de baja o nula tributación a la que por momentos no se la ve como tan nociva.

Relacionarse con un paraíso fiscal no tiene nada de reprochable. Es legal y permitido enviar o recibir fondos del exterior en la medida de que se trate de fondos lícitos y no se utilicen simulaciones para intentar mostrar otra cosa.

Urge encarar reformas legales y aún constitucionales que comiencen a marcar un nuevo rumbo en aspectos relacionados con el derecho de propiedad de las personas, para eliminar los riesgos que empujan a los individuos a sacar su dinero del país por temor a perderlo.

Creemos que se deberían crear zonas en el territorio argentino organizadas como paraísos fiscales, que permitan la recepción de depósitos de extranjeros y el otorgamiento de préstamos a extranjeros, con la fiscalización de la Superintendencia de bancos y la supervisión mundial del Comité de Basilea. Nada nos impide que copiemos a nuestros "hermanos" uruguayos, cuyos bancos reciben los mayores volúmenes de fondos que se van al exterior.

También queremos alertar a los interesados, que ciertos paraísos fiscales pueden cumplir con todos los factores de selección, pero hay veces, que las cuentas resultan tan secretas que sus titulares no han podido recuperar los fondos, es por ello que muchos eligen centros financieros internacionales serios y con respaldo.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA:

- 1- *Los paraísos fiscales*. Edouard Chambost. Ediciones Pirámide, S.A. – Madrid.
- 2- *Paraísos Fiscales. Aspectos Tributarios y Societarios*. Ricardo Enrique Riveiro. Ediciones Integra Internacional 2001.
- 3- *El Impacto de la Tributación sobre las Operaciones Internacionales*. Norberto Pablo Campagnale, Silvia Guadalupe Catinot, Alfredo Javier Parrondo. Ediciones La Ley 2000.
- 4- *Sociedades Extranjeras*. Marcelo L. Perciavalle. Editorial Errepar 1998.
- 5- *Los secretos del Lavado de Dinero*. Horacio Federico Maldonado y Firpo Raul Ricardo Sacan. Editorial Errepar 2001.
- 6- *La Banca Offshore y la Fuga de Capitales Argentinos*. Esteban Raún Degeorgi. Ediciones Jurídicas Cuyo 1999.
- 7- *Justificación para la Adopción del Principio de Renta Mundial*. Cecilio E. Goldemberg. Informe Nro 5 Area Tributaria del Centro de Estudio Científicos y Técnicos (CECYT). Federación Argentina de Consejos Profesionales de Ciencias Económicas 1993.
- 8- *Trabajos de Investigación Tomo I y Trabajos no publicados del Sexto Congreso Tributario – San Miguel de Tucumán 1998*.
- 9- *Los precios de Transferencias*. Ariel E. Wolfsohn. Editorial Errepar 2000.
- 10- *Lavado de Dinero – Delito Transnacional*. Revista Enfoques de Contabilidad y Administración. Editorial La Ley Julio 2001.
- 11- *Utilización Abusiva de los convenios para evitar la doble imposición internacional*. Maria Leila Lamagrande. Revista Impuestos. Editorial La Ley Junio 2001.
- 12- *Cuarto Congreso Tributario*. Abril 1996.
- 13- *Transparencia Fiscal*. Estivill, Sergio. Revista Impuestos Enero 2001.
- 14- *Competencia Fiscal Nociva*. Figueroa, Antonio H. Revista Impuestos Noviembre 2000.
- 15- *Alderney. ¿Cómo es un paraíso fiscal en la Actualidad?* Wolfsohn, Ariel E. Periódico Económico Tributario Nro. 125 – 1997
- 16- *La competencia impositiva de los paraísos fiscales*. Navarrine, Susana c. Periódico Económico Tributario Nro. 229 . 2001.
- 17- *Estrategias Fiscales y Economía internacional*. Lascano, Marcelo R. Revista Impuestos, 2001.
- 18- *Precios de Transferencia: La elección de criterios y efectos sobre la muestra en el análisis de comparabilidad*. Wolfsohn, Ariel. Periódico Económico Tributario Nro. 229 – 2001
- 19- *La administración Tributaria frente a la planificación fiscal internacional en un contexto globalizado*. Parrondo, Alfredo J. Boletín impositivo Nro. 26 – 1999
- 20- *Paraísos Fiscales: Su origen, su justificación ¿Su próximo exterminio?* .Gomez Teresa, Malvestiti, Daniel. Periódico Económico Tributario Nro 46 1993
- 21- *Novedades Fiscales*. Diario Ámbito Financiero.
- 22- *Ley de Impuesto a las Ganancias*.
- 23- *Resoluciones DGI*.
- 24- *Revista Doctrina Tributaria de Errepar*.
- 25- *Jurisprudencia*.

ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I.....	3
LOS PARAÍOS FISCALES.....	3
<i>Definición.....</i>	<i>3</i>
<i>Legalidad o fraude ?</i>	<i>4</i>
<i>Causas de su aparición.....</i>	<i>5</i>
<i>Factores de selección.....</i>	<i>6</i>
<i>Cuales son y donde estan?</i>	<i>9</i>
CAPITULO II	12
LA PLANIFICACION FISCAL INTERNACIONAL	12
<i>Concepto</i>	<i>12</i>
<i>Forma Jurídica</i>	<i>13</i>
<i>Estructuras Jurídicas.....</i>	<i>15</i>
<i>Sociedad base.....</i>	<i>15</i>
<i>Compañía holding.....</i>	<i>15</i>
<i>Sociedad conductora.....</i>	<i>16</i>
<i>Sociedad off-shore</i>	<i>16</i>
<i>Trust ó fideicomiso.....</i>	<i>16</i>
<i>Actividades</i>	<i>17</i>
<i>Sociedad de intermediación financiera.....</i>	<i>17</i>
<i>Sociedad o centro de refacturación.....</i>	<i>17</i>
<i>Sociedad de comercialización (Trading Company).....</i>	<i>17</i>
<i>Sociedad cautiva de seguros.....</i>	<i>18</i>
<i>Sociedad de prestación de servicios</i>	<i>18</i>
<i>Compañía marítima</i>	<i>18</i>
<i>Compañía inmobiliaria.....</i>	<i>19</i>
CAPITULO III.....	20

MEDIDAS ANTI PARAÍSO FISCAL	20
<i>Transparencia fiscal</i>	21
<i>Pérdida de exenciones o privilegios fiscales</i>	23
<i>No deducibilidad de determinados gastos</i>	23
<i>Control de cambios</i>	23
<i>Cooperación de países catalogados como paraísos fiscales</i>	24
<i>Cooperación entre países con altos impuestos</i>	24
<i>Inclusión de cláusulas contra el aprovechamiento de los tratados</i>	24
<i>Fijación de precios de transferencia</i>	25
<i>Ajustes de los precios de transferencias destinados a resolver disputas</i>	29
CAPITULO IV	31
La evasión Argentina y los paraísos fiscales	31
<i>Requisitos para que vuelvan los fondos expatriados</i>	32
<i>Formas que se utilizan para llegar al paraíso fiscal</i>	33
CAPITULO V	36
UN CASO PUNTUAL : ISLAS CAYMAN	36
<i>Situación Geográfica</i>	36
<i>Población, lengua</i>	36
<i>Economía y recursos hoteleros</i>	38
<i>Costo de vida</i>	38
<i>Situación Política</i>	38
<i>Existencia de una potencia protectora</i>	38
<i>Transporte</i>	39
<i>Estabilidad económica y política</i>	39
<i>Moneda</i>	39
<i>Control de Cambios</i>	39
<i>Bancos y Sistema Bancario</i>	39
<i>Imposición</i>	40
<i>Sistema Jurídico</i>	40
<i>Sociedades</i>	40

<i>Convenios</i>	41
CAPITULO VI	42
LOS INGRESOS DE FONDOS DESDE EL EXTERIOR	42
<i>Los ingresos de fondos desde paraísos fiscales</i>	43
<i>Incrementos patrimoniales</i>	44
EL FALLO TREBAS	47
<i>Tribunal Fiscal de la Nación</i>	47
<i>Cámara Federal Contencioso Administrativo</i>	48
<i>Corte Suprema de Justicia de la Nación</i>	49
EL FALLO ODONE	49
<i>Tribunal Fiscal de la Nación</i>	49
<i>Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal</i>	50
CONCLUSION	52
<i>BIBLIOGRAFIA CONSULTADA:</i>	53



Biblioteca Central



59543

59543