



Periódico Económico Tributario

LA LEY

Directora: SUSANA CAMILA NAVARRINE

Subdirector: NORBERTO C. PASSONI

Secretario de Redacción: EDUARDO PSATIAXIS

AÑO VII N° 197

BUENOS AIRES, REPUBLICA ARGENTINA

Viernes 28 de enero de 2000

ISSN 0327-6120

Precios de transferencia

La intimidad económica como derecho protegido constitucionalmente

POR VICENTE O. DÍAZ

I — Introducción

El objeto del presente trabajo radica fundamentalmente en pronosticar, en las épocas por venir, todo lo concerniente a la relación fisco-contribuyente y a las garantías a favor de estos últimos.

Al momento que proyectos de ley impulsados por los burocratas de turno, intentan introducir en forma elusiva normas, pública y jurídicamente destruzadas, del anteproyecto del Código Tributario "democrático" impulsado por la AFP, cuya verdadera filosofía se ha denunciado desde estas mismas páginas (1), como también lo han realizado las claustros de Profesores Titulares de las Facultades de Derecho y de Ciencias Económicas respectivamente, y las agrupaciones profesionales, hoy más que nunca es la ocasión propicia para preavisar a la comunidad cuáles son las posibles consecuencias que de ello deviene, en especial, en la incidencia de negocios internacionales, que para venir, han nacido en su regulación tributaria con escaso diseño de valla intelectual.

II — Llegada de los precios de transferencia

A la temática referida a los precios de transferencia en la configuración que a dicho término

se le asigna en el mundo moderno, ha llegado tardía a nuestro país en comparación con otros países. México por ejemplo, con bastantes y pronunciados defectos de implementación como se manifiesta en el párrafo anterior.

Me hago cargo de ello, porque sin una razón comprensible, desde el año 1992, la Administración Tributaria debió haber preparado a sus funcionarios para el nuevo desafío a emprender.

Las autoridades se desentendieron de dicha obligación, y al excelente elenco de funcionarios con que cuenta el Departamento de Asuntos Técnicos de la DGI, se lo hizo invasar en Buenos Aires, en lugar de enviarlo para su perfeccionamiento, como hicieran Administraciones de otros países, a centros internacionales de reconocido prestigio (2) en los cuales existen escuelas calificadas en la investigación de la problemática global de la materia en cuestión.

Salvo contadas excepciones, el sector público no envió sus representantes a ninguno de los múltiples Congresos Internacionales que han considerado y siguen tratando en forma renovada dicho tema, se refugió tan sólo en literatura editada en castellano, derivada de un club de "buenos amigos" (3) olvidando que las fuentes de donde proviene el conocimiento del tema son, en su gran mayoría, literatura editada en idioma inglés, y expresada por autores de lengua sajona.

Se da la paradoja, felizmente, que los asesores tributarios del sector privado que han investi-

Ley N° 25.239. Consideraciones sobre la nueva normativa

POR NORBERTO P. CAMPAGNALE
SILVIA G. CATINOT
ALFREDO J. PARRONDO

Como es sabido, a través del dictado de la Ley 25.063 se introdujeron modificaciones en el texto de la Ley del Impuesto a las Ganancias, mediante las cuales se incorporaron a la legislación argentina disposiciones ajenas a las metodologías de fijación de precios de transferencia.

No obstante, el dispositivo legal otorga ciertas incertidumbres y contradicciones normativas que generaron dudas sobre su interpretación.

En este contexto, el 10/12/99 se dio a conocer un proyecto de ley, presentado por los diputados Perinassi y Alessandro, sobre reforma tributaria —Expediente 6508-D-99—, mediante el cual se propusieron modificaciones a varios tributos existentes —entre ellos el Impuesto a las Ganancias— y la creación de un Impuesto Adicional de Emergencia sobre Altas Rentas.

Entre sus fundamentos se expresaba que "El proyecto se inspira en la necesidad de mejorar la equidad distributiva del sistema tributario, eliminar distorsiones económicas y generar nuevos recursos de carácter genuino que resulten ser necesarios para el financiamiento de las erogaciones públicas".

La Comisión de Presupuesto y Hacienda emitió su correspondiente dictamen el 14/12/99,

en el cual no se introdujeron modificaciones a los artículos relativos a precios de transferencia.

Posteriormente, no creyéndonos capaces por parte de ambas cámaras las disposiciones proyectadas relativas a la materia, el texto proyectado fue sancionado en fecha 30/12/99. Bajo el número de Ley 25.239.

Seguidamente se exponen las consideraciones y observaciones que pueden formularse sobre esta normativa:

Artículo 8°

Se sustituye el actual artículo 16° de la Ley de Impuesto a las Ganancias (l.o. en 1997 y sus modificaciones), introduciéndose importantes modificaciones. En primer lugar, se prevé que el tratamiento a dispensar a las ganancias que devengan de la exportación o importación de bienes se regirá por las disposiciones contenidas en el citado artículo, en tanto tales operaciones sean realizadas entre empresas independientes.

Por ello, se podría afirmar que la norma mencionada sólo resultaría aplicable a las empresas que no se encuentren vinculadas con sujetos del exterior en los términos fijados en el artículo 15 de la Ley del presente año.

Asimismo, y tal como ya señalaba la norma anterior, en los casos en que, de acuerdo con las disposiciones del presente artículo correspondía aplicar el precio mayorista vigente en el lugar de origen o destino, según el caso, y que no fuera de público y notorio conocimiento o que existiera

(1) VO. DÍAZ, R.E.T. N° 181.
(2) *Biography: "International Bureau of Fiscal Documentation Tax Academy"; "Harvard Tax Law Center"; "OECD Center"; "Council for International Tax Education"; etc.*
(3) C.I.A.T. "Centro Interamericano de Administradores Tributarios".

Ver PRECIOS, pág. 2

Ver REFORMA, pág. 3

Vulnerabilidad externa y flexibilización cambiaria

POR MARCELO R. LASCANO

Durante casi una década, la Argentina mantuvo sin modificación su tasa de cambio. Al compás de la aparente estabilidad que ello supone, el país sin embargo, fue acumulando paulatinamente un déficit que no son ajenos a la estrategia cambiaria vigente desde 1991. Ahora conviven desequilibrios fiscales y externos, junto con la magnificación del saldo negativo de nuestra posición inversora internacional neta. Todo ello, en conjunto, agudiza no sólo las dificultades existentes y por venir, sino que en el resto del mundo. Durante la década de la fidelidad cambiaria, en otros países sucedieron además, profundiza otros desequilibrios que complicarán aún más el futuro, frente a la necesidad de encarar con éxito la recuperación económica y social del país y un indispensable saneamiento externo.

Según se desprende de una rica experiencia avalada por incuestionable sustento técnico, la estabilidad macroeconómica demanda algo más que la invariabilidad de las tasas de cambio. Requiere políticas coordinadas en varios frentes, previsibilidad y sobre todo confianza, en un contex-

to intelectual que no puede estar desprendido de lo que sucede acontecimientos extraordinarios que la Argentina ignoró olímpicamente, como si nada pudiera perturbar su calma. El resultado ostensible de esa indiferencia y las ideas e irresponsables actitudes dirigidas a profundizar paradigmas monetarios, cambiarios con precaria legitimidad histórica, explican satisfactoriamente la comprometedor coyuntura actual y el desafío supone su corrección sin agudizar el daño infligido a la sociedad.

Como consecuencia de recurrentes turbulencias internacionales, la restauración más reciente de las tasas de cambio fijas y de los espejismos cambiarios ha llegado, otra vez, a su inevitable fin. Entre 1992 y 1993, diez naciones enroladas en el sistema cambiario europeo no tuvieron más remedio que abandonar las paridades vigentes y devaluar, a un costo defensivo que superó los 150.000 millones de dólares, según la Fuerza de Tareas del Council of Foreign Relations, Foreign Affairs, Nov. Dec., 1999. Luego, México en 1994/95; Asia Oriental en 1997; Rusia en 1998 y Brasil en 1999, experimentaron diferentes circunstancias cuyas magnitudes, de una u otra manera, aceleraron fuertes ajustes en sus relaciones de cambio, nun-

que su justificación técnica no fuera, en todos los casos inicialmente externa.

Vale decir, durante los noventa, nuevos hechos, nuevas perturbaciones y novedosas respuestas modificaron el cuadro de la economía internacional. La década concluye con una nueva arquitectura del sistema financiero internacional, aunque todavía en proyecto. Los cambios son tan dramáticos, que frente a 182 miembros del Banco Mundial-IMI, sólo trece países cuentan con regímenes parecidos al argentino, léase Cajas de Conversión o equivalentes (IMF, Finance and Development, Dec. 1998). Luego, 151 miembros establecieron sistemas de conversión, pero entendidos como compromisos de no implantar restricciones en los pagos corrientes y mucho menos de imponer tasas de cambio múltiples (IMF Survey, Nov. 8, 1999).

A propósito de ello, tasas de cambio fijas como las vigentes en la Argentina y en Hong Kong ahora configuran verdaderas excepciones, lo mismo que regímenes con dolarización plena. Según Jeffrey Sachs, estos funcionaron en Panamá, Marshall Islands, Palau y Micronesia (Foreign Policy, Fall, 1999). En ese contexto crítico, al extinguir los 90 como definición protectora de la estabilidad externa, se advierten nuevas estrategias orientadas a administrar la apertura de la cuenta capital de los balances de pago, sobre todo en lo concerniente a la salida y no al ingreso de fondos, precisamente para no correr riesgos conocidos. Chile, en este tenor, ha ensayado hace algunos años un régimen racional sobre admisión de capitales,

que ha servido como eficiente paraguas contra inversiones especulativas, no sin algunas críticas Guillermo Calvo, entre otros, cuyo contenido se puede más bien a sesgos ideológicos que a debilidades comprobadas.

Cambios tan drásticos no pueden menos que responder a difíciles circunstancias, a las cuales no ha sido, ni es ajena, la Argentina. Hacia, a mi juicio, tres aspectos han gravitado, básicamente, para forjar la nueva situación. En primer lugar, sin que ello signifique jerarquía, se observó que las liberaciones de las cuentas capital de los balances de pago, independientemente de un mérito

Ver ECONOMIA, pág. 4



Monotributo: Recategorización POR RICARDO H. FERRARO pág. 11	Reforma Tributaria POR CARLOS MAITANA pág. 9	Lexco Fiscal Novedades pág. 10
---	---	---

Indice

Periódico Económico Tributario
2000/1/28 N° 197

DOCTRINA

La intimidad económica como derecho protegido constitucionalmente
Por Vicente O. Díaz 1

Ley N° 25.239. Consideraciones sobre la nueva normativa
Norberto P. Campagnale, Silvia G. Catinot y Alfredo J. Parrondo 1

Vulnerabilidad externa y flexibilización cambiaria
Por Marcelo R. Lascano 1

Reforma tributaria. Impuestos a las ganancias Personas físicas. Cuarta categoría
Carlos Martina 9

COLUMNAS

ACTUALIDAD EN JURISPRUDENCIA

Jurisprudencia Penal Tributaria
Por Teresa Gómez 5

Jurisprudencia Contencioso Administrativa
Por Agustina O'Donnell y Gabriela Seljas .. 6

Jurisprudencia del Tribunal Fiscal
Por Daniel Malvestilli 8

NOVEDADES TRIBUTARIAS EN LEGISLACION, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA 10

ACONTECIMIENTOS RELEVANTES

Los Últimos Quince Días
Las normas de recategorización para sujetos adheridos al régimen simplificado
Por Ricardo H. Ferraro 11

LA ACTUALIDAD EN SEMINARIOS Y CONGRESOS
Ideas esenciales, conclusiones y propuestas
Por Teresa Gómez 11

Conferencias destacadas
Por Teresa Gómez 12

MERCOSUR
Exodus
Por Rodolfo R. Rúa Bolero 20

INFORMACION DE ACTUALIDAD 13

ESTADISTICAS E INDICES

Coefficientes y tablas impositivas 14

Estadísticas e índices de precios financieros y cambiarios 19

Nota de la Dirección: Las opiniones vertidas en los artículos firmados son privadas de quienes las emiten

ca que no estaba habilitada la vía elegida por la Administración.

Estamos, como enseña el autor alemán Ehrhke, ante un caso en el que la discrecionalidad normativa ha sido ejercida fuera del supuesto de hecho que la norma le atribuye o lo que es lo mismo que decir que la AFP cree que existen derechos "debilitados" (30) en cabeza de los requeridos en información.

La proyección de los derechos supra consagrados por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional generan una renovación de las atribuciones de la Administración tributaria y de todo el derecho administrativo en general, donde se somete a la Administración reconocimiento expreso de los derechos fundamentales del administrado, recordando que el Fisco como organismo público aparece necesariamente despojado de los privilegios tradicionales que sean incompatibles con el orden público de los derechos a favor de las personas, para garantizar de ese modo en forma indestructible el estatuto jurídico público del contribuyente.

En resumidas cuentas, recién empezamos a caminar en el tema de los precios de transferencia en nuestro y ya se comienza a notar excesos administrativos en la materia. Pero comencio no se podía pronosticar.

Sólo el tiempo nos mostrará como se revivó la disfuncionalidad jurídica que ha generado la res. gral. 702, y avizoro en el horizonte, próximos conflictos para mediar en pos del equilibrio de los derechos fundamentales del administrado, que la resolución en cuestión los ha traspasado indebidamente y arbitrariamente a la categoría de "derechos débiles".

Pero sobre todo, ello nos permitirá conocer si la Administración Tributaria es la dueña absoluta de los derechos menoscabados de los administrados, o si al contrario, el respeto a las decisiones privadas del individuo son todavía privativas y exclusivas del mismo.

Al momento reciente que se han utilizado en forma publicitaria el respeto a los derechos civil-

es como propaganda electoral, no vendría mal que la autoridad a favor, aplicara en forma efectiva tal garantía a todos de los administrados, teniendo presente para ello que la Constitución Nacional no sirve tan solo para ornar bibliotecas, sino para su vigencia efectiva, todo ello para no entrar en conflicto con las normas supras que contiene el ordenamiento constitucional.

Michel Conani nos ilustra que si bien la Constitución define la determinación legal en todo lo que atañe a la política tributaria, ello no significa que tal determinación se transforme en un cheque en blanco para infringir daño al sector privado en lo atinente a sus derechos protegidos.

La Constitución no ha sido diseñada para decretar pérdidas a los ciudadanos, sino para la protección de los mismos ante los excesos del poder público (31).

Desde la perspectiva de las finanzas públicas los derechos que invocan están a favor del contribuyente como elementos de la protección comunitaria, los que operan como derechos positivos (32).

Como colofón se puede expresar que la encuesta que se realiza por la vía impropia de la res. gral. 702 ha quebrado la neutralidad moral que debe imperar en toda norma de pretensión legal, y ello es suficiente para desentrañar sus objetivos.

Pero además, y algo muy importante es alertar que dentro de las facultades de la ley 11.683, debidamente entendidas, el Fisco no tiene atribuciones de tipo compulsivo para exigir datos encuestadores a los administrados, y menos para imponer sanciones en caso de no ver satisfechas sus frías exigencias de enojar la intimidad del sujeto tributario. *

(29) Carmen Chacabarro Marín, "La desviación de poder", (Oxias, España).

(30) Juan Andrés Moyar, "Los límites de los derechos fundamentales", Anuario, España, 1998.

(31) "The constitution and the economy", University of Oklahoma Press.

(32) Hines and Suskinn, "The cost of rights", WSV Norton & Company, London, U.K. *

REFORMA: Ley 25.239. Consideraciones sobre la nueva.....

(Viene de página 1)

das sobre si corresponde a igual o análoga mercancía que la importada o exportada, o otra razón que dificulte la comparación, se toman como base para el cálculo de los precios y de las ganancias de fuente argentina las disposiciones previstas en el artículo 15 del texto legal analizado.

No obstante ello, el último párrafo del artículo analizado introduce una importante contradicción e incoherencia en cuanto al alcance de las disposiciones del presente artículo, dado que contempla que "Lo dispuesto en este artículo será aplicación sólo en aquellos casos en los que no se verifiquen los supuestos de vinculación establecidos en el artículo agregado a continuación del artículo 15 antes citado".

Como se puede apreciar, lo expuesto contradice lo establecido por el primer párrafo del presente artículo. Se estima que dicha contradicción se genera como consecuencia de no haberse percatado el legislador de la necesidad de eliminar el citado último párrafo. Esta apreciación se fundamenta en que la principal modificación se introduce en el primer párrafo del artículo 8°, por lo cual la finalidad del legislador ha debido ser que el dispositivo legal sólo a empresas independientes.

Artículo 14

Se modifica la última parte del segundo párrafo del artículo 14 de la Ley de Impuesto a las Ganancias (t.o. en 1997 y sus modificaciones), eliminándose el siguiente texto: "Los actos jurídicos celebrados entre una empresa local de capital extranjero y la persona física o jurídica domiciliada en el exterior que directa o indirectamente la controlen serán considerados, a todos los efectos, como celebrados entre partes independientes cuando las prestaciones y condiciones se ajusten a las prácticas normales del mercado entre partes independientes".

Asimismo, se suprimen los tres últimos párrafos del artículo mencionado. En su reemplazo se insertan los párrafos que se analizan a continuación.

Como tercer párrafo se establece que "Las transacciones entre un establecimiento estable, que afofe el inciso b) del artículo 69, o una sociedad o fiduciario comprendidos en los incisos a) y b) y en el inciso agregado a continuación del inciso d) del artículo 49, respectivamente, con personas o entidades vinculadas constituidas, domiciliadas o ubicadas en el exterior, serán con-

siderados, a todos los efectos, como celebrados entre partes independientes cuando sus prestaciones y condiciones se ajusten a las prácticas normales del mercado entre entes independientes, excepto en los casos previstos en el inciso m) del artículo 88. Cuando tales prestaciones y condiciones no se ajusten a las prácticas del mercado entre entes independientes, las mismas serán ajustadas conforme a las previsiones del artículo 15".

De la norma antes transcrita se desprende que las transacciones realizadas por los sujetos que se señalan a continuación deberán ajustarse al principio del operador independiente:

- Establecimientos estables: comerciales, industriales, agropecuarios, mineros o de cualquier otro tipo, pertenecientes a asociaciones, sociedades o empresas, cualquiera sea su naturaleza, constituidas en el extranjero o a personas físicas residentes en el exterior;

- Las sociedades comprendidas en el artículo 14 de la Ley: las sociedades anónimas, en comandita por acciones, de responsabilidad limitada y en comandita simple constituidas en el país; las asociaciones civiles y fundaciones constituidas en el país; las sociedades de economía mixta; las empresas del Estado; los fiduciarios constituidos en el país conforme a las disposiciones de la Ley 24.441 (excepto aquellos en los que el fiduciante posea la calidad de beneficiario); los fondos comunes de inversión constituidos en el país no comprendidos en el primer párrafo del artículo 1° de la Ley 24.003 y sus modificaciones (creadas para desarrollar una determinada explotación);

- Los fideicomisos en los que el fiduciante posee la calidad de beneficiario (excepto en los casos de fideicomisos financieros o cuando el fiduciante-beneficiario sea un beneficiario del exterior).

- Cualquier otra clase de sociedad constituida en el país.

Cabe aclarar que cuando el artículo bajo análisis hace referencia a las transacciones efectuadas por una sociedad comprendida en el inciso b) del artículo 49 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, no comprende a la totalidad de los sujetos domiciliados en dicha dispositivo, por cuanto las empresas unipersonales ubicadas en el país no poseen el carácter de "sociedad".

A su vez, el principio "arm's length" no resulta de aplicación a las transacciones en las que la con-

traprestación del sujeto del país sea la retribución por la explotación de marcas o patentes pertenecientes a un sujeto del exterior; retribución esta cuya deducción se encuentra limitada, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 88 inciso m) del texto legal, al 80% de los montos pagados.

Esta modificación puede hallarse fundamentada por el hecho que, ante la dificultad que conlleva a la administración tributaria la determinación de los precios de transferencia en las transacciones que involucran los intangibles antes referidos, el legislador haya optado por excluirlos de la aplicación de la normativa de precios de transferencia, en el entendimiento que la totalidad de las prestaciones se encuentran gravadas por una tasa del 35 por ciento (sea a través de la retención en la fuente prevista en el punto 2 del inciso a) del artículo 93 o por la imposibilidad de deducir el 20 % de los montos pagados al exterior por este concepto).

Sin embargo, cabe resaltar que esta norma crea una potencial elusión del tributo en aquellos casos en que la tasa de retención fijada por el punto 2 del inciso a) del artículo 93, se encuentre reducida en virtud de la existencia de convenios para evitar la doble imposición suscriptos por nuestro país.

Esta situación puede visualizarse a través del siguiente ejemplo:

Una empresa "A" domiciliada en Argentina suscribe un contrato de licencia de patente con una empresa vinculada "B" domiciliada en Holanda, estableciéndose una contraprestación de \$ 101.000.000 anuales.

El precio "Arm's Length" es de \$ 1.000.000, es decir, existe un monto excedente de \$ 100.000.000 que de acuerdo a la normativa actual no sería deducible. Sin embargo, de acuerdo a la norma proyectada, la Administración Federal de Ingresos Públicos se encuentra imposibilitada de objetar el valor pactado, debido a encontrarse el mismo respaldado por el contrato firmado entre las partes.

Por lo tanto, en relación con el monto excedente mencionado precedentemente, la empresa local "A" deduce \$ 80.000.000 (80 % del excedente del precio normal de mercado —\$ 100.000.000—) en concepto de gastos, debiendo retener a la tasa reducida del convenio suscripto con el país de residencia de la empresa "B" (regalías - retención del 10%), es decir, \$ 8.000.000. A este importe debe sumarse el impuesto resultante del monto no deducible, esto es, \$ 7.000.000 (35 % de \$ 20.000.000). Así, el impuesto total abonado por "A" es de \$ 15.000.000, en lugar de los \$ 35.000.000 (35 % de \$ 100.000.000) que hubiera correspondido tributar en caso de impugnarse la contraprestación acordada. Cabe recordar que si la entidad extran-

jera "B" ha adoptado como forma jurídica el tipo legal de una sociedad de regalías, gozará de un régimen fiscal favorable en su jurisdicción de residencia.

Con relación a las restantes contraprestaciones se prevé expresamente que en los casos en que las prestaciones o condiciones no respondan al principio normal de mercado abierto, las mismas deberán ser ajustadas, considerando a tal efecto, las disposiciones contenidas en el artículo 15 de la Ley del gravamen.

Tal como puede observarse se elimina el tratamiento que se dispensaba a las prestaciones que no se ajustaban a las prácticas normales de mercado. Como podrá recordarse, en dichos casos las prestaciones debían tratarse con arreglo a los principios que regulan el aporte y la utilidad, lo cual se encontraba regulado por el artículo 20 del decreto reglamentario.

Como podrá recordarse éste disponía que sobre los montos excedentes —respecto de lo que hubieran convenido partes independientes— se aplicaba la retención del 35% régimen que entra en colisión con el ajuste de base imponible dispuesto por el segundo párrafo del artículo 15 de la Ley del gravamen.

Por otra parte, se incorpora como cuarto párrafo del artículo 14 el siguiente: "En el caso de entidades financieras que operen en el país serán de aplicación las disposiciones previstas en el artículo 15 por las cantidades pagadas o acreditadas a su casa matriz, sucursal o consorcio u otras entidades o sociedades vinculadas constituidas, domiciliadas o ubicadas en el exterior, en concepto de intereses, comisiones y cualquier otro pago o acreditación originado en transacciones realizadas con las mismas, cuando los montos no se ajusten a los que hubieran convenido entidades independientes de acuerdo con las prácticas normales de mercado. La ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, entidad autárquica en el ámbito del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos podrá en su caso, requerir la información del Banco Central de la República Argentina que considere necesaria a estos fines".

Con relación a la norma transcrita, resulta oportuno destacar que no se llega a comprender el motivo por el cual se contemplan expresamente como sujetos alcanzados por la norma a las entidades financieras que operen en el país, dado que se encuentran incluidas entre los sujetos a los que alude el tercer párrafo del presente artículo.

Artículo 15

Se establece expresamente que sus disposiciones serán de aplicación para los sujetos mencionados en el tercer párrafo del artículo 14 de la Ley del gravamen —los que fueron detallados al analizar dicho artículo— y las empresas unipersonales cuando realicen transacciones con sus filiales extranjeras, sucursales, establecimientos estables u otro tipo de entidades del exterior vinculadas a ellos.

Asimismo, se prevé que las operaciones realizadas con sujetos —personas físicas o jurídicas— no vinculadas domiciliadas, constituidas o ubicadas en países de baja o nula tributación no se consideren ajustadas a las prácticas normales de mercado entre partes independientes. No obstante ello, cabe remarcar que las transacciones efectuadas por empresas unipersonales con sujetos no vinculados radicados en dichos países no resultan alcanzadas por estas normas, desmenuándose las razones que motivaron su no inclusión.

Cabe señalar —con relación a las jurisdicciones de baja imposición fiscal— que el precepto actualmente vigente contempla una presunción juris tantum, por lo cual se admite la prueba en contrario aportada por el contribuyente.

De una interpretación literal de la disposición comentada, podría entenderse que ésta involu-

craría una presunción iure et de iure. Sin embargo, ésta parecería no haber sido la intención del legislador, por cuanto siempre que éste ha querido establecer una presunción de este carácter lo ha hecho expresamente consignando la expresión "sin admitir prueba en contrario".

Asimismo, es dable apreciar que se reemplaza el término "jurisdicciones de baja imposición fiscal" por el de "países de baja imposición fiscal". Esto adquiere suma relevancia debido a que en cierta medida se limita el alcance de los territorios que serán incorporados en la lista taxativa que —de acuerdo a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 15 de la Ley—, deberá confeccionar quien deba ejercer la facultad reglamentaria por cuanto no podría incluir aquellas jurisdicciones que no poseen el status político de países.

Resulta adecuado destacar que la modalidad adoptada para la caracterización de los países de baja imposición sigue la línea adoptada por las legislaciones del impuesto a la renta de otros Estados, como es el caso de México y España.

Por su parte, en el quinto párrafo del presente artículo se mencionan las metodologías aplicables a la determinación de los precios de transferencia. Se estima que dichos métodos son los que contemplaba la norma anterior, aún cuando se haya alterado la denominación asignada a los mismos. Sin embargo, no puede afirmarse de manera indubitable que el método residual de partición de utilidades se encuentra comprendido entre aquellos a los que alude esta disposición. Cabe remarcar que se delega al Poder Ejecutivo la facultad de definir la forma en que se aplicarán las metodologías enunciadas en la norma así como la posibilidad de incorporar otras.

A su vez, el sexto párrafo del artículo analiza, prevé que el Organismo Fiscal deberá requerir a los sujetos alcanzados por esta normativa, la presentación de declaraciones juradas semestrales especiales, con la finalidad de constatar el cumplimiento dado a las mismas. Sin perjuicio de ello, se establece que la Administración Fiscal podrá realizar inspecciones simultáneas con las autoridades tributarias designadas por los Estados con los que se haya suscripto un acuerdo bilateral que prevea el intercambio de información entre fiscales.

Se considera que no resulta oportuno fijar la presentación de las declaraciones juradas especiales por períodos semestrales dado que la información a consignar en las mismas no podrá ser objeto de verificación por parte del Organismo Fiscal hasta tanto no haya operado el vencimiento para la presentación de la declaración jurada determinativa del gravamen.

A su vez, de ser adoptada esta modalidad para la presentación de la declaración jurada especial, podrían surgir problemas en la aplicación de alguno de los métodos —por ejemplo el de partición de utilidad—. Esto derivaría del hecho de que, al asignar la utilidad global de la operación a las partes vinculadas, se debe determinar la utilidad global que deriva de esa transacción en todo el período fiscal considerado.

Cabe agregar que se omite la mención expresa que efectuaba el texto anterior, de que los contribuyentes deberán suministrar al Organismo Fiscal, los datos y respaldos probatorios que se consideren pertinentes tendientes a demostrar que los precios de transferencia consignados en la declaración jurada especial responden a las prácticas normales de mercado entre partes independientes.

Asimismo, podría afirmarse que la previsión relativa a que la Administración Fiscal podrá realizar inspecciones simultáneas con las autoridades tributarias designadas por los Estados con los que se haya suscripto un acuerdo bilateral que prevea el intercambio de información entre fiscales, tendría por finalidad facilitar el intercambio

de información en caso de haberse suscripto convenios administrativos en la materia. Ello en virtud que este tipo de acuerdos al no encontrarse ratificados por ley, implicarían una elección normativa con el secreto fiscal que prevé el artículo 101 de la Ley 11.683 (t.o. en 1998 y sus modificaciones).

Por otra parte, se elimina el antecedente párrafo del artículo de referencia, que establece que debe entenderse por operaciones o empresas comparables.

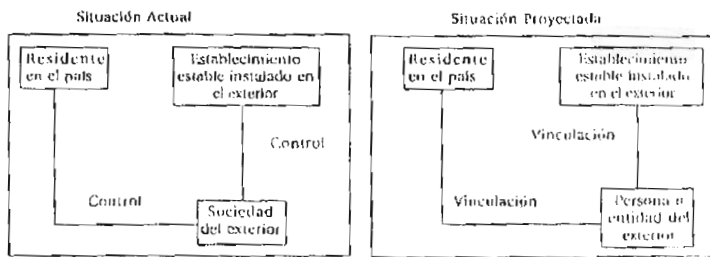
El segundo párrafo del artículo 15 —según el texto de la Ley 25.061— establece que las empresas locales de capital extranjero que realicen operaciones con personas vinculadas del exterior estarán obligadas a "determinar sus ingresos acumulables y deducciones autorizadas" considerando para esas operaciones los precios y montos de contraprestaciones que hubieran utilizado partes independientes en operaciones comparables. La norma en cuestión suprime esta disposición, por lo cual podría prestarse a confusión si ante un ajuste de precios de transferencia se debe modificar la base imponible del impuesto —ajustando ingresos y gastos— o aplicar directamente la alícuota del 35% sobre la diferencia impugnada. No obstante ello, no debe perderse de vista que la finalidad perseguida por las disposiciones relativas a precios de transferencia es la asigna-

ción, constituidos o radicados en el país, según corresponda, de las empresas unipersonales. Esta circunstancia podría generar serias controversias en las que se sustente la amplia amplitud de la normativa analizada, con los consiguientes efectos que generaría en la implementación de las disposiciones relativas a la materia.

Asimismo, corresponde resaltar que la relación no resulta demasiado feliz por cuanto no quedan demasiado claros los sujetos contemplados de la vinculación a la que se alude. De una interpretación literal de la norma citada parecería que la expresión "...estén sujetos..." alude tanto a los sujetos del país como a los del exterior.

Además, la disposición comentada define un concepto de vinculación, cuyo alcance excede a la contemplada en el texto legal vigente. Ello en virtud de que al hacerse referencia a "...influencias funcionales o de cualquier otra índole, contractuales o no, tengan poder de decisión para orientar o definir la o las actividades..." podrían quedar alcanzadas un sin número de situaciones. Por ejemplo, el grado de parentesco que relaciona sujetos que posean participación de cualquier tipo en una sociedad del país y otra del exterior.

Artículo 130



ción correcta de los resultados y no el reajuste del precio fijado al bien o servicio comercializado.

Por último, se estima que la técnica legislativa utilizada en la redacción de la disposición contenida en el tercer párrafo de la norma analizada no resulta adecuada. En primer lugar, dado que no resulta necesario hacer la remisión a "...las transacciones a que alude el artículo anterior..." —artículo 14 de la ley— habida cuenta que en el artículo analizado se hace expresa referencia a las mismas. En segundo lugar, y más relevante aún, quedan dentro de la restricción establecida en el artículo 101 de la Ley N° 11.683 (t.o. en 1998 y sus modificaciones)—referred al secreto fiscal—, las empresas unipersonales. En tercer lugar, las mencionadas empresas tampoco resultarían obligadas a determinar los precios de transferencia utilizando "los métodos más apropiados", de acuerdo con el tipo de transacción realizada.

Artículo agregado a continuación del art. 15

La Ley 25.238 también introduce modificaciones al alcance que debe otorgarse al término "vinculación".

El inciso b) del artículo 1º del Título I del plexo normativo establece que la vinculación se cumplirá respecto de "...una sociedad comprendida en los incisos a) y b) del primer párrafo del artículo 49, un fideicomiso previsto en el inciso agregado a continuación del inciso d) de dicho párrafo del citado artículo o un establecimiento contemplado en el inciso b) del primer párrafo del artículo 69..."

Como resulta dable observar, se omite una vez más la consideración entre los sujetos domi-

De los gráficos se puede apreciar que el nuevo texto legal es más amplio en cuanto al criterio adoptado al establecer la relación entre los sujetos del país y los del exterior. Esto surge como consecuencia de adaptarse a reemplazo del término "control" por "vinculación", entendida en los términos del artículo incorporado a continuación del art. 15 de la ley.

A lo expuesto cabe agregar que también ha sido ampliada la calidad que debe reunir el sujeto del exterior, atento a que en la actual redacción de la norma se refiere a "sociedades", no así en el proyecto en el que se hace mención a "personas u otro tipo de entidades".

Con relación al segundo y tercer párrafo del artículo comentado, corresponde señalar que la redacción de los mismos no se adecúa a las modificaciones que fueron introducidas en el primer párrafo, por cuanto mantiene el concepto restrictivo de "control" en lugar de "vinculación". Asimismo, se observa una disparidad entre los sujetos del exterior considerados en ambos preceptos, al hablar de "sociedad" cuando debería mencionarse "persona u otro tipo de entidades". Por tal motivo, se considera que la definición de sociedades controladas que contempla el tercer párrafo deviene inoperante.

Cabe destacar que se estima adecuada la remisión que efectúa la última parte del segundo párrafo del artículo de referencia, con relación a las normas previstas en el artículo 15, así como las relativas a las transacciones con países de baja o nula tributación.

ECONOMIA: Vulnerabilidad externa y flexibilización...

(Viene de página 1)

do cuadro macroeconómico, pero casi siempre en contextos de volátiles movimientos de capital, han resultado no sólo distorsivos sino también contagiantes. En este sentido, The Financial Times afirmó recientemente que el profesor Stiglitz, a la sazón vicepresidente y economista jefe del Banco Mundial, estuvo en lo cierto al cuestionar por prematuras ciertas liberalidades, aunque en parte hayan estado empujadas por instituciones con sede en Washington DC (Nov. 26/1999).

Países desarrollados como el Reino Unido e Italia, entre otros, en septiembre de 1992 no han medido sustrarse a energías embesidadas espe-

culativas, al igual que algunas naciones asiáticas, a pesar de sus solvencias fiscales y externas a partir de julio de 1997, generando en todos los casos fuertes turbulencias globales. A esas incursiones no fue ajeno el explosivo crecimiento de los fondos de corto plazo y de rápidas desplazamientos, la precaria arquitectura legal y técnica del sistema financiero internacional vigente, imprudencia manifiesta entre tomadores y dueños de liquidez y la multiplicación de productos, canales y operadores con responsabilidad diversa.

Para tener adecuada idea de las magnitudes es oportuno recordar que los flujos privados de capital, dirigidos solamente hacia países emergentes, de 50.600 millones de dólares en 1990

pasaron a 152.000 millones en 1998. De acuerdo con Zanny Leducos del Economist (Foreign Policy, Feb 1999). Pero en tren de no estar dramatis-mo a las magnitudes, además, no puede dejar de considerarse la expansión cotidiana de las transacciones cambiarias globales. Estas ascienden diariamente a 1,5 billones de dólares que equivalen a casi el 20% del PIB estadounidense. Si se contemplan los derivados, dejando de lado la precariedad estadística de su real magnitud, estimada en unas diez veces la producción mundial, según William Pfaff, esas experiencias junto con otras, resultaron ahora la necesidad de examinar el valor de algunos paradigmas, como aquel que optimiza los resultados de aperturas irreversibles a los flujos de capital sin consultar las diferentes realidades.

Es tal la incertidumbre global existente sobre estos fenómenos, su convergencia y sus potenciales efectos desestabilizadores, que entre otros organismos y cuerpos técnicos recientemente se ha creado el Financial Stability Forum, con la finalidad expresa de evitar "crisis financieras y vira-

lencias dinámicas en los mercados", para lo cual mayor información, supervisión, adecuación de prácticas (éxitos, etc.), constituirán requerimientos indispensables. (International Capital Markets, Development, Prospects and Key policy issues, IML 1999). Por supuesto, en la configuración del nuevo régimen siempre está presente el antiguo eslogan que suscita la vital importancia del fondo Long Term Capital Markets, cuyo salvataje demandó la asistencia de 14 bancos estadounidenses por un monto de 3.400 millones de dólares en 1998, inducido gracias a la "persuasión" de la Reserva Federal.

En segundo término, la adopción de tasas de cambio fijas también ha contribuido a debilitar la posición externa de algunas economías. La volatilidad cambiaria se convierte, a la postre, en una suerte de seguro de cambio garantido que desalienta a prestamistas y a prestatarios a tomar contratos de cobertura, lo cual expone a los mercados a un conveniente cambio de confianza. En parte, se ha reconocido el propio FMI (Financial Sector Crisis and Restructuring, Sept. 1999). Martin Feld-