

REVISTA DE

Administración Tributaria



Centro Interamericano de
Administraciones Tributarias
CIAT



Agencia Tributaria
Agencia Estatal de
Administración Tributaria
AEAT



Instituto de Estudios Fiscales
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE ESPAÑA
IEF

Nº 48
JULIO
2021
ISSN 1684-9434

REVISTA DE Administración Tributaria

POLÍTICA EDITORIAL

En el marco del Acuerdo de Cooperación Técnica suscrito entre el CIAT y la Secretaría de Estado de Hacienda, la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) y el Instituto de Estudios Fiscales (IEF) de España, se estableció el compromiso de editar una revista que sirviera de medio de expresión de los distintos enfoques tributarios vigentes en América Latina y Europa.

Un Consejo Editorial conformado por funcionarios del CIAT (el Secretario Ejecutivo, el Director de Capacitación y Formación de Talento Humano y el Director de Estudios e Investigaciones Tributarias) y el jefe de la Misión española, son los responsables de definir los tópicos sobre los cuales trata cada edición de la revista y seleccionar los artículos a ser publicados.

Los artículos son seleccionados por el Consejo Editorial a través de una convocatoria pública que realiza la Secretaría Ejecutiva del CIAT para cada edición de la revista. Pueden participar todos los funcionarios de las Administraciones Tributarias, Aduanas y/o Ministerios de Economía y Finanzas de los países miembros y miembros asociados del CIAT. Previa evaluación del Consejo Editorial, también podrán participar aquellos miembros de la Comunidad MiCiat que no pertenezcan a una de las entidades referidas.

DIRECTOR DE LA REVISTA

Márcio Ferreira Verdi

CONSEJO EDITORIAL

Márcio Ferreira Verdi

Santiago Díaz de Sarralde Miguez

Alejandro Juárez Espíndola

SECRETARIAS DE REDACCIÓN

Neila Jaén Arias

Elizabeth Rodríguez

CORRESPONDENCIA

Toda comunicación debe ser dirigida al correo electrónico: revista@ciat.org

RESPONSABILIDAD DEL AUTOR

Las opiniones vertidas por los autores no representan las de las instituciones para las que trabajan ni las de la Secretaría Ejecutiva del CIAT.

PROPIEDAD INTELECTUAL

Ninguna parte de esta publicación puede ser reproducida sin la autorización escrita de la Secretaría Ejecutiva del CIAT.

ORGANISMOS PATROCINADORES



Centro Interamericano de
Administraciones Tributarias
CIAT



Agencia Tributaria
Agencia Estatal de
Administración Tributaria
AEAT



Instituto de Estudios Fiscales
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE ESPAÑA
IEF

Contenido

3

Editorial

MÁRCIO FERREIRA VERDI

5

Políticas fiscales públicas en Angola:
Desafíos y limitaciones

ANTÓNIO FELICIANO BRAÇA

21

El impacto del COVID-19 sobre las reglas de residencia fiscal de individuos y compañías:
Una aproximación desde la óptica latinoamericana

OMAR SEBASTIÁN CABRERA CABRERA

45

El impuesto a las ventas monofásico
e informalidad de las actividades de las MYPES

ANGEL MARCO CHÁVEZ GONZALES

59

Inteligencia Artificial en las administraciones tributarias

ALFREDO COLLOSA

83

Control fiscal a las criptomonedas por parte del IRS y las oportunidades
que América Latina puede aprovechar para regular el uso de estas

JORGE LUIS GARCÍA OBREGÓN

101

COVID y ODS, presente y futuro de la tributación en ALC

UBALDO GONZÁLEZ DE FRUTOS

119

Aspectos relevantes del contrato mercantil de leasing.
Análisis de su tratamiento según NIIF y legislación tributaria aplicable

LILIAN PATRICIA DEL ROSARIO NÁJERA CASTAÑEDA DE OCHOA

147

El régimen de incorporación fiscal
y su contexto tributario en México

JOSÉ MANUEL OSORIO ATONDO / VÍCTOR MANUEL RAMÍREZ LEYVA

157

Régimen simple de tributación en Colombia: Cuestiones relevantes
y análisis para el fomento de la formalización empresarial en Colombia

JUAN PABLO PINZÓN CONTRERAS

173

Estrategias de rastreo de transacciones para hacer frente a la evasión fiscal
en la economía sumergida: Casos de éxito internacional y lecciones para Kenia

MIRIAM WANGUI

Editorial

Estimados lectores,

Nos complace presentar a todos los funcionarios de las administraciones tributarias de los países miembros y asociados de nuestro organismo y, en general, a toda la comunidad fiscal internacional, la Revista de Administración Tributaria que se edita como parte del Acuerdo de Cooperación Técnica que el CIAT mantiene con la Secretaría de Estado de Hacienda, el Instituto de Estudios Fiscales (IEF) y la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) de España.

En esta edición se presentan diez (10) artículos: Políticas Fiscales Públicas en Angola: Desafíos y limitaciones; El impacto del COVID-19 sobre las reglas de residencia fiscal de individuos y compañías: una aproximación desde la óptica latinoamericana; El impuesto a las ventas monofásico e informalidad de las actividades de las MYPES; Inteligencia artificial en las administraciones tributarias; Control fiscal a las criptomonedas por partes del IRS y las oportunidades que América Latina puede

aprovechar para regular el uso de estas; COVID y ODS, presente y futuro de la tributación en ALC; Aspectos relevantes del contrato mercantil de leasing. Análisis de su tratamiento según NIFF y legislación tributaria aplicable; El régimen de incorporación fiscal y su contexto tributario en México; Régimen simple de tributación en Colombia: Cuestiones relevantes y análisis para el fomento de la formalización empresarial en Colombia; Estrategias de rastreo de transacciones para hacer frente a la evasión fiscal en la economía sumergida: Casos de éxito internacional y lecciones para Kenia.

Agradecemos la gran acogida que tuvo la convocatoria de presentación de contribuciones para esta edición de la revista.

Reafirmamos nuestro compromiso de difundir información de interés que contribuya al aprendizaje y estimule la transferencia de conocimientos útiles para la comunidad tributaria internacional.



Márcio Ferreira Verdi
Director de la Revista

POLÍTICAS FISCALES PÚBLICAS EN ANGOLA: Desafíos y limitaciones



António Feliciano **Braça**

SINOPSIS

Este artículo tuvo como objetivo mapear la implementación de las políticas fiscales públicas en Angola y la consolidación de las tareas fundamentales del Estado. Intentamos comprender los conceptos de políticas públicas y políticas fiscales relacionándolos con el sistema fiscal angoleño.

Este artículo concluye que el sistema tributario angoleño está cambiando, la informalidad empresarial se encuentra entre otras limitaciones para su implementación y el logro de los objetivos de política pública. El desafío para el sistema tributario es que los ingresos tributarios contribuyan de manera exponencial a la balanza de pagos.

Palabras Clave: Políticas públicas, Políticas fiscales, Crecimiento económico.

CONTENIDO

- Introducción
- 1. Marco teórico
- 2. Procedimientos metodológicos
- 3. Presentación y análisis de resultados
- 4. Conclusiones
- 5. Referencias

AUTOR

Licenciado en Economía por la Universidade Doutor António Agostinho Neto-Angola, Maestría y cursando Doctorado en Políticas Públicas en el Contexto Educativo de la Universidade Lusófona-Portugal. Ha desempeñado diversas funciones de supervisión en la Administración General Tributaria de Angola (AGT), actualmente técnico supervisor, formador inscrito en el grupo de formadores de la AGT. Catedrático Universitario, impartió las asignaturas de Tributación, Derecho Tributario, Hacienda Pública y Litigio Tributario, escritor, autor de 4 obras literarias en el ámbito de la tributación y materias afines.

INTRODUCCIÓN

En este estudio sobre políticas fiscales públicas en Angola: desafíos y limitaciones, el objetivo es abordar los problemas organizativos de las políticas fiscales públicas en Angola, sus desafíos y limitaciones en el contexto de su implementación.

Durante el período de la guerra, hubo un crecimiento económico basado en el alto precio del barril de petróleo, que representa más del 90% del PIB. A mediados de 2014, debido a los choques externos, con un impacto inmediato en la balanza de pagos de Angola, se pretendía consolidar las políticas públicas, guiadas por políticas fiscales.

De conformidad con el artículo 21 de la Constitución de la República de Angola (2010) “Tareas Fundamentales del Estado”, en su inciso d), constituyen tareas fundamentales del Estado angoleño para “promover el bienestar, la solidaridad social y la mejora de la calidad de vida del pueblo angoleño, es decir, los grupos de población más desfavorecidos”.

El cumplimiento de estas tareas, entendidas como políticas públicas, presupone la adopción de una política fiscal, que se ajuste a la estructura fiscal angoleña, con miras a impulsar los ingresos.

Para resumir este artículo, haremos una revisión de la literatura sobre el tema en cuestión por autores nacionales e internacionales, así como otros estudios ya realizados sobre políticas públicas fiscales en Angola: desafíos y limitaciones.

En este sentido, el tema de investigación se basa en la consolidación de la reforma tributaria que se está produciendo en Angola, con énfasis en la sustitución del impuesto al Consumo por un impuesto tipo IVA.

En el campo metodológico, dado el objetivo general planteado, se decidió realizar una investigación cualitativa, teniendo como procedimiento fundamental el análisis gráfico desarrollado a partir de un enfoque descriptivo.

De acuerdo con la Constitución de la República de Angola (2010), en su artículo 88^a “El sistema tributario tiene como objetivo satisfacer las necesidades financieras del Estado y otras entidades públicas, asegurar la implementación de la política económica y social del Estado y proceder a una justa distribución de la renta y la riqueza nacional”. La implementación del sistema tributario se rige por el mejor aporte de los tributos, deber de cotizar llamado por el artículo 88^a” Toda persona tiene el deber de contribuir a los gastos públicos y de la sociedad, en función de su capacidad económica y de los beneficios que reciba, a través de impuestos y tasas, con base en un sistema tributario justo y de acuerdo con la ley”.

A la luz de lo anterior, este artículo tenía las siguientes preguntas orientadoras:

- a) ¿Cómo se están elaborando las políticas públicas fiscales en Angola?
- b) ¿Cuáles son los desafíos y limitaciones en la implementación de políticas educativas públicas en Angola?

A partir de este cuestionamiento, se delineó el siguiente objetivo general del estudio:

Mapear la implementación de las políticas fiscales públicas en Angola, teniendo en cuenta la disminución de la tasa de crecimiento del Producto Interno Bruto y la consolidación de las tareas fundamentales del Estado.

El objetivo general de esta tesis se basa en seis objetivos específicos que se registran a continuación:

- Caracterizar el actual sistema tributario angoleño;
- Identificar las limitaciones a la implementación de políticas públicas fiscales en Angola;
- Analizar los desafíos de las políticas públicas fiscales en Angola;
- Mapear las principales medidas de política pública;

- Evaluar el impacto de las políticas fiscales públicas adoptadas;
- Analizar la implementación del Impuesto al Valor Agregado; e
- Investigar los impactos de los ingresos fiscales en la vida de la población.

Creemos que la estrategia de investigación que mejor sirve al propósito de este estudio es la metodología cualitativa, teniendo como procedimiento fundamental el análisis gráfico desarrollado a partir de un enfoque descriptivo.

La organización del trabajo se estructura en tres capítulos, en el primer capítulo presentamos el marco teórico donde abordamos el concepto de políticas públicas y políticas fiscales, realizamos una caracterización del sistema fiscal angoleño, así como un abordaje a la implementación de las políticas públicas fiscales en Angola y sus desafíos.

El segundo capítulo presenta el plan de investigación esbozado, los objetivos generales y específicos, dada la metodología y recolección de información que se procura.

El tercero está dedicado a la presentación y análisis e interpretación de los datos recolectados por el instrumento de investigación, utilizados y presentados en gráficos, dependiendo de la encuesta.

Finalmente, concluimos la presentación del artículo, reflexionando sobre el análisis de los resultados, que indican que los mayores obstáculos para la implementación de las políticas fiscales públicas en Angola son sus desafíos y limitaciones.

1. MARCO TEÓRICO

CONCEPTOS

1.1 Políticas Públicas

Actualmente, con las diversas voces que cada vez más se alzan a favor de la democracia, es común afirmar que el rol del Estado es promover el bienestar de la sociedad, con base en la educación, la salud, el deporte, el medio ambiente y otros. Para lograr este bienestar, el Estado debe desarrollar políticas públicas, las cuales deben entenderse como:

Conjunto de acciones y decisiones gubernamentales, encaminadas a resolver (o no) los problemas de la sociedad, (Carvalho, 2008, p.5).

Carvalho entiende las Políticas Públicas como la totalidad de acciones, metas y planes que los gobiernos (nacional, estatal o municipal) trazan para lograr el bienestar de la sociedad y el interés público. Es cierto que las acciones que los líderes públicos (gobernantes o tomadores de decisiones) seleccionan (sus prioridades) son aquellas que entienden son las demandas o expectativas de la sociedad. En otras palabras, el bienestar de la sociedad siempre lo define el gobierno y no la sociedad. Esto se debe a que la sociedad no puede expresarse de manera integrada.

Es importante enfatizar, inicialmente, que la política pública no se refiere solo a temas que involucran su formulación, es decir, a partir de derivaciones de la aplicación de recursos, sus aspectos legales, su legitimidad o solo como atributo del Estado. Pero también hay que debatir su historicidad, el surgimiento de ideas y los actores involucrados. Al final, es de la relación entre actores¹, como el Estado, las clases sociales y la sociedad civil, como explica Boneti (2007), que surgen agentes capaces de definir las políticas públicas. Además, como bien observan Dias y Matos (2012), la cooperación entre los actores involucrados, de manera participativa y dialógica, es fundamental en el proceso de implementación de una determinada política pública (Estevão e Silva, 2018,172).

Las políticas públicas son, por tanto, instrumentos para hacer efectivos los derechos ciudadanos, intermediando el pacto entre el Estado y la sociedad. Sin embargo, no hay certeza de que se implementen los derechos sociales, ya que todo dependerá de la mayor o menor representación que tenga cada segmento representado (Estevão y Ferreira, 2018, p.172).

Las «Políticas Públicas» son lineamientos, principios rectores de acción del poder público, reglas y procedimientos para las relaciones entre el poder público y la sociedad, mediaciones entre actores de la sociedad del Estado. En este caso, son las políticas explícitas, sistematizadas o formuladas en documentos (leyes, programas, líneas de financiamiento) las que orientan acciones que normalmente involucran la aplicación de recursos públicos (Teixeira, 2002, p. 2).

Boneti, citado por Estevão y Ferreira (2018), enfatiza la definición de políticas públicas como la determinación de los intereses de las élites globales, como el Fondo Monetario Internacional y la Organización Mundial del Comercio. Estos organismos interfieren en el desarrollo de las políticas públicas en los países periféricos, aprovechando el poder económico, a través de préstamos, haciéndolos adoptar modelos homogéneos de desarrollo económico y social en respuesta a los intereses de las élites.

Sin embargo, es de destacar que el concepto de Política Pública ha ido evolucionando con el tiempo, especialmente en Ciencias Políticas. Inicialmente, las Políticas Públicas fueron consideradas casi exclusivamente como outputs del sistema político, es decir, acciones ejecutadas por una entidad estatal en base a demandas captadas, negociadas y transformadas desde la sociedad; y la ciencia política se preocupó por estudiar únicamente los inputs, que eran aquellas demandas de la sociedad responsable de la formación de estos outputs (Tude, 2010, p.11).

1.2 Políticas Fiscales

La Política Fiscal son acciones y medidas, enfocadas en la recaudación de ingresos y el gasto, con el objetivo de lograr la distribución del ingreso, la asignación de recursos, la estabilización macroeconómica, la reducción de la inflación, la tasa de desempleo y una mejor oferta de bienes y servicios. La buena gestión fiscal se ve como condición básica para reformular los aspectos macroeconómicos, favoreciendo el crecimiento económico sostenible.

Para la política fiscal, es importante tener en cuenta los siguientes elementos: gobierno, empresa, familia y equilibrio. Corresponde al gobierno diseñar, implementar, ejecutar y supervisar las políticas fiscales, mientras que las empresas, el factor de generación de empleo, la producción de bienes y servicios, la generación de ingresos y el aporte fiscal, y en consecuencia, las familias, devengan ingresos, son gravadas y se presentan como los principales consumidores de bienes y servicios. En este contexto la evaluación de la implementación de la política fiscal se consolida con equilibrio, cuando los ingresos son suficientes para cubrir los gastos. La crisis de 2008 mostró en gran medida la importancia de las políticas fiscales en economías capitalistas como Angola, cuyos agujeros siempre se financian, por ejemplo: algunas empresas públicas, a pesar de la divergencia de escuelas de pensamiento económicas en cuanto a las políticas a implementar en el contexto de crisis. La tributación surge entonces como un conjunto de disposiciones legales diseñadas para asegurar la posibilidad de que, a través de los impuestos, el erario asuma la responsabilidad del pago de los gastos a su cargo.

Así, tomando en cuenta el referente teórico, se entiende por política fiscal el conjunto de medidas que inciden en los ingresos y gastos, con el fin de lograr y mantener tasas de crecimiento sostenibles, enfocadas a la tributación en general, y en particular a los impuestos, con el fin de mantener la estructura gubernamental.

1.3 Caracterización de la economía angoleña¹

En 1908, el caucho representó el 65% de las exportaciones de Angola; en 1946 y 1972, la producción más beneficiada fue el café, que se convirtió en el principal producto de exportación, con énfasis también en el sisal, el algodón y los productos pesqueros.

Entre 1960 y 1972, la progresión de la producción de las industrias extractivas fue particularmente sensible en tres áreas: diamantes, hierro y petróleo.

La diversificación de la industria manufacturera dio sus primeros pasos en este período. Cuatro sectores ligeros, a saber, alimentos, textiles, bebidas y tabaco aportaron el 64% del total de la industria.

En 1974, Angola entró en un período de guerra turbulento. Durante ese período, la estructura productiva del país se deterioró hasta casi paralizarse para muchos de los sectores tradicionales. Incluso frente a una situación de guerra en el período 1975-2002, la tasa de crecimiento promedio del PIB fue del 2,4%, la inversión de capital tuvo un crecimiento anual promedio del 2,4%. Esto fue totalmente un esfuerzo del Gobierno porque en ese momento el sector privado era prácticamente inexistente.

1.4 Limitaciones a la implementación de políticas públicas fiscales en Angola

Debido a los más de 30 años de guerra civil que tuvieron lugar en Angola, hubo un déficit presupuestario, lo que obligó al gobierno angoleño a recurrir a otras fuentes de financiamiento, como los ingresos del crédito. Esta deuda creció considerablemente, superando más del 60% del Producto Interno Bruto, actualmente se estima en más del 90%, poniendo en peligro la capacidad de repago y el bienestar de las generaciones futuras.

A continuación, destacamos algunas limitaciones que ponen en peligro la implementación de las políticas fiscales, las cuales tienen un impacto en las políticas públicas en Angola, tales como:

1. Dificultad para obtener préstamos;

Habiendo obtenido préstamos y enfrentando dificultades en el pago, muchas instituciones de crédito obstaculizan la limitada capacidad del estado angoleño para cancelar sus obligaciones dentro del plazo establecido.

2. Poco consumo;

Siendo un país con poca capacidad de producción, y con una economía retraída, producción nacional reducida, imposibilidad de importación, sin importación no hay consumo y sin consumo no hay impuestos.

3. Reducción de crédito;

Con un desequilibrio en la balanza de pagos, las instituciones financieras tienen cada vez menos asignación de crédito. El crédito ha sido un factor preponderante para el emprendimiento, varias son micro, pequeñas y medianas empresas, provenientes del financiamiento. Cuando no hay crédito, se reduce la capacidad financiera para emprender cada vez más, con un impacto negativo en las políticas fiscales.

4. Agujeros en la formación de empresas; y

Actualmente, las empresas constituyen en el circuito económico las entidades que más aportan con impuestos al estado. Hay un conjunto de instituciones a las que se debe recurrir para la apertura de una empresa. Se dice que la burocracia en la creación de empresas reduce el número total de empresas.

1.5 Desafíos de las políticas fiscales en Angola

El desafío de la política fiscal en Angola comienza con la aprobación del Decreto Presidencial No. 50/11, de 15 de marzo, que aprueba los Lineamientos Generales del Ejecutivo para la Reforma Tributaria, consolidada

¹ Presentación de Amadeus Nunes Leitão en 2015, en la Confederación Empresarial del Alto Minho "Mercado económico de Angola, perspectiva de evolución".

con el Estatuto Orgánico de la Administración General Tributaria, el 15 de diciembre de 2014, cuyo objetivo fue una mayor coordinación en la ejecución de las políticas fiscales. La transferencia de personal, patrimonio, atribuciones y facultades legales de la Dirección Nacional de Impuestos (DNI), el Servicio Nacional de Aduanas (SNA) y el Proyecto de Reforma Tributaria (PERT) a la AGT, así como la atribución de autonomía y gestión administrativa, financiera y patrimonial es el objetivo.

Se destaca también como desafío el Plan Provisional, instrumento rector de la gestión económica y social en Angola, en las acciones necesarias. El mismo llama a la creación de “Medidas y Acciones de Política para Mejorar la Situación Económica Actual”. También orienta la creación de un ciclo de estabilización macroeconómica, con el fin de sentar las bases del desarrollo, la promoción de la confianza, el crecimiento económico y la inclusión social, con miras a retomar la senda de prosperidad e inclusión, que fue interrumpida con la crisis del 2014. El mismo se encuentra en perfecta alineación con el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, y ajusta las políticas fiscales en armonía con los países de la SADC.

El desafío de las políticas fiscales en Angola es transformarla en una más justa, más rigurosa y menos propensa al fraude y la evasión fiscal, y con beneficios fiscales a nivel de la comunidad empresarial. Siendo la Administración General Tributaria una entidad con competencia para ejecutar políticas tributarias, el objetivo primordial es hacerla una organización integrada, de referencia, capaz de dar respuesta a los requerimientos actuales, capaz de reducir la necesidad de financiamiento externo, destacando los impuestos como principal fuente de financiación.

La política fiscal tiene como objetivo reducir los costos de la tributación mediante la simplificación de la estructura de gestión, fortaleciendo la inversión en sistemas

de tecnología de la información y racionalizando la organización de los servicios regionales y locales, capacitando a los empleados. Finalmente, como resultado de la reducción de los ingresos petroleros, esta política se convierte en un aliado privilegiado del Ejecutivo en el logro de los objetivos establecidos en el programa de gobernanza que puedan contribuir al bienestar social de todos los angoleños.

2. PROCEDIMIENTOS METODOLÓGICOS

2.1 Opciones Metodológicas

Recordando que el tema de la investigación central planteada en este estudio es el Mapeo de la implementación de las políticas fiscales públicas en Angola, tomando en cuenta la disminución de la tasa de crecimiento del Producto Interno Bruto y la consolidación de las tareas fundamentales del Estado, este capítulo tiene como objetivo presentar la estrategias y procedimientos metodológicos para responder eficazmente a este objetivo rector de la investigación. En el fondo, busca mapear las políticas públicas fiscales, así como los desafíos y limitaciones de su implementación.

En la Figura 1, a continuación, se presenta la organización de objetivos específicos según el objetivo general, que no debes entenderse como independientes, sino como consecuencias para la comprensión del tema en estudio:

Figura 1. Objetivo general y específico**OBJETIVO GENERAL**

Mapear la implementación de las políticas fiscales públicas en Angola, tomando en cuenta la disminución en la tasa de crecimiento del Producto Interno Bruto y la consolidación de las tareas fundamentales del Estado.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Caracterizar el actual sistema tributario angoleño;
- Identificar las limitaciones a la implementación de políticas fiscales públicas en Angola;
- Analizar los desafíos de las políticas públicas en Angola;
- Mapear las principales medidas de las políticas públicas fiscales;
- Evaluar el impacto de las políticas públicas fiscales adoptadas;
- Analizar la implementación del Impuesto al Valor Agregado; e
- Investigar los impactos de los ingresos fiscales en la vida de la población.

El método cualitativo es adecuado para estudios de historia, representaciones y creencias, relaciones, percepciones y opiniones, es decir, los productos de las interpretaciones que hacen los humanos durante su vida, la forma en que construyen sus artefactos materiales y a sí mismos (Minayo & Deslandes, p. 5).

Según Andrade (2001, p.95) la investigación “es el conjunto de procedimientos sistemáticos, basados en el razonamiento lógico, que tiene como objetivo encontrar soluciones a los problemas propuestos, mediante el uso de métodos científicos”. Doxsey (2011, p. 130) entiende que la investigación es “la construcción de conocimiento original, de acuerdo con ciertos requisitos científicos”. No es necesario que sea exclusivamente empírica, aunque normalmente se supone que es la más común e importante. La metodología se definirá entonces

como el estudio de instrumentos para ensamblar una teoría y el estudio de los fundamentos teóricos.

Luego de identificar los objetivos del estudio y determinar la estrategia metodológica a utilizar, se presentan a continuación los instrumentos de recolección de información utilizados para analizar la comprensión de las políticas fiscales públicas en Angola: desafíos y limitaciones.

El instrumento de recolección de información será la base de un cuestionario con 6 preguntas dirigido a altos funcionarios de la Administración General Tributaria, como entidad con competencia para implementar y ejecutar políticas tributarias, así como la sociedad civil, sobre la cual recaen las políticas, seleccionadas aleatoriamente los días 9 y 10 de marzo de 2020, en una muestra de 31 encuestados, en las provincias de Benguela, Kwanza Sul, Huambo y Bié, representando territorialmente a la Cuarta Región Tributaria.

Los datos obtenidos serán analizados desde un enfoque descriptivo cuyo objetivo es mapear la implementación de las políticas públicas fiscales en Angola, tomando en cuenta la disminución de la tasa de crecimiento del Producto Interno Bruto y la consolidación de las tareas fundamentales del Estado, a través de la descripción de hechos, buscando identificar, analizar y describir la evidencia que debe ser observada, con el objetivo del conocimiento científico. El análisis descriptivo se realiza con el objetivo de describir las características del fenómeno (Doxsey, 2011) y “tiene como propósito primordial la descripción de las características de una determinada población o fenómeno o el establecimiento de relaciones entre variables” (Gil, 1999, p. 42).

Carvalho discrimina 4 (cuatro) acciones de Políticas Públicas, entiende que el proceso de formulación de Políticas Públicas, también llamado Ciclo de Políticas Públicas, tiene diversas fases:

- Formación de la Agenda (Selección de Prioridades);
- Formulación de Políticas (Presentación de Soluciones o Alternativas);

- Proceso de Toma de Decisiones (Elección de Acciones); e
- Implementación (o Ejecución de Acciones);

En vista de lo anterior, consideramos que la estrategia de investigación que mejor sirve al propósito de este estudio es la metodología cualitativa, teniendo como procedimiento fundamental el análisis de gráficos desarrollados a partir de un enfoque descriptivo, las preguntas estarán enfocadas en el punto 4 (cuatro), implementación o ejecución de acciones, previa consulta.

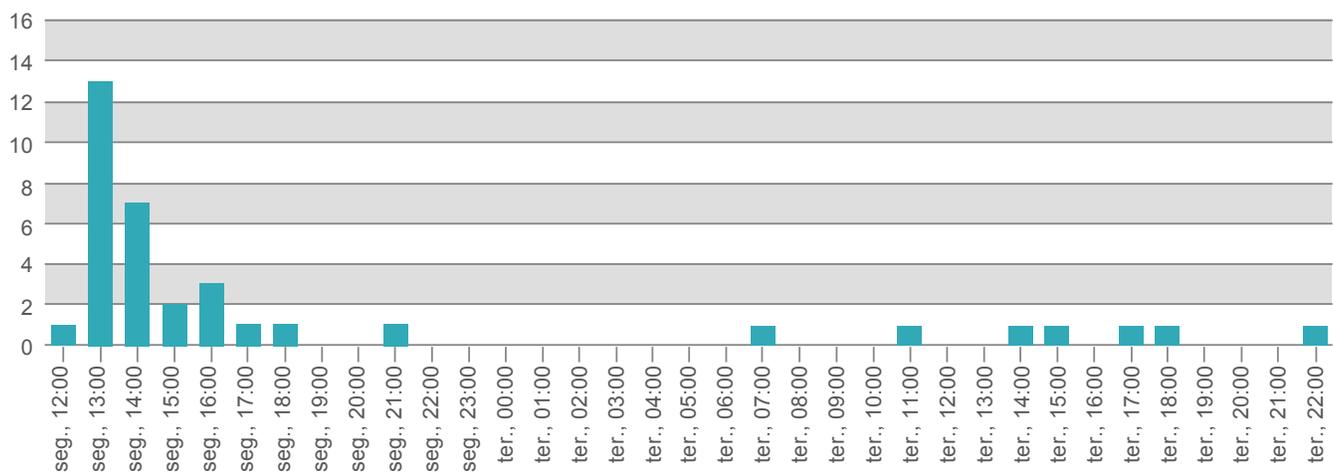
3. PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

3.1 Análisis de resultados

En este capítulo comenzaremos a analizar los resultados de este artículo, que tiene como objetivo general mapear la implementación de las políticas fiscales públicas en Angola, tomando en cuenta la disminución de la tasa de crecimiento del Producto Interno Bruto y la consolidación de las tareas fundamentales del Estado. Se puede verificar que la encuesta se realizó entre el 9 y 10 de marzo del año 2020, se realizó mediante una aplicación informática surveymonkey, enviada por correo electrónico a los encuestados. Se observa que el período con mayor respuesta fueron las 13:00, cuando parte de los encuestados, hacen una pausa para el almuerzo y hay mayor disponibilidad.

Gráfico 1. Volumen de respuesta

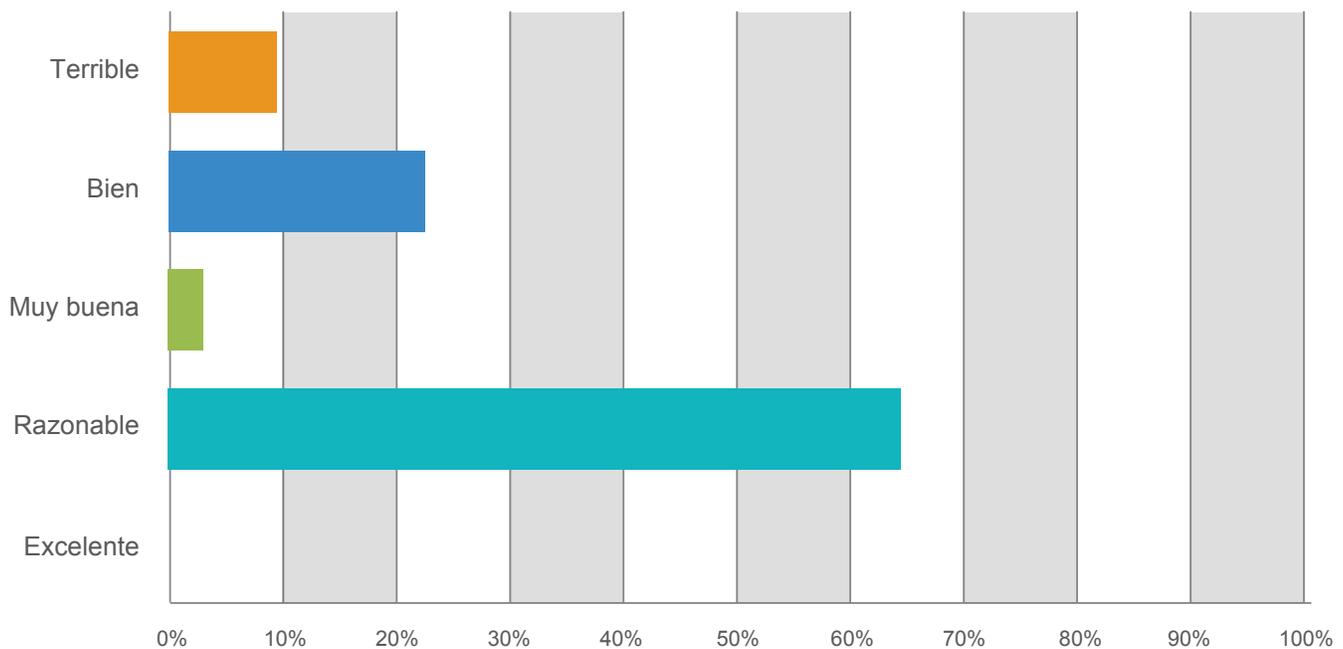
09/03/2020 - 10/03/2020



El gráfico 2, y según la investigación realizada, muestra que más del 60% de los encuestados, consideran razonable la evaluación del sistema tributario angoleño, siendo el sistema tributario, constituido por un conjunto de normas legales, que tienen como objetivo a través de los impuestos realizar gasto público.

Los sistemas tributarios deben ajustarse de acuerdo con los cambios actuales. El desajuste contextual de las leyes tributarias angoleñas llevó a la implementación de la reforma tributaria en Angola, y, aunque no se desea, hay optimismo de que se está haciendo todo lo posible para consolidar las bases tributarias, potenciando los ingresos para la consecuente realización del gasto público.

Gráfico 2. Evaluación del sistema tributario angoleño

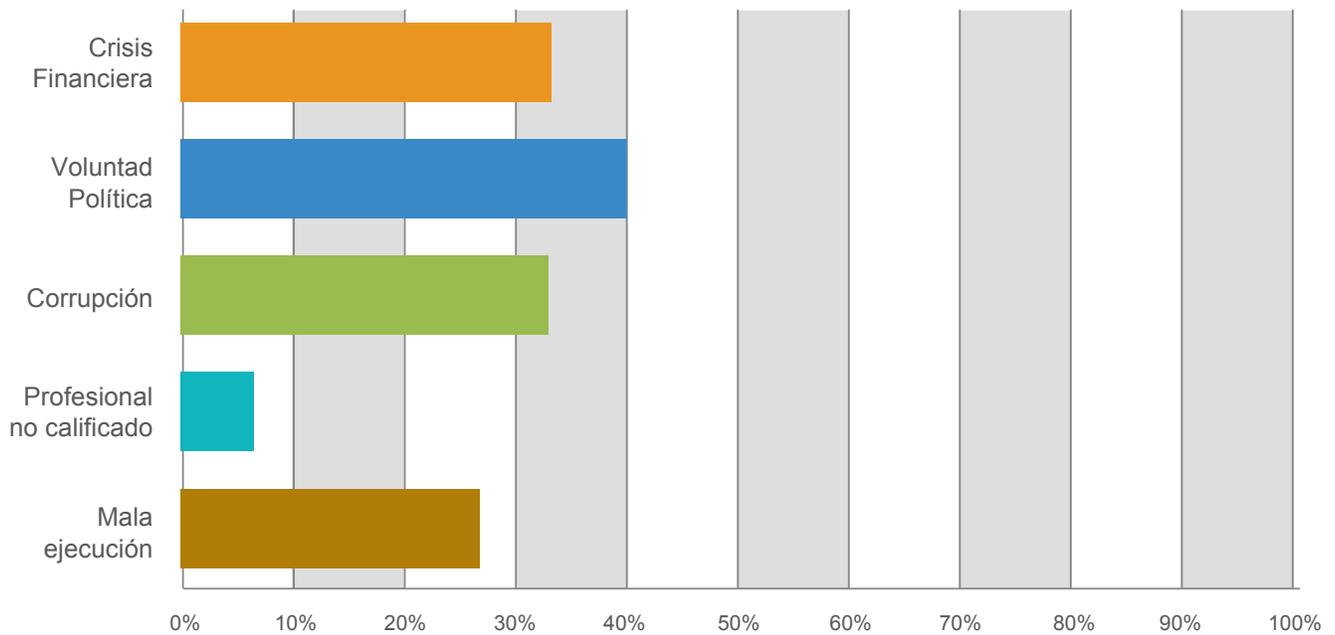


El siguiente gráfico destaca la crisis financiera resultante de la volatilidad del precio del barril de petróleo, la corrupción generalizada, la falta de voluntad política y la mala ejecución presupuestaria como limitaciones para la implementación de las políticas públicas fiscales.

En cuanto al personal calificado, las entidades que gobiernan la implementación y ejecución de las políticas fiscales se han enfocado en la capacitación gradual, excluyéndose este elemento como una restricción a la implementación de las políticas fiscales públicas.

Una de las banderas de gobernabilidad del actual ejecutivo es la lucha contra la corrupción, que azota al país, y todavía se considera generalizada, lo que los encuestados asocian con limitaciones.

Gráfico 3. Limitaciones de las políticas públicas fiscales

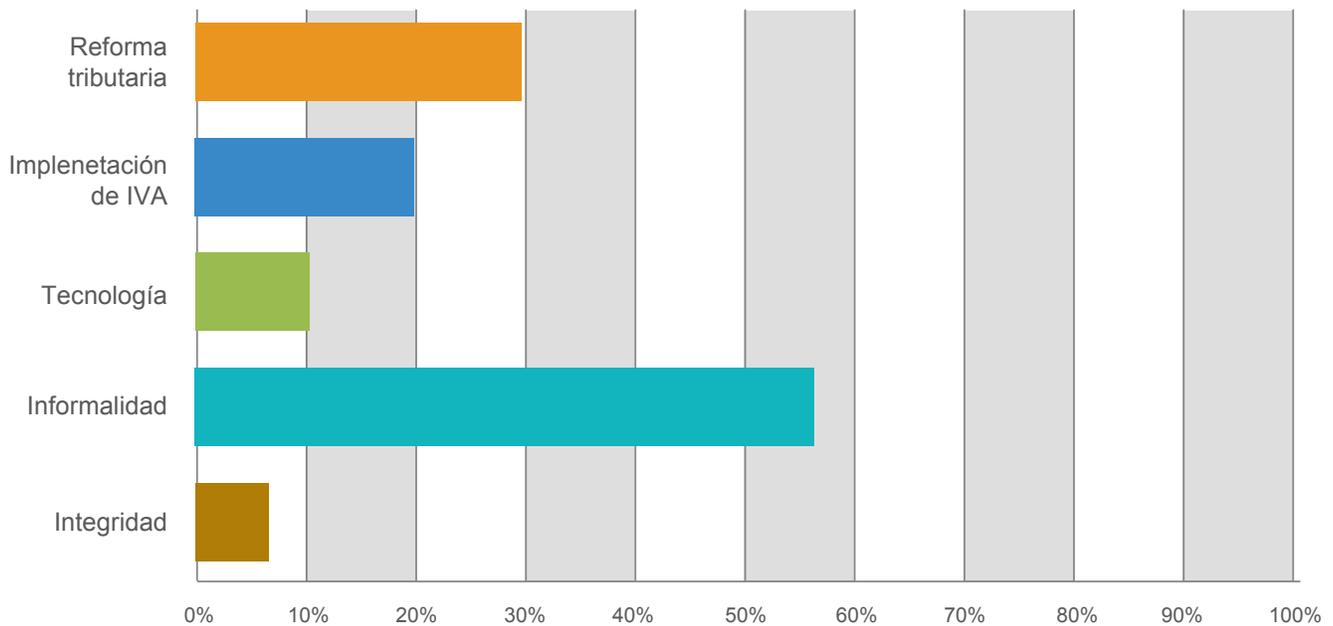


Los Lineamientos Ejecutivos para la Reforma Tributaria en Angola son sin duda el gran desafío de la política fiscal en Angola. Entre otros objetivos, se destaca hacer del sistema tributario angoleño un sistema más justo, más cercano al contribuyente, moderno, capaz de evitar o reducir el fraude y evasión fiscal, con técnicos capacitados para los principales objetivos que se persiguen.

Nuestra economía es mayoritariamente informal, y el sector comercial informal se destaca como el principal elemento y desafíos que se deben tener en cuenta en la política fiscal.

La insuficiencia de técnicos para los procesos de inspección, la insuficiencia de técnicos para los procesos de fiscalización, la alta tasa de desempleo, así como la burocracia institucional en la formación de empresas, lleva el ejercicio de las actividades comerciales al margen de la ley, y este elemento es el gran desafío en el sector tributario.

Gráfico 4. Desafíos de las políticas públicas fiscales

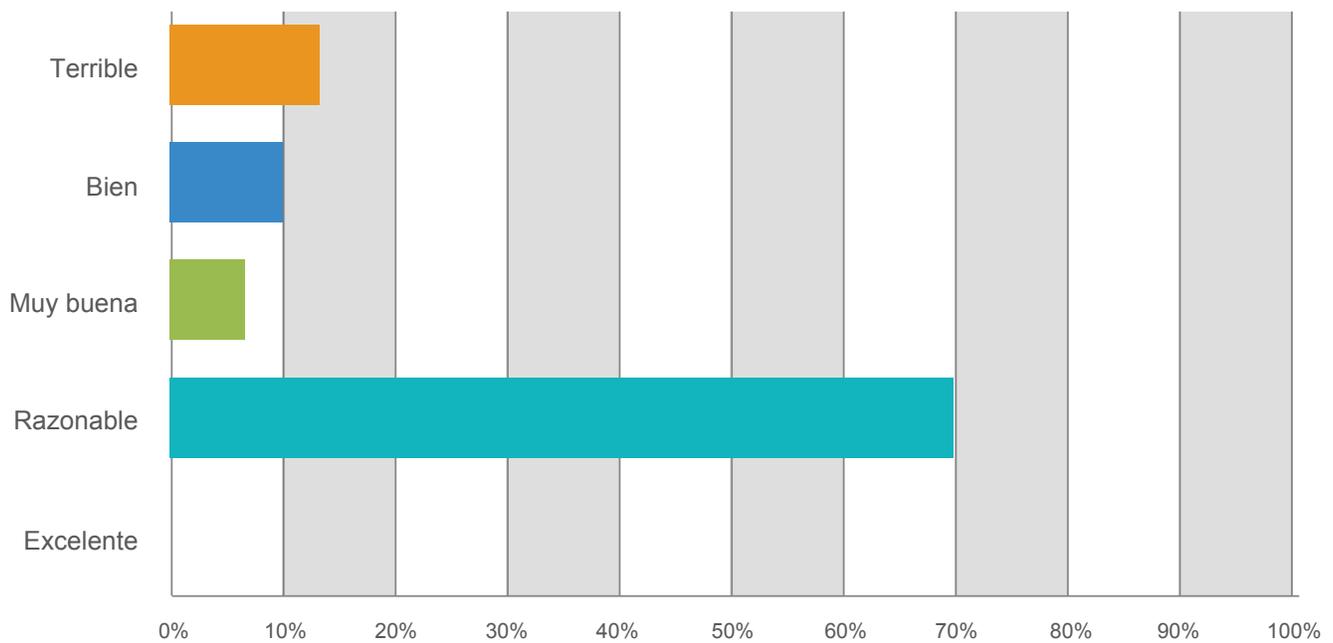


De conformidad con el artículo 101 de la Constitución de la República de Angola “El sistema tributario tiene como objetivo satisfacer las necesidades financieras del Estado y otras entidades públicas, asegurar la implementación de la política económica y social del Estado y llevar a cabo una distribución justa de los ingresos y la riqueza nacional”.

El estudio concluye que el impacto de las políticas públicas fiscales es razonable, ya que el nivel de

alfabetización fiscal ha aumentado y retrasa los propósitos del sistema fiscal, incluyendo desigualdad social, sistema de salud, educación, carreteras, electricidad, comunicación, saneamiento básico deficiente. Sin olvidar el gran esfuerzo que se está realizando para revertir y mantener altos índices de Desarrollo Humano.

Gráfico 5. Impacto de las políticas públicas fiscales

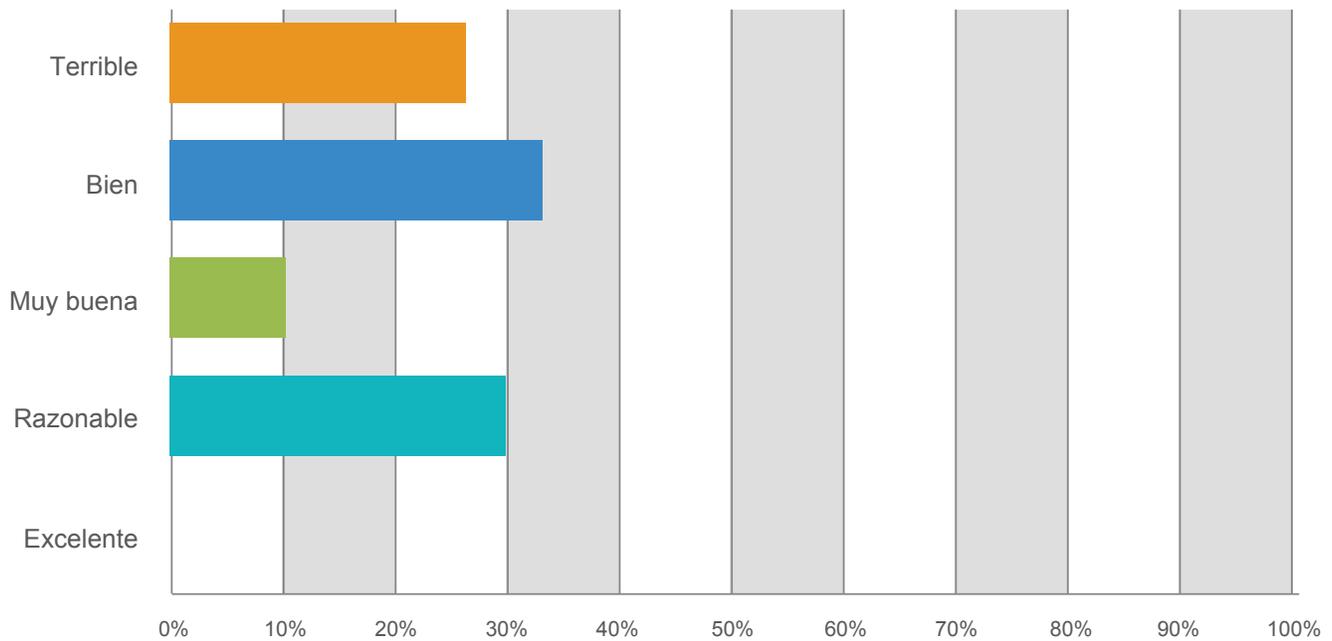


En el ámbito de los objetivos definidos en los Lineamientos Ejecutivos para la Reforma Tributaria, aprobados por el Decreto Presidencial No. 50/11, de 15 de marzo, con miras a implementar cambios legislativos, con el fin de adecuar la legislación tributaria a la realidad económica y social del País, así como la práctica tributaria y las experiencias vividas pretendían y aseguraban la necesidad de realizar ajustes a nivel legislativo, es decir, en el área del Impuesto al Consumo. Los principios constitucionales, con igualdad, legalidad, capacidad contributiva, la descontextualización del

Impuesto al Consumo, las recomendaciones del FMI, el Plan Provisional y la alineación de las políticas de la SADC, llevaron a la adopción e implementación del Impuesto al Valor Agregado, pues es de los pocos países de la SADC que no tenían el IVA en su estructura fiscal.

El gráfico muestra que la implementación del IVA en Angola es buena, combinada con el pesimismo y la razonabilidad de los encuestados.

Gráfico 6. Evaluación de la implementación del IVA



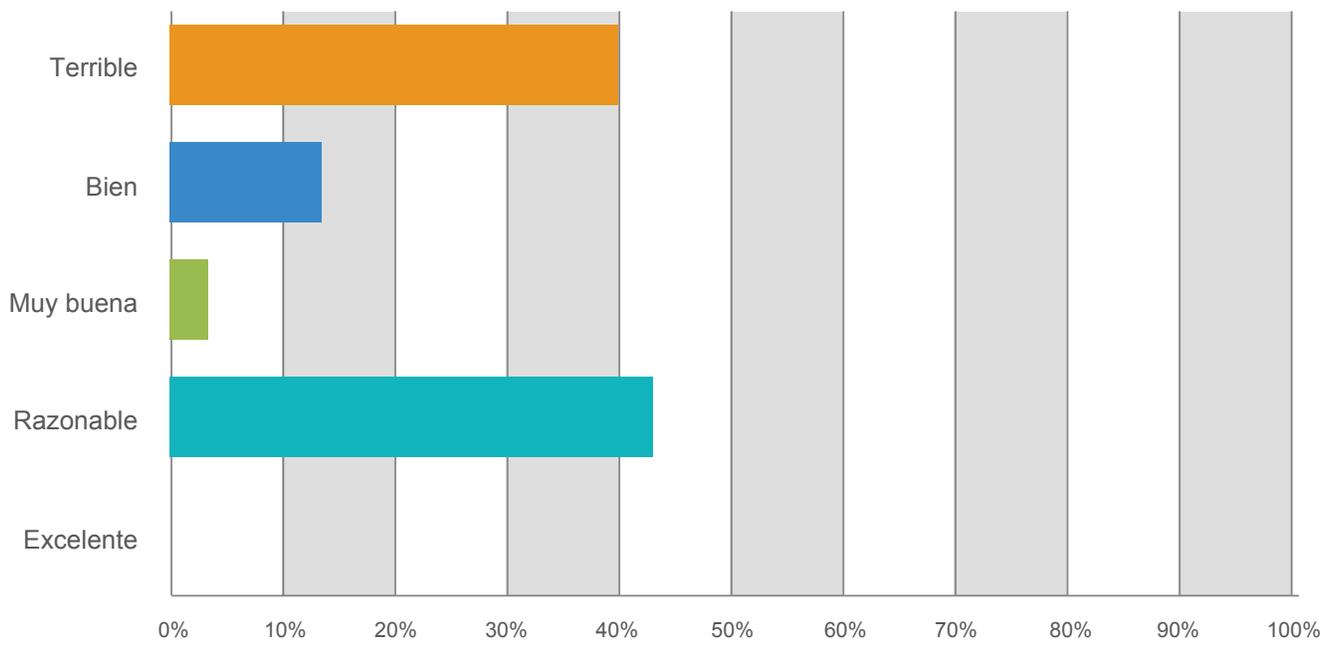
Entre las diversas fuentes de ingresos del estado, se destacan las fiscales, consideradas modernas y efectivas para la consolidación del gasto público, el crecimiento y desarrollo de la sociedad. La buena ejecución del gasto público depende de los ingresos fiscales; en caso de ser insuficientes, pierden importancia cada vez más los ingresos por patrimonio y crédito, dependiendo del costo, tanto de la investigación, como de los intereses, enfocándose cada vez más en lo fiscal.

Cuando las personas jurídicas y naturales pagan impuestos, están contribuyendo al crecimiento y desarrollo del país y, en consecuencia, al progreso nacional.

Parte de los encuestados considera terrible el impacto de las políticas fiscales en la vida de los ciudadanos, debido a la desaceleración económica, que ha hecho inviable el crecimiento y el desarrollo económicos, junto con la inflación, el desempleo y la desigualdad social.

La mayoría de los encuestados considera razonable el impacto de los ingresos tributarios en la vida de la población, con la justificación de que se han realizado esfuerzos, pero las insuficiencias y malas prácticas de la vieja ejecución presupuestaria han sido reflejo de la ineficacia de las políticas públicas actuales.

Gráfico 7. Impacto de los ingresos fiscales en la vida de la población



4. CONCLUSIONES

En este estudio nos proponemos analizar las políticas públicas fiscales en Angola: desafíos y limitaciones, y teniendo en cuenta el objetivo general y específico, llegamos a las siguientes reflexiones:

El sistema tributario angoleño está cambiando y está tratando cada vez más de adoptar las más altas prácticas fiscales adoptadas a nivel internacional. Actualmente el sistema tributario es típico de los países en desarrollo, con diversos impuestos, legislación tributaria compleja, muchos técnicos, con un impacto reducido en el equilibrio presupuestario nacional.

El sector informal, entre otros, constituye limitaciones para la implementación de las políticas públicas fiscales en Angola. Es pertinente que las acciones relativas a la formulación del proceso de formalización de las actividades económicas sean cada vez más visibles y estén a merced de las políticas fiscales. Siendo así, las políticas públicas se consolidan con la eficacia a partir de las políticas fiscales.

Se concluye que, 17 años después del fin de la guerra civil que por más de 30 años plagó el crecimiento económico, aún existía un letargo sustancial relacionado con la ejecución de las políticas públicas, producto del nepotismo, la corrupción y la impunidad. Es pertinente la reversión de este paradigma.

Por otro lado, las razones que llevaron a la Implementación del Impuesto al Valor Agregado, han sido afectadas por la desinformación y la expectativa, más que en cuanto a la consolidación de las bases

imponibles. Es más bien un impuesto importante para la potenciación de ingresos y realización de gastos. Factores exógenos como la tecnología, la alfabetización fiscal, la informalidad, han sido el foco de mejoras para el logro de los objetivos que se pretenden por la AGT relacionados con el IVA. Se garantiza que después de la transición desde la implementación gradual del IVA, se alcanzarán los objetivos previstos.

En realidad, las políticas públicas mal ejecutadas han sido motivo para rechazar la implementación de políticas fiscales. La debilidad de los sectores educación, salud, infraestructura, saneamiento básico, desempleo, inflación, debe mejorarse para la sinergia de las políticas públicas (eficiencia) y políticas fiscales (efectividad).

Finalmente, se entiende que las políticas fiscales públicas en Angola no son las deseadas. Se ha hecho un mayor esfuerzo para que la efectividad de las políticas fiscales sea la sostenibilidad de las políticas públicas. Ese discurso político debe estar aliado a la ejecución fáctica, a fin de minimizar las limitaciones y superar los desafíos, con el objeto de llevar a cabo con eficacia las tareas fundamentales del Estado.

5. REFERENCIAS

- Andrade M. M. (1999). *Introdução à metodologia do trabalho científico*. São Paulo. Editora Atlas S.A.
- Boneti, L. W. (2007). *Políticas públicas por dentro*. Ijuí: Ed. Unijuí. Dagnino,
- de Carvalho, M. C. (2008). Políticas Públicas Conceitos e Práticas. *Seabrae*, 7, 1–48. <http://www.mp.ce.gov.br/nespeciais/promulher/manuais/MANUAL%20DE%20POLITICAS%20P%C3%9ABLICAS.pdf>
- Dias, R & Matos, F. (2012). *Políticas Públicas: Princípios, Propósitos e Processos*. - São Paulo: Atlas, 2012
- Doxsey, J. R. (2011). *Metodologia da pesquisa científica (2.ª ed.)*. Escola Superior Aberta do Brasil. <http://www.infobitsolucoes.com/>
- Estevão, R. B., & Ferreira, M. D. M. (2018). *Análise de Políticas Públicas: uma breve revisão de aspectos metodológicos para formulação de políticas*. *Holos*, 3, 168–185. <https://doi.org/10.15628/holos.2018.6818>
- Gianezini, K., Barretto, L. M., Gianezini, M., Barbosa, G. D., & Vieira, R. D. S. (2017). *Políticas Públicas: definições , processos e constructos no século XXI* 1 Resumo As políticas públicas e sociais possuem fatores históricos que culminaram na PUBLIC POLICIES: Definitions, processes and constructs of XXI century Abstract Há debates socia. *Revista de Políticas Públicas*, 1065–1084. <https://doi.org/DOI> <http://dx.doi.org/10.18764/2178-2865.v21n2p1065-1084>
- Leitão, A. N. (2015). *Mercado económico em angola perspectiva de evolução*. Confederação Internacional do Alto Minho, 25. <http://www.cim-altominho.pt/fotos/editor2/apresentacaovianadecastelo2015.pdf>
- Minayo, M. C. S. & Deslandes, S. F. (2008). *Análise da implantação do sistema de atendimento pré-hospitalar móvel em cinco capitais brasileiras*. *Cadernos de Saúde Pública*, 24(8), pp. 1877–1886. <https://doi.org/10.1590/S0102-311X2008000800016>
- Serafim, M,P & Dias, R, B. (2012). *Análise de Política: uma revisão da literatura* (Vol. 3). *Cadernos Gestão Social*, Salvador.
- Tude, J. M. (2010). *Conceitos Gerais de Políticas Públicas*. *Políticas Públicas*, 11–34. <http://www2.videolivreria.com.br/pdfs/24132.pdf>
- Teixeira, E. C. (2002). *O Papel das Políticas Públicas no Desenvolvimento Local e na Transformação da Realidade*. Aatr-Ba,1–11. http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/aatr2/a_pdf/03_aatr_pp_papel.pdf



EL IMPACTO DEL COVID-19 SOBRE LAS REGLAS DE RESIDENCIA FISCAL

de individuos y compañías:
una aproximación desde
la óptica latinoamericana

Omar Sebastián **Cabrera Cabrera**

SINOPSIS

Las medidas de confinamiento y cuarentenas estrictas fueron completamente frecuentes y usuales durante los primeros meses de la pandemia en 2020 por el COVID-19, las cuales siguieron en algunas partes del mundo durante 2021. Naturalmente, este inesperado cierre de fronteras tuvo un impacto trascendental a efectos de determinar la residencia fiscal tanto de personas jurídicas como naturales, considerando las reglas existentes al respecto

en el Derecho Tributario Comparado. A pesar de la expedición de un par de reportes de la OCDE sobre el asunto, lo cierto es que la falta de homogeneidad en la regulación y la imposibilidad de aplicar en todos los casos las reglas de desempate y distributivas del modelo tributario de la OCDE generan un debate importante sobre esta materia, lo que incluye también a los países Latinoamericanos.

Palabras Clave: Residencia fiscal, Sistema de renta mundial, Residencia dual, Reglas de desempate, Convenios para evitar la doble imposición.

CONTENIDO

Introducción

1. Criterios de determinación de residencia

2. Reseña de los documentos preparados por la OCDE

3. Análisis del tema en América Latina

4. Conclusiones

5. Referencias

AUTOR

Abogado con profundización en Derecho Tributario y especialista en Derecho Económico Internacional de la Universidad Externado. Especialista y Magíster en Tributación de la Universidad de los Andes. Ha sido docente de la materia de Derecho Tributario Internacional en la Universidad Externado y Universidad de los Andes e investigador del Centro Externadista de Estudios Fiscales y del Instituto Colombiano de Derecho Tributario. Ganador del premio YIN de la IFA Capítulo Colombia 2018 y ganador del premio internacional de investigación tributaria de IFA Latam 2020. Ha realizado publicaciones en medios nacionales e internacionales en materia de tributación internacional. Con experiencia en consultoría y planeación tributaria local e internacional. Gerente en PricewaterhouseCoopers Colombia.

INTRODUCCIÓN

A partir de la declaratoria del virus del COVID-19 como una pandemia global en marzo de 2020 por parte de la Organización Mundial de la Salud, la gran mayoría de países a lo largo y ancho del globo impusieron medidas rígidas de cuarentenas y confinamientos a sus ciudadanos con el fin de evitar la propagación de la enfermedad lo máximo posible.

En línea con lo anterior, a efectos de materializar esta protección efectiva de la población, un número abrumante de Estados ordenaron el cierre físico de sus fronteras terrestres, aéreas, fluviales y marítimas. Esto, naturalmente, derivó en la imposibilidad de poder operar puertos, aeropuertos y demás infraestructura relacionada con el transporte de pasajeros desde y hacia el exterior.

Bajo este panorama muchas personas naturales que se encontraban transitoriamente en distintos territorios del mundo por diferentes motivos (e.g. vacaciones, visitas familiares cortas o trabajos temporales) no pudieron salir de allí debido a la cancelación de vuelos y las prohibiciones totales en el tránsito transfronterizo antes descritas; puesto en otras palabras, por motivos de fuerza mayor completamente imprevisibles y no imputables a estos individuos.

Como era de esperarse, esta situación desafortunada llevó a la pérdida de millones de empleos, tanto formales como informales, en países de todos los continentes del mundo, lo que forzó a los gobiernos a tomar medidas de subsidio y financiamiento de nóminas, principalmente en los sectores más afectados por la pandemia, con la finalidad de conservar estos puestos de trabajo y evitar así mayores afectaciones a las economías.

Obviamente, el confinamiento de millares de sus trabajadores obligó a que las empresas implementaran nuevos esquemas de trabajo remoto desde los hogares en lugar del tradicional sistema de empleo presencial

en las oficinas, fábricas, talleres, bodegas, entre otros, principalmente para aquellos empleados que podían realizar sus labores de esta manera virtual sin que ello generara mayores traumatismos a la operación.

Desde el punto de vista del impuesto de renta, esta situación extraordinaria generó un debate interesante y nunca antes visto en la fiscalidad internacional en torno a la aplicación de reglas de residencia fiscal tanto para las personas físicas como jurídicas, ya que entran en juego los criterios de presencia física para los individuos y sede de dirección efectiva o sede efectiva de administración para los entes morales, y fundamentalmente como estos dos criterios se vieron claramente afectados por esta nueva realidad, al igual que la situación de los llamados trabajadores transfronterizos.

Sentados los antecedentes introductorios, debe señalarse que el presente artículo pretende realizar un análisis del impacto causado por la pandemia de la COVID-19 sobre las reglas de residencia fiscal de contribuyentes, en donde se tendrán en cuenta los documentos sobre el particular expedidos por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), así como la forma en cómo algunos de los países más importantes de América Latina han afrontado esta situación desde su normativa impositiva interna.

Para efectos del texto y por simplicidad, se utilizará de manera indistinta como análogos los términos de “residencia” y “domicilio fiscal”, a menos que se indique otra cosa, sin dejar de mencionar que estos conceptos pueden, en ciertos casos, no ser del todo idénticos, considerando que, en principio, el concepto de domicilio tiene más una aproximación al derecho privado¹.

Por último, hacemos claridad a que en este artículo no se abordará la cuestión de residencia tributaria de agentes diplomáticos o consulares acreditados por el Derecho Internacional Público y los tratados sobre

1 Ver el comentario No 3 al artículo 4 del MOCDE.

relaciones internacionales por ser una materia que, en principio, no se ve del todo impactada por la pandemia al tener estas personas una cierta inmunidad tributaria en los Estados donde realizan su gestión, por así decirlo.

1. CRITERIOS DE DETERMINACIÓN DE RESIDENCIA FISCAL

1.1 Consideraciones generales

No hay dudas en torno a la importancia del concepto de residencia fiscal en materia de imposición directa, particularmente en el impuesto de renta y similares, ya que históricamente este criterio se ha empleado como una base jurisdiccional de tributación, junto con el de la fuente (Cabrera, 2017).

De tal suerte que, desde la expedición del informe del comité de expertos económicos de la Liga de las Naciones en 1923, el criterio de la residencia tributaria se ha agregado a la gran mayoría de los sistemas fiscales del mundo como forma de ejercer tributación sobre la base de un factor subjetivo considerando al receptor del ingreso (Cabrera, 2018).

La importancia de este asunto no es menor, ya que la condición de un contribuyente como residente fiscal en un determinado Estado conlleva, generalmente, a que este quede sujeto al impuesto de renta allí sobre la base de su renta mundial (*worldwide income*), a saber, considerando sus ingresos de fuente local y extranjera y también sobre su patrimonio global, materializando así un mecanismo real de tributación ilimitado, el cual queda fundamentado en el principio de capacidad contributiva (*ability-to-pay*).

Corolario de lo anterior, se vuelve completamente neurálgico establecer de manera precisa en la legislación tributaria positiva las reglas o pautas objetivas para determinar la residencia impositiva no solo de personas físicas, sino también jurídicas, teniendo en cuenta las características propias de estos contribuyentes, ya que sería completamente incoherente aplicar los mismos derroteros a ambos de manera indistinta; es claro que las personas físicas existen, corporalmente hablando,

teniendo movilidad, riqueza y lazos familiares, mientras que las jurídicas son meramente invenciones legales para el desarrollo de actividades meritorias, mercantiles o económicas.

En esa línea, gracias a la gran penetración del Modelo Tributario de la OCDE (MOCDE), que puede apodarse como la plantilla fiscal de mayor aceptación y uso a nivel mundial, se ha generado una suerte de un lenguaje tributario común, con lo cual varias instituciones típicas del Derecho Tributario Internacional incluidas en esta plantilla fiscal se han viralizado y vuelto consuetudinarias en los ordenamientos impositivos domésticos con una cierta familiaridad y similitud entre ellos.

La conclusión anterior se ve claramente reflejada en estos criterios de residencia fiscal, toda vez que, desde una perspectiva de un análisis de Derecho Tributario comparado, es posible advertir el empleo de los supuestos de presencia física y centro de intereses vitales para aseverar la residencia impositiva de individuos; mientras que el binomio del criterio de incorporación y sede de dirección efectiva (SEA) son los ingredientes usados para establecer qué entes jurídicos son nacionales a efectos fiscales, en donde es justo decir que el uso de este último par de conceptos se debe también por la influencia del Derecho Internacional Privado (Kulcsar, 2011).

1.1.1 Personas naturales

Sin pretender llevar a cabo una generalización al respecto, es justo indicar que, en materia de presencia física de individuos, por pauta general, se exige una presencia allí superior o igual a 183 días calendario. Así las cosas, se puede decir que, guardando las justas proporciones, ese lapso de aproximadamente 6 meses de ubicación corporal corresponde a un número mágico en la tributación internacional que ha sido aceptado universalmente para imponer residencia fiscal sobre las personas naturales; claro está que sin dejar un lado el hecho de que existen variantes y alternativas propias respecto de esta regla en cada legislación fiscal puntual (por ejemplo, la forma del cálculo de los días, si se tienen en cuenta los días de entrada y de salida, etcétera).

Esta afirmación tiene sustento cuando se hace un estudio de las legislaciones tributarias positivas de diferentes Estados ubicados en distintos continentes, ya que países como Alemania², Australia³, Canadá⁴, España⁵, Italia⁶, Francia⁷, India⁸, Portugal⁹, Nueva Zelanda¹⁰, solo por nombrar algunos pocos, adoptan este umbral físico, y lo mismo pasa con un número significativo de países de la región LATAM, como se verá más adelante en el texto.

Ahora bien, también es posible evidenciar en el Derecho Tributario comparado que se adopte el criterio del “centro de intereses vitales” como mecanismo autónomo para la determinación del domicilio fiscal de individuos, elemento que se refiere básicamente a la nación donde la persona mantiene sus vínculos y lazos familiares, financieros y económicos más estrechos.

1.1.2 Personas jurídicas

En lo que atañe a las compañías, el primer criterio que sale a flote es el lugar de incorporación, puntualmente, la jurisdicción en donde se reconoce el estatus o la personalidad legal de esta entidad (Rivier, 1987). Pese a que no se puede hablar *stricto sensu* de la nacionalidad de sociedades, ya que en realidad la ciudadanía es exclusiva para individuos, lo cierto es que el ordenamiento jurídico que le da reconcomiendo al ente moral hace las veces, por así decirlo, del lugar de su nacionalidad (Couzin, 2002).

En la otra orilla se encuentra el criterio de SEA, considerando que también desde la perspectiva legal y mercantil es posible reconocer entidades cuando

su administración, control y gestión se encuentran dentro de un determinado territorio, pese a que no se incorporaron bajo la ley de ese Estado. Dicho esto, a efectos fiscales es posible que una entidad extranjera sea considerada residente, domiciliada o nacional a efectos fiscales por tener en un determinado país su gestión material del día a día necesario para llevar a cabo el negocio, aunque vale decir que esto no ha sido un tema pacífico en la doctrina tributaria, ya que básicamente debe realizarse un análisis de caso por caso considerando todos los hechos y las circunstancias aplicables a cada situación concreta y teniendo en cuenta la ley fiscal existente en cada jurisdicción.

Este criterio, que puede decirse que es originario del Reino Unido por un fallo judicial de 1876 replicado en 1906 en el famoso caso *Beers Consolidated Mines v. Howes*, fue agregado como regla de desempate en el modelo de Londres de 1946, el cual fue elaborado por la Liga de las Naciones, pero también por el primer MOCDE de 1963, y se ha mantenido allí desde entonces como un concepto enunciativo para la fijación de la residencia fiscal de entes jurídicos, lo que ha llevado a que muchas jurisdicciones lo adopten con el fin de aplicar el artículo 4 del MOCDE, entre otros motivos.

Sin embargo, es fundamental hacer hincapié en que con ocasión a la actualización del MOCDE de 2017, llevada a cabo tomando como directriz las recomendaciones de la acción 6 del plan de acción del *Base Erosion and Profit Shifting* (BEPS), se abandonó el uso del criterio de SEA como mecanismo de desempate en casos de residencia dual de sociedades con la finalidad de evitar estructuras fiscales abusivas, siendo reemplazado

2 Artículo 8 y 9 de Abgabenordnung.

3 Income Tax Assessment Act 1936.

4 Artículo 250 (1) (a) Income Tax Act.

5 Artículo 9 de Ley del Impuesto de Renta de las Personas Físicas.

6 Artículo 2 Codice Fiscale.

7 Artículo 4(b) del Code Général des Impôts.

8 Artículo 6 (a) de la Ley del Impuesto de Renta de 1961.

9 Artículo 7 de Decreto-Lei n.º 442-A/88.

10 Sección YD1 Income Tax Act 2007.

por un instrumento de consulta entre las autoridades competentes, quienes deberán determinar el lugar de residencia fiscal del ente sometido a este procedimiento (considerando la SEA, el país de incorporación y cualquier otro criterio), el cual sería necesario para obtener el derecho de aplicar los beneficios de dicha convención tributaria; salvo que estas autoridades acuerden algo distinto.

Realizada una contextualización del tema, a continuación, se analizarán los impactos que ha tenido la COVID-19 sobre estos criterios de residencia fiscal, los cuales han sido generados y exacerbados por el cierre casi que completo y hermético de los países.

1.2 Dificultades generadas por el COVID-19 en materia de residencia fiscal

1.2.1 Personas naturales

Para las personas naturales, es sencillo de entender que la problemática aquí se reduce a la aplicación del criterio de presencia física dentro de los límites territoriales de un país, ya que precisamente es respecto de este elemento sobre el cual se ven las afectaciones de las restricciones en la locomoción internacional de los individuos.

A causa de ello, hay que indicar que el problema radica en todas las personas que con anterioridad al inicio real de la pandemia se encontraban en territorio extranjero por la razón que fuera, pero que tenían planeado regresar a sus países de vivienda, lo cual no pudieron llevar a cabo por la clausura de las fronteras internacionales.

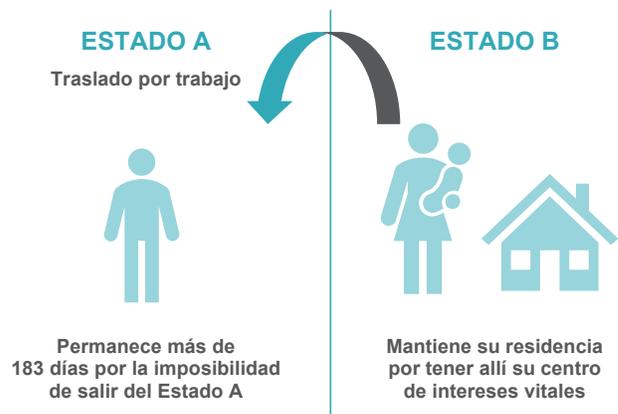
De este modo, si en el territorio mencionado en primer lugar existe una regla tributaria en la cual se considera como residente fiscal sujeto a tributación sobre renta mundial toda aquella persona que permanezca en ese lugar por más de 183 días durante el año, hay una posibilidad muy alta que esta persona, en contra de su querer e intención, se convierta o haya convertido en residente fiscal allí.

Este hecho se ve agravado por la circunstancia de que hay una posibilidad significativa de que el país

de donde es originario también lo considere como residente impositivo por el hecho de tener allí su centro de intereses vitales o centro principal de negocios, haciendo que esta persona tenga residencia dual y, en consecuencia, deba tributar por la totalidad de sus ingresos y capital en esos dos países de manera simultánea.

Ahora bien, esta situación se podría ver aminorada si estos Estados en cuestión otorgan un derecho al crédito fiscal por impuestos pagados en el exterior, pero igual hay que advertir que puede que esto no sea suficiente para evitar esta doble imposición que en un principio no debió haberse generado, o incluso podría hipotéticamente pasar que no sea procedente dicho crédito por motivos de algún límite interno.

Para ilustrar el caso traído a colación, nótese la gráfica hecha por nosotros, en la cual hay una persona natural que antes de la pandemia se traslada del Estado B, que es su país de residencia, al Estado A, lugar a donde va por trabajo. Vemos aquí cómo este individuo, al pasar más de 183 días en el Estado A por existir una imposibilidad de salir, se convierte en residente fiscal allí, aunque mantiene su residencia en el Estado B, toda vez que en ese país están sus activos, bienes y familia.



Una vez hechas estas apreciaciones, valga decir que esta problemática puede verse solucionada mediante la regla de desempate estipulada en el artículo 4 del MOCDE, solamente si entre ambos Estados existe un Convenio para Evitar la Doble Imposición (CDI) que resuelva la cuestión.

Considerando esto, el artículo 4 del MOCDE establece la regla de desempate que pone fin a los conflictos de doble residencia, la cual, en palabras de los comentarios al MOCDE¹¹, funge como herramienta para determinar a ciencia cierta en qué Estado el sujeto en cuestión tiene mayor apego considerando ciertos factores.

De esta manera, donde se encuentre dicha inclinación será el Estado ganador, es decir, aquel que lo podrá considerar residente fiscal con la finalidad de tener el derecho de imponerle tributación sobre la base de renta mundial; mientras que en la otra orilla estará el país perdedor, a saber, quien solo podrá someterlo al impuesto de renta exclusivamente por sus rentas de fuente local, eso sí, siempre que se ajuste con la respectiva regla distributiva del tratado.

De ello resultan los famosos criterios jerárquicos previstos en el mecanismo de desempate, los cuales buscan determinar, sin que quede ningún manto de duda, que los lazos de la persona con el Estado vencedor son mucho más intensos y claros que los que tiene con el país vencido. Volviendo a los criterios, estos son, en orden de importancia, los siguientes:

a) *Vivienda permanente*: la persona solo será residente del país donde tenga vivienda permanente. Ahora bien, el comentario la define como el lugar en donde la persona vive de manera estable, sin que se pueda inferir que habita allí solamente de forma transitoria. Respecto del elemento de la vivienda, la guía del MOCDE indica que esta puede ser propia o rentada, pero que esté disponible para el sujeto de manera constante y no efímera por motivos de placer, viajes de negocios o situación similar¹². En dado caso de que la persona tenga residencia permanente disponible en ambos países, el desempate se resuelve a favor del lugar donde esté el centro de interés vital.

b) *Centro de intereses vitales*: se refiere al lugar en donde la persona posee sus relaciones personales y económicas más estrechas. De esta manera, para el efecto debe considerarse el sitio donde está su familia, amigos, su ocupación, intereses políticos y culturales, su negocio, la administración de sus activos, etcétera¹³, lo que se deberá considerar en cada caso concreto.

Por su parte, aquí pueden presentarse dos situaciones disímiles: (i) la primera es que esta persona tenga residencia permanente en ambos Estados contratantes, pero no sea posible establecer el lugar donde está su centro de intereses vitales, o (ii) la segunda corresponde a los eventos en los que la persona no tiene residencia habitual en ninguno de los países suscribientes, en donde para ilustrar este caso los comentarios traen el ejemplo de una persona que vive de hotel en hotel entre ambas jurisdicciones. Aquí es importante mencionar que en cualquiera de estos dos casos la regla se resuelve a favor del sitio donde more.

c) *Morada*: aquí es importante indicar que, en principio, este concepto correspondería al Estado donde la persona pase la mayor parte del tiempo, sin importar el motivo o la razón por lo cual lo hace¹⁴. A pesar de que no se establece un umbral determinado de tiempo de presencia, este debe ser de tal magnitud que se caracterice por ser frecuente, duradero y regular¹⁵. En caso de que el individuo more en ambos Estados o en ninguno, la jerarquía se decanta por el país de donde es nacional.

d) *Nacionalidad*: para el efecto deberá recurrirse a la definición de “nacional” establecida en el numeral g) del artículo 3 del MOCDE. Por último, si la persona fuera nacional de ambas o de ninguna

11 Comentario No 10 del artículo 4 del MOCDE.

12 Comentario No 13 del artículo 4 del MOCDE.

13 Comentario No 15 del artículo 4 del MOCDE.

14 Comentarios No 17 y 18 del artículo 4 del MOCDE.

15 Comentarios No 19 y 19.1 del artículo 4 del MOCDE.

de las jurisdicciones, el asunto se deberá resolver mediante un procedimiento amistoso (conocido como MAP¹⁶ por sus siglas en inglés) considerando las reglas del artículo 25 del MOCDE.

De ahí que se pueda notar que estas reglas si generan alivio fiscal para la situación bajo estudio, al darle prioridad a una residencia tributaria sobre la otra. Sin embargo, considerando el problema generado por la COVID-19 el asunto aquí resulta en que no siempre habrá un CDI que pueda dirimir este problema, máxime cuando el mismo comentario No 5 al artículo 4 del MOCDE expresamente señala que, a falta de la regla de desempate allí establecida, no sería posible resolver esta doble residencia basados únicamente en la normativa interna, motivo por el cual un número importante de individuos se volvieron o volverán contribuyentes de renta mundial en dos o más Estados por motivos de la pandemia.

1.2.2 Trabajadores transfronterizos

A efectos de contextualización, hay que tener en cuenta que la regla distributiva que rige la tributación de las rentas laborales y pagos similares – distintas de las pensiones - bajo el MOCDE es el artículo 15 de dicho convenio. De esta manera, este artículo consagra el principio en virtud del cual las rentas laborales solamente deben someterse a imposición en el Estado en donde se ejecuta materialmente la actividad laboral (conocido como “*principle of place of work*”), sin importar que los efectos o resultados de dicho trabajo se consuman o tengan implicaciones en el otro Estado contratante.

Sin embargo, esta norma de distribución impositiva prevé el supuesto de los trabajadores transfronterizos, es decir, empleados residentes de uno de los Estados contratantes quienes se trasladan corporalmente al otro Estado a prestar sus servicios. De esta manera, el país fuente a donde llega el trabajador a desarrollar sus labores también podrá gravar la renta laboral derivada

de estas actividades si se cumple con cualquiera de las siguientes condiciones:

- a. El trabajador permanece allí por más de 183 días dentro de un periodo de 12 meses comenzando o terminado en el respectivo año gravable.
- b. El pasivo laboral es asumido por un empleador que es residente fiscal del país de la fuente.
- c. El gasto salarial lo asume un EP que el empleador posea en el país de la fuente.

Por lo anterior, los retos que plantea la pandemia se relacionan casi que exclusivamente con el numeral a) antes descrito, toda vez que es el criterio que tiene que ver con la presencia física. Por ende, es plausible que, considerando estas reglas del artículo 15 del MOCDE, un trabajador fronterizo quede sometido a tributación tanto en el país de la fuente como el de la residencia, siendo que desde un comienzo este no era el fin buscado, aunque aquí la ventaja del tratado es la obligación del país de residencia de otorgar alivio fiscal considerando el artículo 23 del MOCDE.

Adicionalmente, pese a que se analizó de manera independiente el asunto con anterioridad, este tema tributario de los trabajadores transfronterizos se interrelaciona de una manera clara con el criterio de residencia fiscal, ya que, si el trabajador está por más de 183 días en el país de fuente, puede convertirse en un residente fiscal allí.

Para finalizar, vale la pena aclarar que, considerando el MOCDE, estas reglas no se aplican a trabajadores vinculados regularmente a entidades que desarrollan el negocio del transporte internacional, ya que en estos casos estas rentas laborales solamente se pueden someter a imposición en el país de residencia de dicho operario.

16 Mutual Agreement Procedure.

1.2.3 Sociedades y demás entidades

Partiendo nuevamente de la realidad que diversas normativas fiscales domésticas prevén tanto el criterio de la SEA como de incorporación, es posible que los funcionarios de más alta gerencia y jerarquía de una sociedad, quienes a su vez cumplen con funciones de gestión del día a día y tienen injerencia en su control, se hayan trasladado de manera individual o en conjunto a una determinada jurisdicción por la causa que fuere, por ejemplo, motivos de negocios o una cumbre empresarial, haciendo que el lugar de control y administración migre a ese nuevo Estado.

He aquí cómo es posible que, con fundamento en la gestión y direccionamiento de estos oficiales de la compañía, se pueda considerar que la empresa a favor de la cual despliegan sus funciones sea considerada como una entidad local en el país anfitrión con propósitos fiscales por asentarse allí la SEA. Se resalta, entonces, que, si en el país de origen se adopta la incorporación o constitución con fines de determinar domicilio fiscal, se genera una doble imposición al quedar la entidad legal como contribuyente ilimitado del impuesto de renta en esos dos países, lo cual se puede evidenciar en la gráfica que se ve abajo hecha por nosotros.



Nuevamente, casi que la única posibilidad de solucionar este problema de residencia dual resulta en la situación en donde entre ambos Estados existe un CDI que contenga una regla de desempate. Al respecto, como se dijo, antes de 2017 la regla de desempate se resolvía a favor del país de la SEA, mientras que después de 2017 es necesario el acuerdo de las autoridades fiscales considerando los derroteros ya mencionados.

De esta manera, para el efecto habría que mirar la regla particular de desempate de cada CDI, pero en dado caso de que dicho tratado no exista, esta entidad sencillamente tendría, en principio, residencia fiscal dual. Sin embargo, hay que hacer énfasis en que esta situación de doble residencia, si bien en teoría es posible que se presente, en la práctica puede que no sea tan factible que toda la gerencia de una compañía haya quedado atrapada, aunque nuevamente es una posibilidad.

2. RESEÑA DE LOS DOCUMENTOS PREPARADOS POR LA OCDE

2.1 Informe de abril de 2020

Por requerimiento de los países miembros de la OCDE, el 3 de abril de 2020, se dio a conocer el primer informe preparado por este organismo internacional, en el cual se analizaron los impactos más cardinales de las medidas restrictivas de la circulación y movilidad de las personas sobre algunos temas de los CDI y de la fiscalidad internacional. Lo anterior sin antes dejar de mencionar que estos documentos de la OCDE, por regla general, se consideran simplemente como elementos de *soft law* cuya observancia no es obligatoria, aunque esto depende de cada país.

De esta manera, estos tópicos individualizados eran: (i) riesgo de que los empleados deslocalizados por motivos de la COVID-19 activaran un establecimiento permanente (EP) de su empleador en el país donde se encontraban; (ii) migración de la residencia fiscal de compañías por cambios en la SEA; (iii) consideraciones en la residencia fiscal de trabajadores migrantes, y (iv) aspectos de residencia fiscal para individuos.

Con esto llegamos a indicar que estos puntos se analizarán de manera individual, sin tener en consideración el aspecto del EP, ya que está por fuera del alcance del objeto de estudio de este artículo.

2.1.1 Cambios en materia de la SEA

Sobre este tema se hacía énfasis en que era posible que la falta de locomoción internacional de personas

generara que la SEA migrara de un Estado a otro por encontrarse la gerencia y los altos ejecutivos de una compañía en un territorio extranjero, lo que a la postre podría derivar en una residencia dual de esta compañía por los motivos que se explicaron anteriormente.

Sin embargo, la OCDE indicaba que estas posibles situaciones de residencia simultánea en dos o más países de una sociedad, además de ser un fenómeno extraño y poco común en el mundo real como lo indican los comentarios al MOCDE, no deberían generarse con ocasión al COVID-19.

El primer argumento para sostener esta idea recaía en el hecho de que algunas jurisdicciones, aunque solo se menciona a Irlanda, habían implementado legislación puntual que excluía la presencia de directores de entidades del exterior en dicho territorio por motivos de las restricciones a los viajes internacionales a efectos de determinar si existía o no la SEA allí.

El segundo argumento, que puede ser controversial a nuestro juicio, se sostenía sobre la idea de que un cambio temporal de locación de la gerencia de una compañía no debía *per se* mudar su residencia fiscal allí considerando el criterio formal de la SEA, principalmente por la aplicación de las reglas de desempate del MOCDE, minimizando, en nuestra opinión, la importancia o efectos de esta cuestión en los eventos en los que no se haya firmado un CDI entre las jurisdicciones respectivas.

Bajo esta idea este ente internacional indica que igual este problema se puede solucionar pacíficamente mediante las reglas de desempate del artículo 4 del MOCDE, en donde la solución dependerá de si el CDI contiene o no los nuevos estándares BEPS implementados por la OCDE en 2017 y que se reseñaron previamente en el texto, lo cual se analiza de manera separada a continuación.

2.1.1.1 *Tratados con cláusula de residencia posterior a 2017*

Así las cosas, en el evento en que se trate un conflicto de doble residencia que deba resolverse a la luz de la

norma del MOCDE de 2017, la guía establece que las autoridades tributarias deberán llegar a un acuerdo para determinar la residencia fiscal, considerando la incorporación, la SEA y cualquier otro criterio, y que, a falta de este acuerdo, esta entidad no tenía derecho a los beneficios del CDI.

No obstante, para el caso anterior el dossier se centra completamente en los nuevos comentarios al artículo 4 del MOCDE, toda vez que se hace énfasis en que este acuerdo se debe alcanzar considerando el lugar donde: (i) se celebran *habitualmente* las reuniones del consejo de administración de la empresa u órgano equivalente; (ii) el director ejecutivo y otros altos ejecutivos *normalmente* llevan a cabo sus actividades; (iii) donde toma lugar la alta dirección del día a día de la empresa; (iv) dónde se encuentra la sede de la persona, entre otros.

Al igual como lo hace la guía, hemos también puesto en cursiva de manera intencional las palabras de “habitualmente” y “normalmente”, ya que creemos que es uno de los pilares sobre los cuales recae el sustento de la posición de la OCDE.

En ese sentido, este especial énfasis en estas dos palabras da a entender que el motivo por el cual se considera que la SEA no migraría es debido a que de manera normal y habitual la administración del día a día de la compañía no estaba de forma constante en el territorio a donde se trasladó su gerencia y de donde no pudo salir, sino que esta última se encontraba en el Estado en donde tradicional e históricamente se habían desarrollado estas actividades de manejo y dirección.

Para ilustrar lo anterior, considérese el siguiente ejemplo, en donde tanto el Estado A como el B adoptan ambos criterios de incorporación y SEA para establecer residencia fiscal de sociedades. Hecho este comentario, existe una entidad llamada CompanyCo que fue incorporada bajo la ley del Estado A y también su alta gerencia y oficiales senior están generalmente allí, lo que genera que la SEA esté en dicho territorio. Ahora, imaginando que estos oficiales se trasladaron al Estado B por motivos de negocios y que no pudieron salir luego de ese país por el cierre de

sus fronteras, ocurriría, en principio, que CompanyCo tendría residencia dual en A y B por motivos de estar incorporada A y tener su SEA de manera repentina en B.

Basados en las consideraciones de la OCDE, si entre el Estado A y el B existe un CDI celebrado bajo los lineamientos OCDE después de 2017, no habría un problema de doble residencia, ya que, nuevamente, de forma habitual y normal el lugar de gerencia siempre estuvo en A, en donde el hecho de que se hayan tomado decisiones en el Estado B fue puramente por motivos fortuitos. Como se observa, en este caso es fundamental delimitar que la habitualidad y normalidad en la dirección de la entidad se haya mantenido de manera constante y por un tiempo relevante en el país inicial.

No obstante esta visión, creemos que la nota no resuelve el problema que se puede presentar cuando entre las jurisdicciones en cuestión no existe un CDI en vigor, lo cual podría tener una probabilidad importante considerando aquellos países que tienen una red limitada de acuerdos tributarios. Así, por ejemplo, si en el caso planteado no se ha suscrito dicho acuerdo internacional, lo cierto es que es posible que CompanyCo termine siendo sometida a imposición por sus rentas mundiales en ambos Estados, a menos que el Estado B haya puesto en vigor una legislación que excluya la posibilidad de generar una SEA allí para estos casos.

Nos referimos a que es probable que se produzca esta doble residencia, ya que el asunto dependerá en gran medida de la regulación fiscal de la SEA y su interpretación judicial y administrativa, considerando la jurisdicción de migración (en este caso el Estado B), porque es plausible que allí no interese el factor de la habitualidad o normalidad a la hora de determinar este elemento. De todas maneras, sí puede ocurrir que la legislación del país a donde se trasladó la SEA considere como derrotero objetivo determinante estos dos conceptos señalados de cotidianidad, en cuyo caso se podría aplicar de manera general la teoría de la OCDE.

Sin embargo, consideramos que en uno u otro caso este análisis se debe realizar de manera puntual sobre la base de caso por caso considerando todos los hechos y las circunstancias relevantes, las legislaciones impositivas involucradas y las reglas puntuales de los CDI que podrían aplicar.

2.1.1.2 Tratados con cláusula de residencia anterior a 2017

Volviendo a la diferencia entre el MOCDE posterior y anterior de 2017, respecto de la cláusula pre-2017 la OCDE indicó que en este caso la regla de desempate se resolvía a favor del Estado de localización de la SEA, como resulta obvio por las normas existentes antes de la actualización llevada a cabo en dicho año.

Nuevamente, se indica que también en estas situaciones no habría impacto sobre la SEA de una compañía con ocasión de la pandemia, en donde una vez más se recurre a un comentario puntual del MOCDE para justificar la postura. Empero, es fundamental hacer hincapié en que se trata de un comentario al artículo 29 del MOCDE, disposición que regula la nueva cláusula anti-abuso de este convenio incluida también en 2017 por influencia de la acción 6 del plan BEPS.

De entrada, esto supone un asunto que puede llegar a ser controversial; nos referimos a la adopción de la visión dinámica y no estática de los comentarios al MOCDE, toda vez que este comentario es nuevo y, por ende, no existía cuando estos acuerdos fueron suscritos. Sin entrar en la discusión en torno a si los comentarios pueden tener una aplicación retroactiva o no a CDI anteriores, la cual depende básicamente de cada ordenamiento jurídico interno, lo cierto es que existe un debate en esta cuestión, lo que hace que sea una posición no tan clara o sólida.

Al margen de este punto polémico, el comentario en cuestión indica casi que textualmente que algunos Estados consideran que el concepto de “SEA” es ordinariamente el lugar donde la persona o grupo de personas de mayor jerarquía (por ejemplo, un consejo de administración) toma las decisiones clave de gestión

y comerciales necesarias para la conducción del negocio de la empresa.

Otra vez, el dossier pone en cursivas el término de “ordinariamente”, de lo cual se puede extrapolar de una manera lógica que, de forma similar a los casos de CDI post-2017, la OCDE justifica su interpretación considerando un elemento de frecuencia y teniendo en cuenta el territorio donde convencionalmente estaba la SEA.

Igualmente, consideramos que esta conclusión tan tajante de la OCDE tiene algunos inconvenientes, ya que de nuevo esto depende de distintos factores, siendo uno de ellos la forma en como el elemento de ordinario se pesa o pondera en un análisis de SEA en el país de migración.

Bajo este panorama puede ocurrir, en el caso hipotético antes planteado, que la regla de desempate se resuelva a favor del Estado B, en donde si bien no se va a presentar una doble imposición por un conflicto residencia-residencia, la tributación por renta mundial pasará del Estado A al B, claramente perjudicando a este primer país. Empero, esto no pasaría en aquellos CDI que se desviaron del MOCDE y, en dicha medida, adicionaron el criterio de incorporación en lugar del de la SEA para efectos del desempate; aquí la CompanyCo sin duda mantendría su condición de residente fiscal en el país A.

2.1.1.3 Conclusiones generales del tema

Como conclusión general de este tema frente a las sociedades, si bien la OCDE considera que en materia de SEA no habría implicaciones sin importar la fecha del CDI, ya sea antes o después del 2017, considerando los comentarios al MOCDE, creemos que esto tiene algunos inconvenientes.

Primero, que habría que determinar el valor de los comentarios en cada jurisdicción, ya que toda la argumentación parte de estos. Segundo, que no siempre va a existir un CDI frente al cual pueda aplicar la regla de desempate que podría solucionar el conflicto de residencia. Tercero, que este asunto depende demasiado en la aproximación legal, judicial

y administrativa que tenga el concepto de SEA en la jurisdicción de migración, principalmente en la ausencia de un CDI.

Sumados estos anteriores factores, consideramos que esta solución, que de alguna manera la OCDE busca darle un alcance universal, debe contrastarse con cada caso particular y, por ende, no podría aplicarse de manera ciega o absoluta.

2.1.2 Personas naturales

Frente a este tópico el informe inicia indicando de manera precisa que, a pesar de las dificultades del tema y las múltiples situaciones fácticas que se podrían presentar, no deberían generarse efectos tributarios adversos de doble residencia para individuos que quedaron atrapados en un determinado territorio, considerando el inconveniente en la movilidad generado por la COVID-19.

Uno de los puntos para sustentar esta opinión, que podría ser cuestionable en nuestro criterio, es que se resalta el hecho de que un grupo de países habían promulgado legislación o reglamentación para expresamente excluir del conteo los días pasados en ese territorio por una persona contra su voluntad. Sin embargo, vale poner de presente que solamente se mencionaron los casos del Reino Unido, Irlanda y Australia, en donde compartimos la crítica de Báez y López (2020) en virtud de la cual es bastante antitécnica esta aproximación si se tiene en mente que la finalidad del documento es el de ser una guía de los impactos de esta pandemia sobre las disposiciones de los CDI y no asuntos de injerencia en las normas fiscales internas.

Ahora, sobre este asunto el informe continúa diciendo que es posible identificar individuos en dos distintas situaciones. Los primeros, quienes estaban temporalmente fuera de su país de residencia por motivos de vacaciones o trabajos cortos, pero que por la pandemia no pudieron volver a su lugar de domicilio y se pudieron convertir en residentes fiscales en el país a donde se habían trasladado; y los segundos, que son personas que habían migrado a un territorio volviéndose residentes fiscales allí, aunque con ocasión del Coronavirus habían retornado a sus países de origen

pudiéndose convertir residentes fiscales nuevamente allí, o que desde siempre habían mantenido de manera simultánea domicilio fiscal en ese lugar y el Estado a donde emigraron.

A continuación, se mencionan los motivos por los cuales la OCDE consideró que en uno u otro caso no habrá impactos. Empero, antes de entrar en materia hay que poner de presente que la nota desarrolla una cuestión conocida, la cual consiste en que la legislación tributaria local es el punto de partida para determinar la residencia fiscal de las personas bajo el marco de los CDI y que, por dicho motivo, es posible que un individuo tenga residencia fiscal dual en ambos Estados contratantes, lo que se ve solucionado, como ya lo habíamos dicho previamente, mediante las reglas de desempate considerando su orden de jerarquía.

Sin embargo, hacemos un llamado a que la OCDE deja a un lado una cuestión fundamental; nos referimos a lo que pasa con la situación impositiva de estas personas cuando no existe un CDI entre el país de residencia inicial o permanente y el país de migración temporal del cual no se pudo salir, según sea el caso. Sentado esto, es claro que, en principio, bajo esta circunstancia estas personas no tendrían una ventana de escape y podrían terminar siendo domiciliados fiscales en ambas jurisdicciones (Cabrera Cabrera, 2020), en cuyo caso su único salvavidas para superar de alguna manera esta sobreimposición sería el crédito fiscal por impuestos pagados en el exterior (aunque considerando que esto puede que no sea suficiente) o la exoneración (si llega a existir este método en la legislación interna de ese país).

Por último, consideramos importante mencionar que, al final del estudio de este acápite del informe, la OCDE hace un llamado a que en el corto plazo las autoridades fiscales consideren un tiempo más normal de presencia física a la hora de determinar residencia tributaria en estas situaciones.

2.1.2.1 Primer grupo

Basados en la jerarquía de la regla de desempate, se llega a la conclusión de que el individuo en la mayoría

de los casos no se convertiría en residente fiscal en el país a donde se desplazó, ya que lo más probable es que su vivienda permanente se mantenga incólume en el país de origen, considerando que este criterio es el primero a considerar dentro del escalafón del desempate.

Ahora bien, se continúa diciendo que en el hipotético caso en el que la persona hubiera rentado una vivienda por un periodo significativo de tiempo en el país donde tuvo que quedarse de manera forzada y, de forma simultánea, haya puesto en alquiler su lugar de habitación en el país de origen, al existir, de alguna manera, vivienda permanente en ambos países, había que recurrir al siguiente criterio de desempate que corresponde al centro de intereses vitales (ubicación de la familia, lazos económicos y financieros, etc.), el cual debería estar centralizado en el país de residencia y no de migración, derivando en que no se genere doble residencia ni migración en la residencia inicial e histórica.

2.1.2.2 Segundo grupo

En este otro grupo de personas el asunto de establecer su residencia fiscal no es tan claro como pareciera, ya que la nota de la OCDE reconoce que es posible que la persona aún mantenga vínculos relevantes y más fuertes con su país de procedencia o inicial (llamado por el reporte como el *"home country"*), lo cual puede inclinar la balanza a favor de este Estado en contra del Estado actual de residencia (llamado por el reporte como el *"current home country"*).

Sin embargo, se concluye que la residencia fiscal no debería migrar de la jurisdicción de residencia actual a la jurisdicción de procedencia, por motivos de la aplicación de la regla de desempate que tiene en consideración el lugar de morada habitual, es decir, el lugar donde tradicionalmente esta persona había venido viviendo desde antes de la pandemia. Por lo tanto, se indica que, a la luz de las reglas de los CDI, en esta situación la persona mantendría su residencia fiscal en el Estado mencionado en primer lugar y, de esta manera, no se presentarían problemas de residencia fiscal dual.

2.1.3 *Trabajadores transfronterizos*

En este asunto se inicia poniendo de presente las medidas de subsidio a la nómina que se implementaron en varios Estados con el fin de evitar que la pandemia afectara el empleo. Dicho esto, para lo que nos concierne, esta situación se ilustra en el caso de un trabajador del Estado de residencia que se trasladó al país de la fuente a prestar sus servicios profesionales de manera transitoria, pero que no pudo salir de allí, aunque recibe un subsidio laboral total o parcial por parte de una entidad o empleador del Estado de residencia.

Así las cosas, la OCDE concluye que estos subsidios pueden encasillarse en los conceptos referidos en el comentario No 2.6 del artículo 15 del MOCDE, los cuales, hay que decir, corresponden a pagos indemnizatorios por no notificar el despido dentro del tiempo establecido en la ley laboral para ello. Como se puede observar, es bastante contradictoria esa conclusión, ya que, en nuestro parecer, no se pueden tomar como equivalentes los subsidios tratados en el párrafo antes descrito y un pago indemnizatorio por incumplir una disposición laboral, toda vez que precisamente el primero de ellos se gira con la finalidad de mantener en el empleo, mientras que el otro cuando ya el vínculo laboral ha culminado o se pretende su culminación.

Empero, vale aclarar que, bajo esta visión de la OCDE y los comentarios al MOCDE, los subsidios a los salarios solamente pueden someterse a imposición en el lugar donde tradicionalmente se venían prestando los servicios laborales, es decir, es país inicial de residencia, evitándose así una doble imposición.

Dejando atrás ese antagonismo, la nota establece que, al aplicar el comentario antes indicado, estos pagos de ayudas laborales solamente pueden someterse a imposición en el país de residencia inicial, con lo cual la jurisdicción a donde esta persona se trasladó no puede reclamar suma alguna, derivando, como se hizo mención, en que no exista una doble tributación internacional. No obstante, la nota continúa siendo bastante confusa, ya que señala que en el caso en el cual exista una múltiple imposición, el Estado de la

residencia debe otorgar alivio fiscal de conformidad con el artículo 23 del MOCDE. Por remate, nuevamente llamamos la atención a que estas cuestionadas soluciones solamente pueden concretarse si resulta aplicable un CDI.

De otro lado, se establece que es posible que el Estado de residencia del empleado pierda su derecho impositivo siguiendo la aplicación del artículo 15 del MOCDE, teniendo en mente que esta persona podría permanecer más de 183 días en el país de la fuente y, de esta manera, perder su condición de residente en el país original de residencia. Bajo este panorama debe decirse que el documento reconoce que estas situaciones pueden derivar en inconvenientes de cumplimiento tributario tanto para el empleado como el patrono.

Desde el punto de vista del empleador, el problema consiste en que este último, al tener todavía dentro de la nómina al empleado, es bastante factible que deba seguir practicando las retenciones en la fuente en materia laboral exigidas en esa jurisdicción, lo cual se ve agravado por el hecho de que esta retención ya no se fundamenta en un derecho impositivo sustancial, toda vez que este país no podría solicitar impuesto alguno porque este empleado ya no es residente ni genera una renta de fuente local (el trabajo se realiza en otro territorio), derivando en que la nota abogue por formas para evitar esta retención o que el empleado tenga derecho a la devolución efectiva de las sumas retenidas.

Por su parte, considerando la situación del empleado, toda vez que se convierte en residente fiscal en una jurisdicción nueva, que valga a decir es distinta a su país tradicional de residencia tributaria, se podría ver forzado a registrarse a efectos impositivos y presentar declaraciones de impuestos allí, en donde consideramos que la gran dificultad gira en torno a tener que garantizar este cumplimiento tributario respecto de una legislación fiscal que, en principio, desconoce completamente. Naturalmente, esto puede llevar a que esta persona deba contratar expertos sobre el asunto para evitar caer en infracciones impositivas, generando claramente nuevos costos para el trabajador.

Ahora, en uno u otro caso de la situación negativa que podría generarse tanto para el trabajador y el empleador, la OCDE invita a las diferentes jurisdicciones a que implementen normativas o guías que permitan reducir lo máximo posible estas cargas fiscales adicionales que nunca debieron ser activadas en un primer lugar.

Para culminar, pese a que no es un tema estrictamente fiscal, el dossier indica que esta difícil situación en la limitación del tránsito internacional puede llegar a afectar las disposiciones especiales sobre la regulación de los trabajadores transfronterizos acordadas en otros tratados internacionales bilaterales (consideramos que principalmente serían tratados sobre asuntos migratorios), en especial aquellos que limitan el número de días que un trabajador extranjero puede trabajar en el otro Estado.

2.2 Informe de enero de 2021

Nuevamente, sobre la base de los 4 puntos desarrollados en 2020, en enero de 2021 se reveló a la comunidad tributaria internacional una actualización del informe de 2020 redactado por la OCDE. En ese documento se hace claridad a que este análisis es simplemente una guía que expresa la opinión de la secretaria general de la OCDE, la cual no refleja la postura individual de cada país miembro, e incluso se hace el comentario de que también se reseñan las soluciones particulares empleadas por diferentes Estados. Como se hizo anteriormente, se abordarán las cuestiones de manera individual por cada tema analizado del informe de 2020.

2.2.1 Personas jurídicas

Es claro que la actualización realizada en 2021 no estableció un viraje o modificación alguna respecto de las conclusiones que ya se habían alcanzado en 2020. En ese sentido, lo único nuevo que se puede destacar de este informe en este punto es que se trajeron más ejemplos de jurisdicciones que habían tomado medidas para ignorar el hecho de que altos ejecutivos de entidades extranjeras no habían podido emigrar de esos lugares.

De ahí que, adicional de indicar nuevamente el caso de Irlanda, se incluyeran los ejemplos de otros nuevos

países, dentro de los cuales se encuentran Australia, Canadá, Nueva Zelanda, Reino Unido y Grecia. A pesar de que se menciona una guía adoptada en los Estados Unidos por parte del Internal Revenue Services (IRS), llama la atención a que esta se refiere es a personas naturales y la aplicación de la prueba de presencia sustancial (*substantial presence test*), con lo cual no se entiende por qué se indica en ese capítulo y nuevamente también en el acápite de personas naturales, como se verá más adelante, más aún cuando dicho país no ha adoptado el criterio de SEA para efectos de determinar residencia fiscal de entes morales.

Por último, hay que traer a colación el hecho de que el informe de 2021 ya no establece en cursiva los términos de “habitualmente”, “normalmente” y “ordinariamente”, aunque no siendo especulativos esto puede corresponder simplemente a una diferencia en estilo de la litografía y no ser intencional o tener impacto alguno.

2.2.2 Personas naturales

Al igual que lo que ocurre con el análisis de la SEA para personas jurídicas, el informe de 2021 no trae, en realidad, nada que pueda considerarse nuevo o distinto comparado con los comentarios ya puestos de presente del informe de 2020. Nuevamente, se traen los mismos argumentos ya indicados, solo que dentro de los ejemplos de países que han adoptado medidas especiales al respecto se agregan Canadá, Finlandia, Francia, Grecia, India, Irlanda, Nueva Zelanda y, como se mencionó, Estados Unidos.

Igualmente, se concluye que, bajo las reglas de desempate de los CDI y las medidas que se sugiere adopten los Estados de manera unilateral para ignorar la presencia física involuntaria de individuos, las limitaciones a la locomoción internacional de las personas por el COVID-19 no tendría afectaciones en cuanto a la migración de la residencia fiscal que existía antes de la ocurrencia de la pandemia, a no ser que una vez levantadas estas restricciones la situación de estas personas se haya mantenido y, de esta manera, no hayan retornado a sus lugares de origen pudiendo ya hacerlo.

2.2.3 *Trabajadores transfronterizos*

Adiferencia de los comentarios para las implicaciones en materia de SEA y sobre las personas naturales, en este tópico la actualización de 2021 sí introdujo elementos nuevos y relevantes frente al asunto del impacto del coronavirus en los trabajadores transfronterizos.

Dicho esto, ahora los impactos de la pandemia sobre estos sujetos se analizan desde tres perspectivas:

- a. Trabajadores que reciben subsidios o sumas análogas por sus salarios (situación ya previamente analizada en el informe de 2020).
- b. Trabajadores varados por las restricciones en la movilidad que generaron una presencia física mayor de 183 días en el país de la fuente y, por tanto, no podría aplicar la exención del numeral 2 del artículo 15 del MOCDE.
- c. Teletrabajadores que prestan sus labores en una jurisdicción a favor de un empleador que es residente fiscal en otro Estado diferente.

2.2.3.1 *Trabajadores que reciben subsidios o pagos similares*

Sobre este asunto el informe actual trae a colación los puntos del informe anterior, solamente que hace una aclaración adicional indicando que estos subsidios de manera alternativa también tienen similitud con los pagos que periódicamente reciben los empleados por motivos de ausencia en sus labores, como, por ejemplo, pagos por vacaciones o licencias por motivos médicos o de enfermedad. Otra vez, puede verse como la OCDE, en nuestra opinión con cierta imprecisión, lleva al asunto a un extremo no tan claro, ya que no es muy consecuente tratar estos subsidios de nómina como pagos por tomar días festivos como forma de descanso del trabajador.

2.2.3.2 *Trabajadores varados por no poder viajar a sus lugares de origen*

Como primera medida, hay que señalar que se agregan nuevos ejemplos de normativas fiscales domésticas

que introdujeron legislación para aliviar esta cuestión del COVID-19 en lo que respecta al no conteo del tiempo pasado corporalmente allí en el umbral de los 183 días, entre las cuales están: Alemania, Australia, Austria, Canadá, Finlandia, Irlanda, Grecia, Nueva Zelanda y Reino Unido.

En segunda medida, aquí también se indica que estos empleados que se movieron a la jurisdicción de la fuente y que no pudieron salir de ese lugar no deberían tributar en ese Estado por sus rentas laborales, considerando la regla de los 183 días de presencia física de que trata el artículo 15 del MOCDE, ya que los comentarios a esta plantilla expresamente indican que, si bien los días en los cuales el trabajador no pudo laborar por motivos de enfermedad si se toman en cuenta para el cálculo del tiempo antes indicado, no se deben considerar en la sumatoria los días que por el hecho de una enfermedad evitaron que el trabajador haya salido de este lugar.

De esta manera, la nota concluye tajantemente que se cumplen ambos requisitos. Primero, que el coronavirus puede considerarse claramente como una enfermedad y, segundo, que por dicha enfermedad el trabajador no pudo volver a su país de origen teniendo toda la intención de hacerlo. Dicho esto, si bien en la gran mayoría de los casos puede ser que el trabajador no haya contraído el virus y, por lo tanto, no se pueda hablar en estricto sentido de una enfermedad, si es cierto que estas medidas de cierre de fronteras fueron tomadas por motivos de cuarentenas, las cuales si califican como un asunto de salud pública, en donde el individuo no pudo salir no por una simple recomendación de ese Estado, sino por una verdadera imposibilidad sanitaria.

Adicionalmente, creemos que no se podría tomar todo con tanta literalidad, ya que obviamente tanto los comentarios como el MOCDE no estaban preparados para esta situación tan extraña y completamente extraordinaria, derivando en que deban buscarse alternativas con las normas y disposiciones existentes sin tener que poner trabas innecesarias a las posibles soluciones.

2.2.3.3 *Teletrabajadores*

Sobre este tema, a título de novedad, la nota de 2021 simplemente se limita a traer dos ejemplos puntuales de teletrabajadores, los cuales son aquellos que antes de la pandemia eran:

- a. Personas residentes del Estado A y que regularmente desarrollaban actividades laborales en el Estado B, pero luego de la pandemia prestan sus servicios de forma virtual desde el Estado A al Estado B.
- b. Personas que eran trabajadores en el Estado A y se encuentran varados en el Estado B, realizando allí sus labores de manera remota a favor del empleador ubicado en el Estado A.

En el primer caso, para darle solución al asunto debe tenerse en cuenta que pueden ocurrir dos circunstancias analizadas desde la perspectiva de si el empleador es o no residente fiscal del Estado B. Primera, que, siendo el patrono residente fiscal en el Estado B, dicha jurisdicción solamente podrá gravar aquella porción de la renta laboral que tuvo origen en los servicios prestados dentro de los límites territoriales de ese Estado, lo que supone una reducción a sus derechos impositivos. Segunda, que el empleador no sea residente fiscal del Estado B ni tampoco posea allí un EP que asuma el gasto laboral, en cuyo caso el único camino para que el Estado B grave esa renta laboral es que el empleado esté en ese lugar por más de 183 días, algo que no sucederá, derivando en que el Estado B pierda completamente sus derechos de gravamen.

Por lo demás, la nota hace énfasis en las mismas consideraciones de abril de 2020 en el sentido de buscar que los Estados implementen medidas para evitar las cargas de cumplimiento fiscal.

3. ANÁLISIS DEL TEMA EN AMÉRICA LATINA

En este acápite se examinan de manera conjunta las reglas de residencia fiscal existentes para individuos

y personas jurídicas en algunos países selectos de Latinoamérica y si estos últimos han establecido alguna normativa o guía respecto del impacto de los confinamientos sobre este asunto, teniendo en cuenta la normativa doméstica fiscal vigente y sin tener en consideración las reglas especiales de residencia establecida en los CDI suscritos por estas jurisdicciones, las cuales se deberán analizar de manera puntual en cada caso concreto.

3.1 **Argentina**

3.1.1 *Personas naturales*

Considerando las normas actuales de residencia fiscal de individuos en la Argentina, hay que mencionar que el análisis y las consideraciones varían considerablemente dependiendo de si la persona natural tiene o no la ciudadanía de esa nación, sin dejar a un lado que en este país existe un régimen de renta mundial en el impuesto a las ganancias para aquellos que sean residentes.

A pesar de que se prevé una regla de desempate para individuos con doble residencia que se genera por mantener domicilio fiscal en un país del exterior, pero establecerse de manera definitiva en la Argentina, este asunto no será abordado, ya que consideramos no tiene relación con nuestro objeto de estudio, toda vez que en el caso bajo mención se trata de personas que voluntariamente regresan al país para permanecer allí (contrario a la imposibilidad de retornar o salir de este Estado generada por el COVID-19).

3.1.1.1 *Nacionales argentinos*

De acuerdo con los artículos 119 y 120 de la Ley del Impuesto a las Ganancias (LIG), son residentes fiscales en la República Argentina aquellas personas de existencia viva con nacionalidad argentina, salvo que hayan perdido su estatus de residente.

Así las cosas, esta condición se pierde cuando estas personas hayan adquirido residencia permanente en un Estado extranjero, según las normas migratorias allí aplicables, o que no habiendo adquirido esta condición hayan permanecido en el exterior por más de 12

meses de manera continuada, en donde las presencias temporales en Argentina no interrumpen este cálculo. En ambos casos la residencia se pierde a partir del primer día del mes siguiente en que se compruebe la causal de pérdida.

Por su parte, el artículo 283 del Reglamento de la Ley del Impuesto a las Ganancias (RLIG) define las presencias temporales como aquellas que no excedan de 90 días dentro de un umbral de 12 meses. De otro lado, el artículo 120 de LIG indica que la persona que se encuentre en el extranjero, pero que no tenga la intención de establecer su domicilio allí, podrá acreditar esta circunstancia ante la autoridad fiscal.

Como se observa, la completa regulación argentina permite que los nacionales puedan acreditar que con ocasión al cierre de fronteras se encontraban fuera del país, aunque sin querer vivir allí, a efectos de no perder su residencia fiscal en esa jurisdicción.

3.1.1.2 Extranjeros sin nacionalidad argentina

El literal b) del 119 LIG pone de presente que también se consideran residentes fiscales argentinos aquellos no nacionales que adquieran residencia permanente en este país, o quienes no habiéndola tenido estén allí por un tiempo superior a 12 meses, teniendo en cuenta que en este último caso las ausencias temporarias de estas personas de la Argentina no afectan el cálculo del tiempo.

Por complemento de lo anterior, el artículo 281 del RLIG define que las ausencias temporarias son aquellas que no superan los 90 días, ya sea consecutivos o no, dentro de un lapso de 12 meses contabilizado a partir del día siguiente de salida del país y hasta el día de regreso a este.

No obstante, existe una escapatoria para los individuos que hayan tenido estadía en la Argentina por causas que no deriven en la intención de tener residencia allí, quienes podrán acreditar esta circunstancia ante la autoridad tributaria.

En línea con esto, la acreditación de las causas que puede argumentar el extranjero para demostrar la no

intención de permanencia habitual en la Argentina se tiene que presentar mediante escrito, por una única vez, ante la autoridad fiscal argentina (Administración Federal de Ingresos Públicos) con una antelación no inferior a 30 días antes de cumplirse con el umbral de los 12 meses. No obstante, es importante indicar que, si el extranjero permanece en el país por más del periodo señalado en último lugar, será considerado como un residente fiscal en la Argentina.

De la forma en que se evidencia, aquellos extranjeros que se quedaron varados dentro de los límites territoriales argentinos en el entretanto de la emergencia sanitaria pueden desvirtuar su condición de residencia empleando el procedimiento antes indicado, lo que creemos supone un alivio en estas situaciones.

3.1.2 Personas jurídicas

El literal d) del artículo 119 de la LIG establece que las entidades señaladas en el inciso a) del artículo 69 también se consideran como residentes fiscales en Argentina. Así las cosas, las entidades locales listadas en dicha disposición son, entre otras, las sociedades anónimas, sociedades de responsabilidad limitada, sociedades en comandita por acciones.

De esta manera, en este país austral no se ha adoptado el criterio material de la SEA a efectos tributarios, con lo cual el hecho de que directivos de alta gerencia de empresas extranjeras hayan quedado sin poder salir de la Argentina no tendría trascendencia en este asunto impositivo.

3.2 Colombia

3.2.1 Personas naturales

El artículo 9 del Estatuto Tributario de Colombia (ETC) consagra el principio de tributación de renta mundial para las personas naturales residentes. Por su parte, el artículo 10 del ETC regula los criterios de fijación de residencia fiscal de individuos, los cuales varían dependiendo de si la persona es o no un ciudadano colombiano.

3.2.1.1 *Nacionales y extranjeros*

Se considera residente fiscal colombiano toda aquella persona que haya permanecido en el país, de manera continua o discontinua, por más de 183 días calendario, contando los días de entrada y de salida, considerando un período cualquiera de 12 meses, en el entendido que, cuando esta permanencia en Colombia se prolongue por más de un año, se considerará que la persona es residente a partir del segundo año.

3.2.1.2 *Nacionales colombianos*

Aquella persona que sea nacional colombiana, además del criterio de presencia física antes descrito, también le aplican las siguientes condiciones:

- a. Que su cónyuge o compañero permanente no separado legalmente o los hijos dependientes menores de edad tengan residencia fiscal en el país; o,
- b. Que el 50% o más de sus ingresos sean de fuente colombiana; o,
- c. Que el 50% o más de sus bienes sean administrados en el país; o,
- d. Que el 50% o más de sus activos se entiendan poseídos en el país; o,
- e. Quien, habiendo sido requerido por la administración tributaria, no acrediten su condición de residente en el exterior para efectos tributarios; o,
- f. Que tenga residencia fiscal en una jurisdicción calificada por el Gobierno como paraíso fiscal.

3.2.1.3. *Pronunciamientos de la autoridad fiscal de Colombia sobre el tema*

- **Concepto No 612 de 2020**

En este primer documento la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) indicó que los únicos términos que se encontraban suspendidos para el conteo de días eran aquellos relacionados con los

procesos administrativos fiscales y aduaneros ante dicha dependencia y que, por lo tanto, los días que habían permanecido en el país aquellas personas forzadas a quedarse en el territorio colombiano debían sumarse en el cálculo de los 183 días.

- **Concepto No 687 de 2020**

En una manifestación posterior, la autoridad fiscal de Colombia reconsideró, de manera afortunada en nuestro pensar, la posición antes indicada, ya que se estableció que era posible ignorar en el conteo estos días de presencia no querida en el país, siempre que el contribuyente demostrara la configuración de hechos de fuerza mayor o caso fortuito.

Para el efecto, la DIAN trae a colación un ejemplo en el cual un extranjero que llega a Colombia no puede salir del país por motivos del cierre, pero que puede demostrar que tenía tiquete de ida y que su intención era efectivamente salir del territorio colombiano. Por lo tanto, en Colombia esta doctrina de la autoridad fiscal permite no tener en cuenta estos días pasados allí de manera forzosa.

3.2.2 *Personas jurídicas*

De conformidad con el artículo 12-1 del ETN, una sociedad se considera nacional a efectos fiscales en Colombia cuando: (i) haya tenido su SEA en el país; (ii) se haya constituido bajo la ley colombiana, y (iii) tenga su domicilio principal en Colombia. En cualquiera de dichos casos, este ente moral queda sometido a tributación en el país por sus rentas de fuente mundial.

De esta manera, es posible que una entidad extranjera sea considerada como sociedad nacional, entiéndase residente fiscal, cuando su administración del día a día se haya encontrado en Colombia con ocasión del COVID-19. Esta situación se ve agravada por una postura expuesta por la DIAN, quien, en Concepto No 058445 de 2013, indicó que no se requiere que la SEA haya estado de manera constante en Colombia, sino que simplemente basta con que la SEA se verifique en el país, aunque sea por un solo día dentro del año gravable. A manera de crítica, consideramos que esta visión es contraria con el artículo 12-1 del ETN, ya que

dicha norma agrega el adjetivo de “usualmente”, con lo cual creemos sería posible aplicar las conclusiones de los reportes de la OCDE antes expuestos.

3.3 Chile

La ley fiscal chilena consagra el principio de tributación universal sobre rentas de fuente chilena y extranjera, tanto para personas naturales y jurídicas.

3.3.1 Personas naturales

En materia de personas naturales, desde la perspectiva chilena hay que mencionar que existe una regla especial de residencia y, por ende, de tributación de renta local que solamente recae sobre extranjeros. Por lo tanto, el análisis se realiza considerando las normas comunes aplicables a los individuos chilenos y la regla especial en mención.

3.3.1.1 Nacionales chilenos

Como primer punto, hay que mencionar que el artículo 4 de Ley del Impuesto de Renta de Chile (LIRC) consagra que toda persona domiciliada o con residencia en Chile tributa allí por sus rentas de fuente mundial. De la forma en que se observa, existen dos criterios independientes para establecer tributación directa ilimitada, a saber, un binomio basado en los conceptos de domicilio y de residencia.

Por parte de la perspectiva de la residencia, el artículo 8 del Código Tributario de Chile señala que un residente es toda aquella persona física que permanece más de 6 meses en un año calendario dentro de esta nación, o más de 6 meses en total allí dentro de dos años naturales consecutivos. De tal suerte que este criterio es de naturaleza objetiva, ya que solamente se requiere la validación de permanencia física en Chile, sin importar el elemento interior que motivaron al individuo a estar en ese país.

En la otra cara de la moneda se encuentra un criterio de naturaleza subjetiva, en la medida en que, al no existir delimitación del concepto en la ley fiscal, el artículo 59 del Código Civil Chileno define el domicilio como la residencia, acompañada, real o presuntivamente,

del ánimo de permanecer en ella. Así las cosas, es precisamente esta exigencia de *animus* el que da este ingrediente subjetivo.

Bajo este panorama es preciso hacer hincapié en que la simple ausencia o falta de residencia en Chile no genera la pérdida del domicilio allí, aunado al hecho de que esta disposición también aplica a aquellos individuos que no tienen presencia física en Chile, pero que poseen allí el asiento principal de sus negocios, ya sea individualmente o a través de sociedades de personas. Para efectos de determinar lo anterior, la autoridad fiscal chilena (SII) ha recurrido al criterio de generación principal de ingresos y donde se encuentran radicados los principales intereses de la persona.

Hechos estos comentarios, es sencillo de entender que el factor de domicilio no entra en juego en materia de residencia fiscal forzada por motivos de la COVID-19, básicamente porque en esta situación la persona no tiene el ánimo de estar en Chile.

Empero, el concepto físico de residencia si tiene un impacto relevante, en donde hay que decir que no se ha implementado regulación al respecto, ni tampoco hay manifestaciones del SII para indicar que esos días de presencia forzada no cuentan, con lo cual estos días deben sumarse para determinar la residencia fiscal, aunque solamente para ciudadanos chilenos como se verá a continuación.

3.3.1.2 Regla aplicable solo a extranjeros

El artículo 3 de LIRC señala que el extranjero que cause domicilio o residencia en el país solo será considerado residente fiscal a partir del 3 año de radicación en ese Estado, contados a partir de su ingreso a Chile, aunque se permite que este plazo pueda ser prorrogado en casos calificados.

En consecuencia, consideramos que los ciudadanos extranjeros que no pudieron salir de territorio chileno por motivo del cierre de fronteras tienen este escudo normativo con la finalidad de no ser considerados residentes fiscales chilenos y, por ende, no tributar allí sobre la base de su renta mundial.

3.3.2 *Personas jurídicas*

Conforme con la LIRC, las sociedades solamente son residentes fiscales en Chile cuando fueron constituidas bajo la legislación de este país, rechazando de plano el criterio de la SEA. Por lo tanto, no hay lugar a hacer mayores análisis del impacto del Coronavirus sobre la residencia fiscal de entidades en Chile.

3.4 Ecuador

3.4.1 *Personas naturales*

Basados en el artículo 4.1. de la Ley de Régimen Tributario Interno (LRTI), se adopta el criterio de presencia corporal en virtud del cual un individuo, sin considerar su nacionalidad, será residente fiscal en el Ecuador cuando: (i) su presencia física allí sea de 183 días o más en el mismo periodo fiscal, (ii) su presencia física en ese país es de 183 días o más, en un periodo de 12 meses dentro de dos periodos fiscales, a no ser que acredite que tiene su residencia fiscal para el período correspondiente en otro país; en ambos casos sin importar si la presencia es consecutiva o no e incluyendo para el cálculo las ausencias esporádicas, o (iii) no ha permanecido en ningún otro país o jurisdicción por más de 183 días calendario, consecutivos o no, dentro el ejercicio fiscal y sus vínculos familiares más estrechos los mantenga en Ecuador.

Por su parte, el artículo 7 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno (RLRTI) hace unas aclaraciones relevantes sobre el este tema, al indicar, primero, que el concepto de “permanencia” de un individuo se refiere a su presencia física y se cuenta por días completos, incluyendo el día de entrada pero no el de salida, e incluye la presencia no solo en el territorio ecuatoriano, sino también en buques con bandera nacional o con puerto base de operación en dicho país y, segundo, que las ausencias del país serán consideradas esporádicas siempre que no excedan 30 días consecutivos.

De otro lado, el artículo de la LRTI citado al inicio consagra también que una persona natural tendrá residencia impositiva en el Ecuador cuando el núcleo principal de sus actividades o intereses económicos

esté allí, bien sea de forma directa o indirecta. Esta normativa continúa indicando que se entiende que dicho núcleo está en el país cuando la persona haya obtenido en los últimos 12 meses, ya sea directa o indirectamente, el mayor valor de ingresos en Ecuador comparado con otros países, valorados al tipo de cambio promedio del período, o siempre que el mayor valor de los activos se encuentre también en esta nación.

Por último, el numeral 5) del artículo 7 del RLRTI señala que un individuo tiene sus vínculos familiares más estrechos dentro del Ecuador cuando su cónyuge e hijos dependientes hayan permanecido en el país, en conjunto, más días en el último año con respecto a cualquier otro país. Si no es posible determinar lo precedente, se considera, bajo los mismos parámetros, la permanencia de sus padres dependientes

3.4.2 *Personas jurídicas*

El artículo 4.2 de la LRTI consagra que una sociedad solamente es residente fiscal en Ecuador cuando ha sido constituida o creada en territorio ecuatoriano, según con la legislación nacional sobre la materia.

Dicho esto, basados en el artículo 1 de la Ley de Compañías del Ecuador, un contrato de compañía celebrado allí se rige por la ley ecuatoriana, con lo cual es posible decir que si el contrato de sociedad es suscrito en este país se tendrá, entonces, una entidad local.

De esta manera, dado que Ecuador solamente adopta el criterio de incorporación para fines de determinar la residencia de sociedades, es justo decir que las medidas de cuarentena adoptadas por el COVID-19 no va a tener impacto en este asunto para el caso ecuatoriano.

3.5 México

Como primer comentario, hay que mencionar que el artículo 1 de la Ley del Impuesto de Renta de México señala que los residentes fiscales de esa nación tributan allí por todas sus rentas sin importar la fuente o el país donde estas se originan.

3.5.1 *Personas naturales*

El artículo 9 del Código Fiscal de la Federación indica que se consideran residentes mexicanos quienes hayan establecido su casa de habitación en México. Ahora bien, quienes tengan casa de habitación de manera concurrente en México y en el exterior, solo serán residentes en México si allí se encuentra su centro de intereses vitales.

Así las cosas, se entiende que dicho centro está en ese país siempre que: (i) más del 50% de los ingresos totales que obtenga la persona en el año de calendario tengan fuente mexicana, o (ii) cuando en México estos tengan el centro principal de sus actividades profesionales.

No obstante, se mantienen como residentes fiscales mexicanos los nacionales quienes tengan residencia fiscal en una jurisdicción en donde sus ingresos se encuentren sujetos a un régimen fiscal preferente según la legislación tributaria mexicana, aunque esto no aplica cuando con dicho Estado se haya celebrado un acuerdo amplio de intercambio de información tributaria con México.

Por remate, la ley fiscal mexicana trae una presunción en virtud de la cual se presume que los individuos de nacionalidad mexicana son residentes en México.

3.5.2 *Personas jurídicas*

A diferencia de otros países de la región, en México las sociedades se consideran residentes fiscales allí cuando en ese país se encuentre la administración principal del negocio o la SEA. Por ende, este aspecto si puede llegar a jugar un papel importante en una posible residencia dual de una compañía por motivos del COVID-19.

3.6 Panamá

De la manera en que es conocido, el artículo 694 del Código Fiscal de Panamá (CFP) establece un sistema tributario de naturaleza territorial en el istmo, es decir, que solamente se someten a imposición las rentas de fuente panameña, sin importar quién las percibe o dónde.

3.6.1 *Personas naturales*

La legislación fiscal panameña, en su artículo 762-N del CFP, regula que las personas naturales que permanezcan por más de 183 días corridos o alternos en el año fiscal en dicho país serán considerados residentes fiscales allí.

Asimismo, se consideran residentes a fines impositivos los individuos que tengan su residencia o lugar de habitación en Panamá, salvo que en el año calendario permanezcan en otro país por un umbral de más de 183 días corridos o alternos, y demuestren tener residencia tributaria en ese otro Estados. Para estos casos, esta residencia extranjera se debe probar ante la autoridad fiscal (Dirección General de Ingresos) a través de un documento oficial.

Por complemento de lo anterior, el Decreto Ejecutivo N° 958 de 7 de agosto de 2013, en sus artículos 10 y 11, indica que deben tenerse en cuenta los siguientes criterios para determinar la residencia fiscal en Panamá:

- a. La persona debe tener vivienda permanente dentro del país; o
- b. Debe tener su centro de interés económico en Panamá y estar en condición de probar dicho hecho, o
- c. Debe tener su centro de intereses familiares allí.

De lo anterior es sencillo de extrapolar que estos criterios no merecen mayor consideración para las personas atrapadas en Panamá con ocasión a las cuarentenas, considerando que no se podría, en estas situaciones, hablar de vivienda permanente, centro de interés económico o familiar, partiendo del hecho de que estas personas no pudieron salir por un hecho fortuito teniendo toda la intención de hacerlo.

Bajo este contexto es posible afirmar que pese al hecho de que Panamá adopta el criterio de presencia física de los 183 días, y que sus fronteras estuvieron cerradas por un tiempo importante, no vemos, en principio, que haya una afectación para aquellas personas a quienes se les imposibilitó salir de este país centroamericano,

toda vez que en este territorio no hay un sistema de renta mundial. Sin embargo, el problema aquí radica en que si prestan sus servicios laborales desde Panamá si pudieran llegar a generar una renta de fuente local como lo indica el numeral b) del artículo 694 del CFP.

3.6.2 *Personas jurídicas*

En materia de sociedades en Panamá existe el criterio de la SEA, en donde se debe demostrar que se celebran, dentro del territorio panameño, reuniones de los miembros de la junta directiva u algún otro órgano equivalente de toma de decisiones. Igualmente, si de manera parcial o total los miembros que conforman ese órgano de la empresa han traspasado sus responsabilidades a terceros. Adicionalmente, para determinar la residencia fiscal se debe considerar si las personas que ejercen esta responsabilidad (dirección y administración) se encuentran dentro Panamá para ejercerla, o si las oficinas principales están establecidas en Panamá.

3.7 **Perú**

El artículo 7 de la Ley del Impuesto de Renta del Perú (LIRP) consagra el principio de tributación de renta mundial para contribuyentes considerados como domiciliados a efectos fiscales en esa nación sudamericana. No obstante, vale aclarar que este elemento en cuestión se diferencia del concepto de “domicilio fiscal” previsto en el artículo 11 del Código Tributario del Perú, empleado principalmente para temas de orden procedimental.

3.7.1 *Personas naturales*

Bajo el artículo 7 de la LIRP los criterios de residencia varían si se trata de una persona nacional peruana o extranjera. Dicho esto, para los nacionales el criterio es el de domicilio bajo las normas de derecho común, con lo cual hay que recurrir a la normativa civil para determinar quiénes son residentes a efectos fiscales en Perú.

De otro lado, esta disposición en comento señala que los extranjeros son residentes fiscales en el Perú cuando hayan residido o permanecido en el país más de 183 días calendario durante un periodo cualquiera de 12 meses, teniendo en cuenta los días de entrada y de salida y fracciones de días como lo indica el reglamento al impuesto de renta del Perú. No obstante, esta norma dispone que las personas naturales, con excepción las personas que desempeñan en el extranjero funciones de representación o cargos oficiales y que hayan sido designadas por el Sector Público Nacional, pierden su condición de domiciliadas en Perú cuando adquieran la residencia en otro país y hayan salido del país, lo que debe ser acreditado.

Sobre este punto, la autoridad fiscal del Perú, conocida como SUNAT, indicó, en el Informe N° 133-2020-SUNAT/7T0000, que los días pasados por extranjeros en Perú durante el cierre de fronteras deben contarse en el cálculo de los 183 días, ya que este término no tiene la naturaleza de ser procedimental. De esta forma, no existe un alivio para estos extranjeros, e incluso es todo lo contrario, ya que hay una interpretación oficial que expresamente obliga a contar esos días.

3.7.2 *Personas jurídicas*

La ley fiscal peruana, en su numeral d) del artículo 7 ya mencionado, adopta exclusivamente el criterio de incorporación y no el de SEA para determinar la residencia fiscal de compañías, ya que se consideran peruanas solo aquellas personas jurídicas constituidas en el país, para lo cual debe tenerse en cuenta el artículo 6 de la Ley General de Sociedades del Perú¹⁷. Por lo tanto, al igual que el caso ecuatoriano no habrá impactos sobre este asunto desde la perspectiva peruana considerando las medidas de cuarentenas.

¹⁷ Dicho artículo señala lo siguiente: “La sociedad adquiere personalidad jurídica desde su inscripción en el Registro y la mantiene hasta que se inscribe su extinción”.

4. CONCLUSIONES

Es lógico de entender que las medidas de confinamiento, cuarentenas y cierre de fronteras internacionales adoptadas durante la emergencia sanitaria han generado un importante debate en torno a los efectos que estas últimas generan en la tributación internacional.

Sin lugar a duda, uno de los puntos en los cuales se evidencia un impacto significativo en materia impositiva es en las reglas de residencia fiscal, tanto para personas naturales como jurídicas, lo que deriva en posibles cambios de residencia, principalmente por motivos de presencia física no querida en ciertos territorios, o porque la migración de la gerencia de una compañía a otro lado que puede generar que la SEA también se traslade a ese nuevo Estado.

Por dicho motivo, la OCDE expidió un par de guías que analizan el asunto en 2020 y 2021, las cuales concluyen, de manera general, que no debería generarse un gran efecto por parte de esa realidad que se vivió de la COVID-19 en el tema de residencia fiscal, toda vez que por dicho motivo existen las reglas de desempate en el artículo 4 del MOCDE, la disposición de la tributación de las rentas laborales en el artículo 15 de esta última plantilla fiscal y la forma para eliminar la doble tributación en el artículo 23 del MOCDE (bien sea un crédito o una exención).

Sin embargo, consideramos que hay ciertos puntos de estas guías que no son del todo claros y pueden generar controversia, pero más que todo el problema aquí creemos se traduce en que no siempre será aplicable un CDI que pueda aliviar la situación, motivo por el cual

si es posible que se presenten cambios fundamentales en la residencia de individuos y compañía, en donde son factibles casos de residencia dual en dos o más jurisdicciones, considerando las reglas de residencia fiscal doméstica en lugar de las reglas del MOCDE.

De otro lado, un estudio comparativo de las legislaciones fiscales de América Latina permite advertir que, salvo el caso puntual de Colombia, Panamá y México, la tendencia en esta parte del mundo es hacia preferir el empleo del criterio formal de incorporación como forma de determinar la residencia fiscal de sociedades, en lugar de incluir el concepto de la SEA. Por lo tanto, tomando en cuenta los países analizados, en este asunto solamente habrá implicaciones desde la perspectiva colombiana y mexicana, teniendo en cuenta el régimen territorial de Panamá.

En materia de residencia de personas naturales, se tiene que, en general, los países de la región LATAM no han adoptado legislación o guía especial para hacerle frente a los problemas generados por la COVID-19 sobre las reglas de residencia fiscal, salvo la excepción para Colombia y las normas que ya existían en Argentina o Chile (en este caso solamente para extranjeros), siendo el peor caso el de Perú, en donde existe una guía que expresamente obliga a sumar los días pasados allí por parte de extranjeros durante la pandemia. Ahora bien, desde la perspectiva panameña el asunto no tiene en realidad gran trascendencia impositiva, considerando el régimen de tributación territorial que existe allí, a menos que la persona genere una renta de fuente local de Panamá por desarrollar una actividad laboral allí.

5. REFERENCIAS

- Báez, A, y López, H. *Reflexiones sobre la pandemia y sus efectos en la fiscalidad internacional a partir de la Nota de la OCDE de 3 de abril de 2020.* <file:///Users/Omarcabrera/Downloads/SSRN-id3624152.pdf>
- Cabrera Cabrera, O. (2017). *Aspectos tributarios de las plataformas digitales en Colombia: actualidad y retos.* *Revista de Derecho Fiscal* N° 10, Universidad Externado de Colombia.
- Cabrera Cabrera, O. (2018). *El descuento colombiano por impuestos pagados en el exterior: análisis teórico y práctico.* *Revista N° 78 Instituto Colombiano de Derecho Tributario.*
- Cabrera Cabrera, O. (2019). *Las entidades con residencia dual en el MLI de la OCDE.* *Revista Impuestos* N° 211 Legis.
- Cabrera Cabrera, O. (2020). *La residencia fiscal de las personas físicas en tiempos del COVID-19: una aproximación desde la perspectiva colombiana.* *Revista Impuestos* N° 222 Legis.
- Couzin, R. (2002). *Corporate Residence and International Taxation.* IBFD. Amsterdam: Holanda.
- Código Tributario de Chile.
- Código Civil de Chile.
- Código Fiscal de la Federación de México.
- Código Tributario del Perú.
- Decreto Ejecutivo N° 958 de 7 de agosto de 2013.
- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). Concepto N°058445 de 2013.
- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). Concepto N°612 de 2020.
- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). Concepto N° 687 de 2020.
- Estatuto Tributario de Colombia.
- Kulcsar, T. (2011). *IFA Research Paper: The Tax Residence of Companies.* IFA. Ley de Régimen Tributario Interno del Ecuador.
- Ley del Impuesto a las Ganancias de Argentina.
- Ley del Impuesto de Renta de Chile.
- Ley del Impuesto de Renta de México.
- Ley del Impuesto de Renta del Perú.
- OECD. *OECD Secretariat Analysis of Tax Treaties and the Impact of the COVID-19 Crisis*, 2020.
- OECD. *Updated guidance on tax treaties and the impact of the COVID-19 pandemic*, 2021.
- Reglamento de la Ley del Impuesto de Renta del Perú.
- Reglamento de la Ley del Impuesto a las Ganancias de Argentina.
- Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno del Ecuador.
- Reglamento de la Ley del Impuesto de Renta del Perú.
- Rivier, J. (1987). *General Report.* IFA Cahiers Brussels (Belgium).
- SUNAT. Informe N° 133-2020-SUNAT/7T0000.

EL IMPUESTO A LAS VENTAS MONOFÁSICO

e informalidad de las
actividades de las MYPES



Angel Marco **Chávez Gonzales**

SINOPSIS

Este artículo analiza el impuesto monofásico a las ventas a nivel minorista en la formalización tributaria de las MYPE peruanas. Mostramos las ventajas y desventajas del impuesto monofásico a las ventas respecto al impuesto plurifásico a las ventas para hacer un balance de ellas en el contexto de la informalidad MYPE.

La investigación evidencia que el impuesto monofásico a las ventas a nivel minorista tienen una incidencia positiva en la formalización de las MYPE para ampliar la base tributaria y disminuir la evasión tributaria al poder el consumidor final acreditar el pago bancarizado.

Palabras Clave: Impuesto a las ventas monofásico nivel minorista, Informalidad MYPE.

CONTENIDO

Introducción

1. Informalidad de las MYPE
2. Impuesto a las ventas monofásico a nivel minorista
3. Impuesto a las ventas plurifásico no acumulativo
4. Balance de los efectos del impuesto a las ventas plurifásico y el impuesto a las ventas monofásico en los precios, la liquidez de las MYPE, y la recaudación fiscal
5. Conclusiones
6. Referencias

AUTOR

Doctorando en Política Fiscal y Sistema Tributario, máster en Derecho por Boston University, diplomado en Precios de Transferencia por Leyden University (Holanda), abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú, bachiller en Contabilidad por la Universidad Ricardo Palma. Es profesor en la Universidad ESAN (Perú) y profesor de posgrado en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Ha sido miembro de la Comisión Consultiva de Derecho Tributario del Colegio de Abogados de Lima.

INTRODUCCIÓN

Las normas tributarias que regulan determinadas actividades o actos deben ponderar cómo es la realidad en que operan dichas actividades o actos del ciudadano, y no pretender que todo sea visto desde el punto de vista de lo que necesita el Estado.

El actual sistema de IGV es un impuesto al valor agregado que grava todas las etapas económicas desde la fabricación o importación hasta la venta al consumidor final, lo cual desde el punto de vista económico encarece el precio del bien o servicio entre los agentes empresariales MYPES lo cual afecta su liquidez, no obstante fiscalmente tengan derecho a deducir el impuesto que gravo las compras, y trasladar el impuesto de la venta al comprador quien por lo general paga la compra en meses y partes; a lo cual se suma el costo tributario de los mecanismos de recaudación del Impuesto a las Ventas como en el caso peruano (detracciones, retenciones y percepciones) lo cual complica la administración y contabilidad de este impuesto a las empresas MYPES.

Lo anterior hace que la empresa MYPE formal realice actividades informales y las informales se mantengan en la informalidad afectando la recaudación tributaria concentrándose ésta en el pequeño grupo de empresas formales quienes terminando por pagar más impuesto y de otra parte el Estado desperdicia millones de recursos en estrategias costosas para detectar la evasión.

La importancia de esta investigación se fundamenta en enfrentar la informalidad proponiendo para las empresas MYPES la sustitución del actual impuesto a las ventas plurifásico por un impuesto a las ventas monofásico a nivel minorista que favorezca la formalización de las actividades de las MYPE junto con su formalización financiera a partir del uso de la tecnología digital móvil de comprobantes de pagos y de pagos actuando las entidades bancarias, financieras y cajas de ahorro como agentes retenedores, y se le permita al consumidor final acreditar el impuesto asumido como aporte a su contribución de salud o jubilación o deducción de su impuesto a la renta de trabajo.

En este trabajo de investigación se identifica y recopila documentos de expertos de diferentes países a fin de hacer un balance propio de las ventajas y desventajas del Impuesto a las Ventas monofásico a nivel minorista respecto al Impuesto a las Ventas plurifásico en el contexto de las MYPES, y su efecto cuantitativo de esta modalidad de impuesto en el precio y la liquidez de las MYPES, y la recaudación tributaria.

La organización del presente trabajo comprende en un primer apartado la informalidad de las PYME, en un segundo y tercer apartado, el análisis de las ventajas y desventajas del Impuesto a las Ventas monofásico a nivel minorista y el plurifásico haciendo un balance de ellas frente a la realidad MYPE; un cuarto apartado muestra como impactaría esta modalidad de impuesto en el precio y la liquidez de las MYPES, y la recaudación del impuesto; y un quinto apartado las conclusiones y finalmente las referencias bibliográficas.

1. INFORMALIDAD DE LAS MYPE

Según De Soto (1986), el sector informal está constituido por el conjunto de empresas, trabajadores y actividades que operan fuera de los marcos legales y normativos que rigen la vida económica, ello significa estar al margen de las cargas tributarias y normas legales; pero, también, implica no contar con la protección y los servicios que el Estado puede ofrecer. La informalidad se caracteriza por una dinámica creciente de actividades económicas que se realizan al margen del marco legal establecido; la informalidad se convierte en una “zona de refugio” cuando los costos de formalizar la actividad económica superan los beneficios posibles de la misma (De Soto, 1986).

Como dice De Soto (1986), No son informales los individuos, sino sus hechos y actividades. La informalidad no es tampoco un sector preciso ni estático de la sociedad, sino una zona de penumbra que tiene una larga frontera con el mundo legal y donde los individuos se refugian cuando los costos de cumplir las leyes exceden a sus beneficios (p. 12).

“Muchas empresas formales son en parte informales o realizan actividades que lo son y viceversa” (De Soto, 1986, pág. 186).

Igualmente, para Portes y Haller (2004), la economía informal no debe ser entendida como un conjunto de actividades económicas marginales y asociadas a la supervivencia de las personas; por el contrario, se trata de actividades que producen ingresos económicos no regulados por las instancias fiscalizadoras del Estado.

Estas definiciones se encuentran en línea con el concepto de economía informal adoptada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) la cual hace referencia a *todas las actividades económicas* desarrolladas por trabajadores o empresas que no están, legalmente o en la práctica, cubiertas o suficientemente cubiertas por el marco formal de las instituciones.

Por ejemplo, en el Perú la informalidad de empresas al 2016 de acuerdo a cifras del Instituto de Economía y Desarrollo Empresarial (IEDEP) de la Cámara de Comercio de Lima fue de 6'901,786 empresas informales, el mayor número de empresas informales se encuentra en el sector servicios, alrededor de 2,2 millones representando el 31,2% del universo empresarial informal, seguido del sector comercio (21,3%) y manufactura (7,2%) (Peñaranda, 2017).

Según datos de la Encuesta Nacional de Hogares – ENAHO, hay cerca de 6 millones de personas que declaran tener un negocio en Perú, de las cuales solo 15% declara tener Registro Único de Contribuyente - RUC, y según datos de la Encuesta Nacional de las MYPE, que entrevistó solo a las que cuentan con RUC, del 100% de empresas encuestadas, el 70% tenía licencia municipal y solo el 50% tenía registro de planilla, esas cifras muestran que la formalidad no es un proceso absoluto, sino que es un proceso gradual, los negocios pueden ser formales en alguna dimensión pero informales en otra. (Chacaltana, 2017).

Por ejemplo, los contribuyentes del monotributo RUS en su mayor parte están “formalizados” tributariamente,

pagan la cuota menor de 20 soles mensuales y al mismo tiempo todos sus trabajadores son informales. (Arias & Arias, 2017).

De acuerdo a cifras del INEI, al 2018, los trabajadores informales alcanzan el 72% es decir, 12 152 600, de una población económicamente activa de 16 776 500 personas compuesta por 9 354 900 hombres -56% y 7 421 600 mujeres -44%. (INEI Citado por Defensoría del Pueblo, 2019).

Respecto a la contribución del sector informal al PBI nacional, según cifras del INEI en relación al PBI del 2015 (S/. 602 527 millones) fue del 19.2% (S/. 115 685 millones) y el 80.8% (S/. 486,842 millones) del sector formal (Redacción Perú 21, 2016).

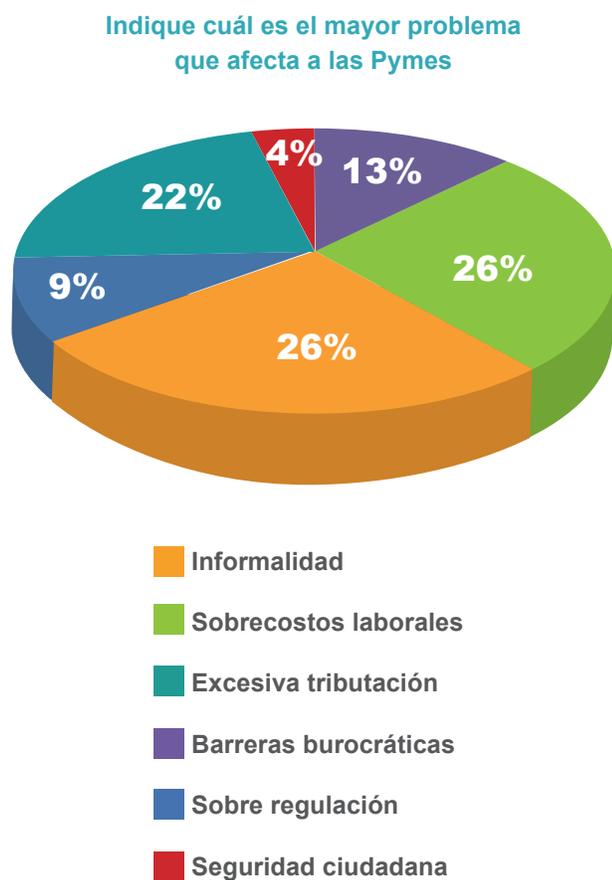
Si bien la informalidad ha sido capaz de disimular problemas estructurales de la economía y generar empleo y evitar estallidos sociales y contribuir al PBI nacional también trae desorden, ingresos ilícitos (lavado de activos, narcotráfico, trata, comercialización ilegal de oro y similares), erosiona el sector formal, las instituciones, las leyes y la autoridad, y limita la recaudación del gobierno para fines de inversión pública (productiva, tecnológica o social). Asumimos, que la principal razón por la que las personas realizan una actividad productiva de manera informal o formales realizan actividades informales la constituye la serie de costos que deben asumir (impuestos, costos administrativos y legales, entre otros); el Derecho no es gratuito, las normas cuestan, por ejemplo: Pagar impuestos cuesta, sacar licencias municipales cuesta, hacer contratos cuesta. (Enriquez, 2016)

En consecuencia, está claro que el Derecho tiene una función económica que es reducir el costo de transacción (Enriquez, 2016), entonces cuando el Estado produce leyes o decretos legislativos o normas administrativas, y en específico normas tributarias estas deben crear el menor sobre costo a las transacciones.

Según sondeo realizado por la Cámara de Comercio de Lima (CCL) a más de cien empresarios formales dio como resultado a la informalidad y excesiva

tributación como factores que desalientan la creación y crecimiento de la pequeña y mediana empresa, un 26% de los emprendedores consultados reconoció a los sobrecostos laborales y la informalidad, y un 22% identificó a la carga tributaria como factores desalentadores como se aprecia en la figura 1. (Cámara de Comercio de Lima, 2015).

Figura 1. Sondeo sobre los problemas de las Pymes. Cámara de Comercio de Lima, 2015.



Respecto a la informalidad y la excesiva carga tributaria nos hemos enfocado en esta investigación a proponer para las empresas MYPES un impuesto a las ventas monofásico a nivel de minorista que grave solo la etapa económica de venta o prestación de servicio al consumidor final de tal manera que sea más simple su administración sustituyendo el actual impuesto a las ventas plurifásico no acumulativo.

2. IMPUESTO A LAS VENTAS MONOFÁSICO A NIVEL MINORISTA

Los impuestos indirectos que gravan el consumo por su estructura técnica pueden ser monofásicos o plurifásicos (Cosciani, 1969).

Los impuestos monofásicos son aquellos que se causan solo en una “de las fases o etapas del proceso de producción o comercialización del bien” (Plazas, 2005, pág. 330).

Sin embargo, el método ideal desde el punto de vista de la pureza del sistema es gravar el producto cuando pasa del minorista al consumidor final (Cosciani, 1969) es decir, en la etapa de venta del bien o servicio al consumidor final.

Según John Due este impuesto a nivel minorista está diseñado para que recaiga sobre las transacciones al por menor: ventas al comprador final, sean estas hechas por un minorista, un mayorista o un fabricante. Lo esencial en esta modalidad impositiva no es la calidad del vendedor sino en la naturaleza de la venta si tiene por finalidad su consumo final o su posterior venta. (Bravo Sheen & Walker, 1998).

2.1 Ventajas del impuesto a las ventas monofásico a nivel minorista

Zolezzi destaca las ventajas siguientes: (Zolezzi, 1983):

1. Permite disminuir el número de contribuyentes, facilitando así su administración, esta ventaja es mayor si se decide imponer el gravamen en la venta efectuada por el fabricante.
2. No estimula la concentración industrial ni penaliza la especialización, la neutralidad del impuesto es marcada si la fase gravada es la venta realizada por el minorista.
3. Permite discriminar las alícuotas por productos.
4. El cálculo de la incidencia tributaria no ofrece dificultad, sobre todo si el sistema grava la venta a nivel de minorista.

5. No da problemas en la importación o exportación ni dificulta un mercado común, especialmente si el impuesto se aplica en la venta del minorista.

Cosciani refiere las ventajas siguientes (Cosciani, 1969):

1. Constituye para el consumidor una carga equivalente o proporcional al precio de venta.
2. Permite conocer con exactitud la incidencia del impuesto, por tanto, no crea problemas complejos al momento de la importación o exportación.
3. No determina distorsiones, ni estimula la concentración empresarial.

Due agrega como ventajas del impuesto a las ventas monofase a nivel minorista las siguientes (Bravo Sheen & Walker, 1998):

1. Permite al fisco recaudar en la misma medida en que el precio se incrementa al consumidor final.
2. La base imponible del impuesto al incorporar todos los márgenes de ganancia hasta llegar a la etapa final es mayor, lo cual determina que la alícuota aplicable sea menor, esto a su vez, minimiza la tendencia de los comerciantes a evadir el impuesto.

El profesor Plazas presenta como ventajas del impuesto monofásico en última etapa (Plazas, 2005):

1. En la medida en que la base gravable es el precio de venta al consumidor final, los resultados financieros del gravamen son óptimos sin necesidad de acudir a tarifas más elevadas, como ocurre con los impuestos de primera etapa o de etapa intermedia.
2. La circunstancia de que el impuesto se cause únicamente en la última etapa del proceso de producción, distribución y venta del bien, elimina en buena parte las distorsiones que se presentan si la imposición monofásica es en la primera etapa o intermedia en lo referente a los márgenes de comercialización y factores de formación de precios

(gastos de publicidad, control de calidad, embalaje, etc.)

3. Elimina la influencia del factor tributario en la forma de organización jurídica y la integración de las empresas.
4. Facilita la justicia de la magnitud del tributo, ya que los minoristas se ven obligados a acudir a precios de saldo o a rebajas especiales por diversas razones consultadas automáticamente en el proceso de determinación del gravamen en última etapa.
5. Asegura como dice Due y Friedlaender, un tratamiento igual a productos nacionales e importados.

2.2 Desventajas del impuesto a las ventas monofásico a nivel minorista

Cabe preguntarse respecto a las desventajas del impuesto monofásico ¿Cuáles son éstas? ¿Estas desventajas hacen nuestra propuesta inviable?.

Zolezzi señala las desventajas del impuesto monofásico (Zolezzi, 1983):

1. Al concentrarse el impuesto en una sola etapa, la tasa es muy alta, ello puede estimular la evasión y tener efectos inflacionarios.
2. Producida la evasión ésta es total.
3. Si se decide gravar en la etapa del minorista, la fiscalización es muy compleja por el número de contribuyentes quienes por lo general tienen una contabilidad deficiente.
4. El gravar en la etapa del minorista no es políticamente conveniente, por cuanto psicológicamente el comerciante minorista se siente afectado por el tributo no obstante que lo traslada al consumidor final.
5. El impuesto aplicado en la etapa del fabricante o mayorista crea problemas en la definición del

sujeto pasivo, y de otra parte en cuanto a la materia imponible pueden darse casos en los cuales se afecta materia que no debiera estar comprendida en el tributo.

Cosciani refiere las desventajas siguientes (Cosciani, 1969):

1. Al concentrarse el impuesto es una etapa única, la alícuota debe ser mayor y su elevación constituye un poderoso estímulo para la evasión.
2. Una vez producida la evasión, ya no puede recuperarse ni siquiera parcialmente, porque todo el impuesto se concentra en una sola etapa, omitida la cual el gravamen resulta total y definitivamente evadido...y tanto más, porque los minoristas, por su número o por carecer de contabilidad regular, son los más difíciles de controlar, por lo cual existen amplias posibilidades de evasión.

El profesor Due explica que la desventaja mayor de este modelo está dada por (Bravo Sheen & Walker, 1998):

1. La evasión puede ser total, siendo aún más proclive este tipo de conductas delictivas en países en que la administración no tenga la suficiente capacidad para fiscalizar una ingente masa de contribuyentes.
2. Resulta considerar que, en países con predominante comercio ambulatorio e informal, este modelo es impracticable.

La desventaja de este impuesto a las ventas monofásico es que en “los países en vías de desarrollo radica en las dificultades de orden administrativo que acarrea el hecho de que los responsables del gravamen sean los comerciantes minoristas...debido a su gran número y a sus muchas veces inadecuada organización, los comerciantes minoristas, en países subdesarrollados, son prácticamente incontrolables por las autoridades tributarias” (Plazas, 2005, pág. 334).

2.3 Impuesto a las ventas monofásico a nivel minorista en el contexto de las MYPE

El Impuesto a las Ventas monofásico para las empresas MYPES que proponemos es que sea un impuesto que se aplique:

1. A nivel de venta de bien o prestación del servicio al consumidor final, y
2. Cuando se trate de ventas de bienes o prestación de servicios a empresas no MYPES, es decir, a grandes empresas.

Por tanto, el impuesto no se aplica en la venta de bienes o prestación de servicios de una empresa MYPE a otra empresa MYPE; o de una no MYPE, gran empresa, a la MYPE.

2.4 Balance de las ventajas del impuesto a las ventas monofásico a las ventas en el contexto de las MYPE

Concordamos con las ventajas descritas por los autores citados, adicionalmente, en nuestra investigación hemos identificados ventajas más importantes desde un enfoque de nuestra realidad que promueven la formalización de las MYPES siendo las siguientes:

- Se elimina el impuesto a las ventas plurifásico en las operaciones de venta entre las MYPES, y en las operaciones de venta de las no MYPES, gran empresa a las MYPE, así como los mecanismos de recaudación de este impuesto (detracciones, retenciones y percepciones) tributando en la práctica un pago único por Impuesto a la Renta empresarial (en el Perú: Régimen MYPE tributario, o Régimen General o Régimen Especial de Renta).
- Se abaratan los precios de venta de las empresas MYPES importadoras, fabricantes, comercializadoras al por mayor y menor por no contener un impuesto, favoreciendo también a los exportadores MYPE al abaratare los precios de sus insumos.

- Al reducirse el precio de los bienes y servicios de las empresas MYPE incentiva la oferta y demanda por ende la eficiencia o bienestar económico de estas empresas aumenta.
- Crea ahorro a las empresas, pues el Impuesto a las Ventas plurifásico y los mecanismos de colaboración del IGV deducciones, retenciones y percepciones afectan su liquidez (Chávez, 2011).
- El ahorro obtenido genera crecimiento económico pues las empresas MYPE dispondrán de liquidez para reinvertir en bienes de capital y tecnología aumentando la producción y empleo.
- Al permitir esta modalidad gravar con el impuesto las ventas de bienes o prestación de servicios al consumidor final, y a las empresas no MYPES, grandes empresas, estos son involucrados en el control del impuesto, por un lado, el consumidor final tiene interés en descontar el pago bancarizado del impuesto de sus compras de su impuesto a la renta de trabajo o le sirva de aporte a su contribución de salud o jubilación; y la gran empresa su interés será obtener su crédito fiscal.
- La eliminación del impuesto a las ventas plurifásico y sus mecanismos de recaudación desincentivan la evasión tributaria y la informalidad de actividades de las empresas MYPE, incluso la ocultación de ingresos, por ende, las empresas formalizaran sus actividades e impactara en una mejora de la recaudación del impuesto a las ventas e impuesto a las utilidades de las empresas.
- Al haber una única incidencia del impuesto a las ventas, se simplifica su administración al solo registrar y declarar el impuesto a las ventas.
- Eficiente administración y control fiscal del impuesto a las ventas por medios electrónicos. En el caso peruano los contribuyentes del régimen general o régimen especial de renta con ingresos anuales iguales o mayores a 75 UITs están obligados a llevar registros de ventas y compras electrónicos; y a partir del 01 de enero del 2021 están obligados a emitir facturas y notas de contabilidad electrónicas. En años sucesivos esta obligación se ampliará a contribuyentes de menores ingresos.
- Facilita el control y fiscalización de la administración fiscal pues se concentra en esta etapa final de minorista ayudada por la tecnología.
- Permite aplicar alícuotas de impuesto distintas o exoneraciones en la etapa de venta al consumidor final según producto y servicio.
- Permite revisar y racionalizar el actual sistema de exoneraciones e incentivos tributarios al impuesto a las ventas de las MYPES, ya que esta modalidad de imposición logra que a las empresas MYPES no se les aplique el impuesto por ende no se produce una distorsión en los precios que la exoneración si genera al no permitir derecho al crédito fiscal, ni derecho a la devolución del impuesto pagado en sus adquisiciones terminando invisiblemente añadido al precio de venta del consumidor final (Chávez M. , 2011).

2.5 Balance de las desventajas del impuesto a las ventas monofásico a las ventas en el contexto de las MYPE

De las desventajas señaladas la mayoría giran en base a la caída de recaudación fiscal por la evasión del minorista, luego sigue la desventaja referida a que no es *políticamente* conveniente gravar solo en la etapa minorista al consumidor final; y finalmente la desventaja que el impuesto aplicado en la etapa de fabricante o mayorista según Zolezzi (1983) se gravaría “la venta directa del fabricante al consumidor final o del mayorista al consumidor final”.

Respecto a la desventaja referida a la recaudación fiscal en el sentido que en la modalidad de un impuesto monofásico a las ventas a nivel minorista estas peligran pues “la evasión en caso producirse acarrea la pérdida total del impuesto” proponemos lo siguiente:

1. Estimular al consumidor final a que intervenga en el control de la recaudación del impuesto otorgándole

derecho a descontar total o parcialmente el impuesto a las ventas asumido en sus compras pagadas mediante medios bancarizados y electrónicas de su Impuesto a la Renta de Trabajo o sirvan de aporte a su contribución de salud o jubilación.

2. Las MYPEs graven sus ventas de bienes o prestación de servicios a las empresas no MYPEs, grandes empresas, estas se involucran en el control del impuesto para obtener su crédito fiscal.
3. Los Bancos, Financieras y Cajas de Ahorro tendrán estímulo en intermediar en los pagos bancarizados y a partir de ello participen como agentes retenedores del impuesto a las ventas reduciendo el incumplimiento del pago del impuesto.

Todo lo cual conlleva a que la recaudación fiscal del Impuesto a las ventas a nivel minorista aumente e incluso tenga un impacto positivo en la recaudación de Impuesto a las utilidades empresarial, ya que el impuesto a las ventas monofásico a nivel minorista elimina el estímulo de las MYPES en las etapas económicas previas de ocultar ingresos, y de evadir o eludir el impuesto.

En el caso peruano con la formalización de actividades informales se calcula según datos de la administración fiscal (SUNAT) un impacto en la recaudación en aproximadamente S/. 23 306 millones lo que equivale al 3.4% del PBI nacional del 2017 según cálculos de incumplimiento del Impuesto General a las Venta, y de aproximadamente S/. 29 903 000 millones de soles lo cual representa el 4.1% del PBI nacional del 2017 según cálculos de incumplimiento del Impuesto a la Renta empresarial.

En cuanto a la desventaja que no es *políticamente* conveniente gravar solo en la etapa minorista al consumidor final consideramos que en la actualidad está claro económicamente, socialmente y políticamente que la formalización de las actividades informales es prioritario para enfrentar futuras crisis económicas o sanitarias como el COVID-19; y respecto a la desventaja que el impuesto aplicado en la etapa de fabricante o mayorista según Zolezzi (1983) se gravaría

“la venta directa del fabricante al consumidor final o del mayorista al consumidor final” no lo consideramos una desventaja pues la idea es gravar las ventas al consumidor final incluso si se originan de ellos.

3. IMPUESTO A LAS VENTAS PLURIFÁSICO NO ACUMULATIVO

3.1 Ventajas del impuesto a las ventas plurifásico no acumulativo

Zolezzi destaca las ventajas siguientes (Zolezzi, 1983):

1. La mayor ventaja es la neutralidad económica. Ella es notoria si el impuesto se aplica a todos los bienes y servicios y se usa una tasa única.
2. Conocimiento de la incidencia tributaria, cualquiera que sea la etapa de producción o distribución en que se encuentre el bien.
3. Facilita los procesos de integración o mercado común. La Comunidad Económica Europea ha adoptado el sistema para los países miembros.
4. La tasa o alícuota se distribuye en todo el proceso. Ello disminuye la deuda de las empresas fabricantes y mayoristas, en comparación con un sistema monofásico, pero al mismo tiempo garantiza que, aproximadamente, un 70% de la recaudación se obtenga en las etapas anteriores a la venta del minorista, que es la fase donde se produce mayor evasión.
5. La oposición de intereses entre los contribuyentes ayuda a combatir la evasión. En efecto, si el comprador de los bienes no puede él mismo evadir el pago del impuesto, cuando vende el producto, carece de incentivo para comprar de su proveedor sin factura que acredite el pago del impuesto, pues si lo hace no tendrá crédito fiscal y deberá pagar un mayor impuesto por sus propias ventas.
6. La exigencia de una contabilidad organizada ayuda a un mejor control del impuesto a la renta.

Cosciani *refiere* las ventajas siguientes (Cosciani, 1969):

1. Uniformidad de tratamiento aun en el caso de subsistir en el proceso productivo disparidades de sector a sector, de empresa a empresa y empleo de distintos factores de producción.
2. Al ser menor el valor imponible la tasa real promedio resulta igual para las etapas parciales, lo cual es una ventaja respecto del impuesto monofásico que exonera una serie de etapas para concentrar el impuesto en una sola etapa.
3. Oposición de intereses entre contribuyentes evita la evasión, todo empresario tiene interés en contabilizar sus compras con factura para aumentar sus sumas deducibles.
4. La contabilidad y los demás elementos que pueda tener el contribuyente constituye un elemento para la determinación de impuestos directos. No determina distorsiones, ni estimula la concentración empresarial.
5. Permite un cálculo exacto de la incidencia del impuesto en cualquiera de las etapas productivas del bien, y facilita el cómputo de las compensaciones en las importaciones y en las exportaciones.
6. Permite neutralidad en el comercio internacional.

Due *agrega* como ventajas del impuesto plurifásico (Bravo Sheen & Walker, 1998):

1. En países en vías de desarrollo el impuesto al consumo plurifásico elimina la difícil tarea de delimitar las etapas gravadas con el impuesto, pues las empresas tienen presencia en más de una de las fases del ciclo de producción.
2. Posibilita mayores ingresos al Fisco al afectar a todos los agentes económicos que intervienen dentro del ciclo de producción distribución y comercialización.

3.2 Desventajas del impuesto a las ventas plurifásico no acumulativo

Zolezzi señala las desventajas del impuesto plurifásico (Zolezzi, 1983):

1. Mayor complejidad que los otros sistemas, requiriendo una contabilidad muy organizada, lo que no es común en países como el nuestro.
2. No facilita la utilización de diferentes tasas o alícuotas, así como tampoco de exoneraciones, ya que su implementación complica notoriamente el sistema.
3. En lo referente a los bienes y servicios que tienen una utilidad distribuida en varios ejercicios, es compleja la forma de descontar los impuestos proporcionales.
4. Si se utiliza un sistema oligofásico, se crean problemas en la definición del sujeto pasivo y en la materia imponible tal como se explicó en el caso del sistema monofásico.

Cosciani *refiere* las desventajas siguientes (Cosciani, 1969):

1. El impuesto se funda en la contabilidad de las empresas y en las facturas parciales y esto supone llevar contabilidades regulares.
2. Como del valor o del impuesto liquidado sobre las ventas debe deducirse el importe de las adquisiciones o de los impuestos correspondientes a ellas, surge el problema de identificar aquellos que deben descontarse.
3. Las exenciones complican el sistema y por ende la administración del tributo creando perturbaciones en el funcionamiento de este impuesto.
4. Dificultad de introducir en este impuesto una diferenciación entre las alícuotas por productos o sectores, inconvenientes que con una adecuada ordenación del tributo puede reducirse no eliminarse.

Plazas, dice que las desventajas de este impuesto a las ventas plurifásico sobre el valor agregado se evidencian comparándolo con el impuesto monofásico etapa minorista quien toma la síntesis expuesta por Due y Friedlaender son las siguientes (Plazas, 2005):

1. El manejo y administración del impuesto por los contribuyentes es más complicado llevar detalle del impuesto de las compras y ventas.
2. En la medida que este impuesto recae sobre todas las etapas económicas supone un número importante de contribuyentes.
3. Es menos adaptable a las exoneraciones.
4. El traslado de la totalidad del impuesto se hace por etapas se presenta tantas veces sean las sucesivas causaciones del impuesto en el proceso de producción, distribución y venta.

Un aumento o reducción en el impuesto plurifásico origina por los mayoristas y minoristas integrados más perturbación económica como acaparamiento de bienes o postergación de compras.

3.3 Balance de las ventajas del impuesto a las ventas plurifásico no acumulativo en el contexto de las MYPE

Frente a las ventajas del impuesto a las ventas plurifásico al valor agregado señaladas por lo citados autores creemos que respecto a las empresas MYPES si originan inconvenientes que favorecen aplicar el impuesto monofásico etapa minorista que Due y Friedlaender sintetizan (Plazas, 2005):

1. Se le simplifica al contribuyente MYPE la administración y declaración del impuesto ya que solo requiere formalmente llevar un registro de sus ventas por ende ya no le serían de aplicación los mecanismos de deducciones y retenciones del Impuesto a las Ventas plurifásico que complican al contribuyente su administración.

Las percepciones también se eliminan al ser ventas a consumidores finales.

2. Al Estado le es más sencillo fiscalizar las ventas del contribuyente ya que solo controla los ingresos ya no invertir tiempo en fiscalizar las compras ni su documentación sustentatoria ni verificar si cumple con los requisitos formales y sustanciales del crédito fiscal, y verificar el cumplimiento de las percepciones, retenciones y deducciones.
3. El impuesto en etapa minorista cubre un mayor número de contribuyentes a fiscalizar inconveniente que se puede superar ampliando el actual uso de los medios electrónicos incorporándolos al llevado de registro de ventas, facturación y uso de medios de pagos electrónicos para su control y cruce de información en línea por la administración fiscal.
4. Es más adaptable a las exoneraciones ya que se aplican a esta última fase de venta al consumidor final, permitiendo revisar y racionalizar el actual sistema de exoneraciones e incentivos tributarios al IGV que son onerosos e ineficientes, ni benefician al consumidor final.
5. El traslado del impuesto al consumidor final se hace una vez en una sola etapa.
6. Más posibilidad de merituar los resultados de una reforma tributaria de aumentar o bajar impuesto ya que solo se aplica a una sola etapa de minorista.

A estas ventajas del impuesto monofásico a nivel minorista sobre el impuesto plurifásico del valor agregado para las empresas MYPES se agregan las siguientes:

- Se abaratan los precios de venta entre empresas MYPES fabricantes, comercializadoras al por mayor y menor por no contener un impuesto, favoreciendo también este sistema de imposición a los importadores y exportadores al abaratare los precios; es decir, incentiva la oferta y demanda por ende la eficiencia o bienestar económico de las empresas aumenta.

- Al no encarecerse el precio del bien por el impuesto, las empresas MYPES no buscaran la informalidad para obtener liquidez y participaran en todas las etapas de producción, ya que con el impuesto plurifásico hace que “el empresario informal se vea excluido de las áreas de producción intermedia” (De Soto, 1986, pág. 202).
- Mejora la liquidez de las empresas MYPE para reinvertir en bienes de capital y tecnología aumentando la producción y empleo, pues el Impuesto a las Ventas plurifásico y sus mecanismos de recaudación deducciones, retenciones y percepciones afectan su liquidez (Chávez, 2011).
- El impuesto en etapa minorista desincentiva la evasión tributaria y la informalidad de actividades de las empresas, incluso la realización de conductas elusivas para evitar el Impuesto a las Ventas plurifásico o sus mecanismos de recaudación, por ende, las empresas formalizaran sus actividades teniendo una repercusión positiva en la recaudación fiscal.
- La recaudación dejará de concentrarse en un pequeño grupo de gente que conserva su formalidad quienes terminan pagando más impuesto lo cual hace que muchas empresas no prefieran crecer para poder desertar a la informalidad (De Soto H., 1986, p. 222).
- El Estado dejara de desperdiciar millones de recursos en estrategias costosas para detectar la evasión, y de otra los evasores dejaran de gastar recursos en evitarlo. (De Soto H., 1986, p. 222).

4. BALANCE DE LOS EFECTOS DEL IMPUESTO A LAS VENTAS PLURIFÁSICO Y EL IMPUESTO A LAS VENTAS MONOFÁSICO EN LOS PRECIOS, LA LIQUIDEZ DE LAS MYPE, Y LA RECAUDACIÓN FISCAL

Comparemos el actual sistema de Impuesto a las Ventas plurifásico con un Impuesto a las Ventas monofásico para observar cómo inciden en los precios entre empresas y su efecto en la liquidez de la empresa MYPE y la recaudación fiscal.

Tabla 1. Actual sistema de Impuesto a las Ventas plurifásico no acumulativo (el valor de venta incluye un margen de ganancia del 30%)

	FABRICANTE	MAYORISTA	MINORISTA	CONSUMIDOR FINAL
Valor de venta	100.00	130.00	169.00	
IGV	18.00	23.40	30.42	
Precio venta	118.00	153.40	199.42	199.42
		23.40	30.42	
		(18.00)	(23.40)	
IGV a pagar	18.00	5.40	7.02	
Recaudación fiscal total	30.42			

Elaboración propia.

Tabla 2. Propuesta de un Impuesto a las Ventas monofásico no acumulativo que incida en la etapa de transferencia del bien o prestación del servicio al consumidor final (el valor de venta incluye un margen de ganancia del 30%)

	FABRICANTE	MAYORISTA	MINORISTA	CONSUMIDOR FINAL
Valor de venta	100.00	130.00	169.00	
			30.42	
Precio venta	100.00	130.00	199.42	199.42
Recaudación fiscal total			30.42	

Elaboración propia.

El impuesto monofásico a las ventas nivel minorista tiene un efecto positivo en los precios de las MYPES, el impuesto plurifásico al valor agregado encarece los precios de venta de las empresas MYPE fabricante y mayorista como se muestra en la Tabla 1; frente al impuesto monofásico en que el precio de venta las MYPES descienden ver Tabla 2.

También tiene un efecto positivo en la liquidez de las MYPES, nuestra realidad es que las ventas que realizan las MYPES actualmente gravadas con el Impuesto a las Ventas plurifásico son pagadas por los clientes en meses y en partes, sin embargo éstas tienen que declararlo y pagarlo en las primeras semanas del mes siguiente de vencimiento con sus propios recursos económicos; y de otra parte las compras que hacen gravadas con el impuesto le origina una mayor salida de dinero.

Este aspecto algunos de ustedes lo puede cuestionar diciendo bueno reconocemos este efecto de iliquidez que genera este impuesto y para ello se puede dar un plazo adicional por ley para el pago del impuesto, por ejemplo en el Perú existe el "IGV Justo" que es un beneficio tributario que permite a las micro y pequeñas empresas con ventas anuales de hasta 1,700 UIT prorrogar el pago del IGV de un periodo tributario hasta por tres meses, bajo ciertas características y condiciones, sin embargo creemos que en la práctica no resuelve definitivamente este tema ya que de no cumplir con todas las características y condiciones que no son pocas, pierde el plazo y regresa a la situación anterior.

En un escenario de Impuesto a las Ventas monofásico a nivel minorista como se muestra en la Tabla 2 al no gravarse las operaciones de venta entre MYPES, ni las operaciones de venta de no MYPES, grandes empresas, a las MYPES, se resuelve significativamente este efecto de iliquidez.

En relación a la recaudación fiscal no se ve cuantitativamente disminuida en ambas modalidades de imposición *como se observa en la Tabla 1 y 2 la autoridad fiscal recauda lo mismo S/. 30.42 en una por partes y en otra en una sola etapa.*

Finalmente, en relación al temor de la administración fiscal de que el Impuesto a las Ventas monofásico al concentrarse en una sola etapa hace que la tasa sea muy alta e invita a la evasión fiscal, no lo creemos ya que como se muestran en las Tablas la incidencia del impuesto en el precio de venta al consumidor final con Impuesto monofásico o plurifásico es el mismo. Respecto a que se invita a la evasión total del impuesto tampoco estamos de acuerdo pues el consumidor final intervendrá en su control estimulándolo mediante la deducción de este impuesto de su impuesto a la renta de trabajo o le sirva de aporte a su contribución de salud o jubilación prefiriendo comprar a MYPES formales quienes tendrán incentivo a formalizarse; y si se trata de un cliente no MYPE, gran empresa, este cuidará su crédito fiscal; y al participar los bancos, financieras o cajas de ahorro como agentes retenedores el impuesto es recaudado al estar los pagos bancarizados.

5. CONCLUSIONES

El Impuesto a las Ventas monofásico a nivel minorista reduce significativamente la actividad informal de las MYPES pues al no gravar la venta de bienes o prestación de servicios en las etapas anteriores entre MYPES, ni las que hagan las no MYPES, grandes empresas, a las MYPES; no hay interés de éstas en ocultar ingresos, ni en evadir o eludir el impuesto ni sus mecanismos de recaudación (retenciones, detracciones y percepciones) teniendo un impacto positivo en la recaudación del impuesto a las ventas y del impuesto a la utilidades de las empresas MYPE.

Tiene un efectivo positivo en la reducción de los precios de venta de los productos y servicios en las MYPES y por ende en su liquidez permitiéndole obtener dinero para hacer frente a sus obligaciones.

Al haber una única incidencia del impuesto se simplifica la contabilidad y administración del impuesto, al solo registrar y declarar el impuesto a las ventas, de la misma manera se simplifica la fiscalización de las obligaciones

tributarias MYPE por el uso de registro de ventas, comprobantes de pago y medios de pago electrónicos lo cual le permite hacer cruces de información en línea.

Y la recaudación del impuesto se protege por una parte con el consumidor final y la empresa no MYPE, gran empresa, involucrados en el control del impuesto, ya que por un lado el consumidor final tiene el aliciente de descontar el pago bancarizado del impuesto de sus compras de su impuesto a la renta de trabajo o sirva de aporte a su contribución de salud o jubilación; y la gran empresa su interés será su crédito fiscal; y de otra los Bancos, Financieras y Cajas de Ahorro en intermediar este dinero y quienes retendrán el impuesto al utilizarse los pagos bancarizados.

6. REFERENCIAS

- Arias, L., & Arias, L. (2017). Política fiscal e informalidad: Una aproximación a los costos y beneficios de ser formal. *Sobre informalidad y productividad: breves reflexiones para el caso del Perú*, 44.
- Bravo Sheen, D., & Walker, V. (1998). *La imposición al consumo en el Perú*. Lima: Tinco.
- Cámara de Comercio de Lima. (07 de abril de 2015). *Informalidad y sobrecostos: principales trabas del emprendimiento peruano*. <https://www.pqs.pe/actualidad/noticias/informalidad-y-sobrecostos-principales-trabas-del-emprendimiento-peruano>
- Chacaltana, J. (2017). ¿Formalización en Perú? Tendencias recientes e implicancias de política. *Sobre informalidad y productividad: breves reflexiones para el caso del Perú* (21).
- Chávez, A. (2011). La incidencia de las detracciones en el flujo de caja y sus efectos confiscatorios en la capacidad contributiva análisis económico. *Themis* (59), 251-258.
- Chávez, M. (2011). La incidencia económica del sistema de exoneraciones del IGV. *Revista de Economía y Derecho*, 8 (3).
- Cosciani, C. (1969). *El Impuesto al Valor Agregado*. Buenos Aires: Depalma.
- De Soto, H. (1986). *El otro sendero*. Lima: El Barranco.
- Enríquez, R. (2016). *La informalidad empresarial en el Perú*. <https://taemperuconsulting.com/la-informalidad-empresarial-en-el-peru/>
- INEI Citado por Defensoría del Pueblo. (2019). Perú: Evolución de los indicadores de empleo e ingreso por departamento 2007-2018. En *Estado de Emergencia Sanitaria: El problema de la informalidad laboral en una economía*. Abril de 2020. Serie Informes Especiales N° 02-2020-DP (pág. 21). Lima: Instituto Nacional de Estadística e Informática. <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2020/04/Serie-de-Informes-Especiales-N%C2%B0-02-2020-DP-Problema-de-la-informalidad-laboral-en-una-economia-confinada.pdf>
- Peñaranda, C. (2017). *Hay tres empresas informales por cada compañía formal en Perú*. La Cámara (800), 8.
- Plazas, M. (2005). *Derecho de la Hacienda Pública y Derecho Tributario* (Vol. II). Bogotá: Temis.
- Portes, A., & Haller, W. (2004). *La economía informal*. Santiago de Chile: Naciones Unidas.
- Redacción Perú 21. (2016). *INEI: Sector informal sumó 19.2% al PBI en el año 2015*. <https://peru21.pe/economia/inei-sector-informal-sumo-19-2-pbi-ano-2015-234902-noticia/>
- Zolezzi, A. (1983). El Impuesto a las Ventas-su evolución en el Perú. *Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario* (5), 22.

INTELIGENCIA ARTIFICIAL

en las administraciones tributarias



Alfredo **Collosa**

SINOPSIS

Hoy más que nunca las Administraciones Tributarias (AATT) buscan utilizar nuevas tecnologías para ser más eficientes en su cometido. Por ello en el presente artículo se trata el tema de la utilización de la inteligencia artificial (IA) en diversas funciones de las AATT.

Primero se presentan conceptos básicos de la IA, los riesgos y beneficios de su utilización concreta en las

AATT. Luego se exponen casos actuales de aplicación concreta de IA en las distintas funciones de las AATT: información y asistencia, fiscalización, recaudación y cobranza y aduanas. Se trata el tema de la IA y los derechos y garantías de los contribuyentes y se formulan algunas ideas o aspectos a considerar para incorporar la IA en las AATT. Finalmente se exponen conclusiones.

Palabras Clave: Administraciones tributarias, Inteligencia artificial, Beneficios y riesgos, Funciones de las AATT, Derechos de los contribuyentes.

CONTENIDO

- Introducción.
- 1. Definición de inteligencia artificial.
- 2. Riesgos en la utilización de inteligencia artificial.
- 3. Principales ventajas de utilización de la inteligencia artificial en las administraciones tributarias.
- 4. Inteligencia artificial en información y asistencia.
- 5. Inteligencia artificial en fiscalización.
- 6. Inteligencia artificial en recaudación y cobranza.
- 7. Inteligencia artificial en aduanas.
- 8. Derechos de los contribuyentes.
- 9. Ideas para incorporar inteligencia artificial en las AATT.
- 10. Conclusiones.
- 11. Referencias.

AUTOR

Funcionario de AFIP (Argentina). Consultor y tutor en Administración Tributaria del CIAT y del FMI. Coordinador RAAM Instituto de Estudios Fiscales (España). Docente en universidades del país y del exterior. Investigador. Autor de libros, publicaciones y conferencista en materia de Administración Tributaria y tributación. Certificado Antilavado de Dinero AMLCA (Florida University EE. UU.). Investigador Proyecto Jean Monnet "Digitalization of Tax Administrations in Eu" (Universidad CEU España). Máster oficial en Hacienda Pública y Administración Tributaria (UNED-IEF). Especialista en Tributación. Contador Público. Licenciado en Administración.

INTRODUCCIÓN

Las Administraciones Tributarias (AATT) buscan en forma permanente utilizar las nuevas tecnologías disruptivas para ser más eficaces y eficientes en su cometido, cual es la correcta aplicación del sistema tributario mediante el objetivo estratégico de elevar el cumplimiento voluntario, mediante las dos líneas de actuación esto es dar facilidades a los que quieran cumplir y realizar una lucha radical contra el fraude fiscal.

Dentro de esta nueva tecnología en el presente artículo trataré el tema de la utilización de la inteligencia artificial (IA) en diversas funciones de las AATT.

Para ello en una primera parte me refiero a conceptos básicos de la IA, sus riesgos y beneficios de su utilización concreta en las AATT.

Luego se presentan casos actuales de aplicación concreta de IA en las distintas funciones de las AATT: información y asistencia, fiscalización, recaudación y cobranza como asimismo en las Aduanas.

En otra parte del artículo me refiero a la importancia de que en la aplicación de la IA siempre se respeten los derechos y garantías de los contribuyentes.

Luego formulo algunas ideas o aspectos a considerar para incorporar la IA en las AATT.

Finalmente expongo conclusiones o ideas finales de los temas tratados.

1. DEFINICIÓN DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Si bien el término “inteligencia artificial”¹ suele asociarse a ciencia ficción, en la realidad es mucho más amplio y multifacético de lo que se cree en el imaginario colectivo.

Fue utilizado por primera vez en la Conferencia de Dartmouth de 1956 por John McCarthy quien la definió como “la ciencia e ingenio de hacer máquinas inteligentes, especialmente programas de cómputo inteligentes” (Guillén Torres, 2016).

A su vez, Brad Smith (2019), presidente de Microsoft, en su libro *Tools and Weapons*, define la IA como un sistema computacional que puede aprender de la experiencia, distinguiendo patrones dentro de los datos; patrones de los cuales se retroalimenta para poder recomendar acciones.

Si bien no existe un consenso sobre la definición de lo que es la IA, en general se refiere a la capacidad que tiene un sistema digital de ejercer funciones cognitivas como aprender, interactuar, crear y replicar, funciones que previamente solo se atribuían a los humanos.

Se puede definir la IA como la ciencia e ingeniería que posibilita desarrollar máquinas y programas informáticos capaces de resolver problemas que normalmente requieren la inteligencia humana.

Respecto a su funcionamiento² la IA se apoya en el aprendizaje automatizado para identificar patrones a partir de datos, este es el motor que le da poder a la información y funciona a partir de datos y algoritmos que siguen el siguiente proceso:

1 Constanza Gómez Mont, Claudia May Del Pozo, Ana Victoria Martín del Campo. *Economía de datos e inteligencia artificial en América Latina Oportunidades y riesgos para un aprovechamiento responsable*. Este reporte fue desarrollado por C Minds y comisionado por el Centro de Estudios en Tecnología y Sociedad (CETyS) de la Universidad de San Andrés en Argentina.

2 Whitepaper Inteligencia Artificial en las Entidades Tributarias. Microsoft- PWC.

1. Identificar una problemática importante.
2. Analizar situaciones y elaborar un estudio de todas las variables relacionadas con el problema que se quiere analizar.
3. Predecir el resultado futuro de ese problema, partiendo siempre de datos conocidos y utilizando un sistema de estadísticas.
4. Una vez que el sistema tiene todos los datos, proporcionar la solución más factible para el problema. Así, la IA aprende cómo solucionar el problema para la próxima situación similar que encuentre.

El análisis de datos y la IA se basan en algoritmos que reconocen patrones a través del análisis secuencial de datos, incluso de datos inactivos o datos recolectados hace mucho tiempo.

El aprendizaje automático (machine learning) una de las principales áreas de la IA, aprende de los datos que recolectó en el pasado y que continúa recolectando en el presente.

Es difícil establecer un límite claro entre big data y el análisis de datos, o incluso entre el análisis de datos y la IA, cada vez más utilizada para resolver problemas de big data y análisis de datos.

Por el momento, la IA existente se conoce como IA blanda, capaz de realizar una tarea específica con mejor rendimiento que un ser humano, en oposición a la IA dura, que sería capaz de razonar como ser humano en todo aspecto.

Al estar limitada en su alcance, en realidad la IA se refiere a un conjunto de diferentes técnicas que permiten obtener un resultado deseado.

La IA dura aún no se ha desarrollado y expertos discrepan en cuanto a la posibilidad de desarrollarla.

2. RIESGOS EN LA UTILIZACIÓN DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

La IA al ser una tecnología disruptiva y de propósito general, es una herramienta con un poder de cambio de gran magnitud, lo cual conlleva la necesidad de un enfoque en uso responsable, así como la toma de precauciones necesarias para prevenir consecuencias inesperadas y perjudiciales.

El uso responsable de la IA va más allá de no ejercer prácticas ilegales mediante su uso. Se trata de usar la IA de una manera que no vulnere a minorías, que evite violaciones a derechos humanos y que no lleve al incremento de la brecha de desigualdad existente, ya sea de forma intencional o accidental.

Dentro de las consecuencias que trae consigo el uso de la IA existen riesgos intrínsecos, directamente relacionados con datos, y extrínsecos, vinculados con la adopción de la IA en la sociedad³.

Existen al menos cuatro tipos de riesgo intrínsecos a considerar en las etapas de planeación, programación e implementación para un uso responsable de la IA.: justicia e inclusividad, fiabilidad y seguridad del sistema, privacidad y seguridad de los datos del usuario y transparencia y rendición de cuentas.

Por su parte entre los riesgos extrínsecos una de las preocupaciones tiene que ver con el Futuro del Trabajo.

La OCDE estima que, de forma global, el 14% de los trabajos se verá afectado, mientras que el 32% se verá impactado de forma considerable. En América Latina, el BID (2018) estima que entre el 36% y el 43% de los trabajos podrían sufrir el impacto de la IA.

A pesar de la creencia común, estos riesgos no son un efecto colateral inevitable; se pueden mitigar con suficiente planeación, control y gobernanza.

3 Ídem Nota 1.

Por esta razón actores líderes en el tema como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y otras instituciones hablan del uso responsable de la IA.

Este se refiere a un marco de desarrollo de la IA que tiene por objetivo la garantía del uso ético y transparente de los datos del usuario adoptando mecanismos que permitan cubrir sus expectativas de rendición de cuentas, siempre en consideración de los valores de la organización y de las leyes y normas de la sociedad

En este tema la OCDE⁴ recomienda cinco principios complementarios basados en valores para la administración responsable de IA confiable:

- La IA debería beneficiar a las personas y al planeta al impulsar el crecimiento inclusivo, el desarrollo sostenible y el bienestar.
- Los sistemas de IA deben diseñarse de manera que respeten el estado de derecho, los derechos humanos, los valores democráticos y la diversidad, y deben incluir salvaguardas apropiadas, por ejemplo, permitiendo la intervención humana cuando sea necesario, para garantizar una sociedad justa y equitativa.
- Debe haber transparencia y divulgación responsable en torno a los sistemas de IA para garantizar que las personas entiendan los resultados basados en inteligencia artificial y puedan desafiarlos.
- Los sistemas de IA deben funcionar de manera robusta y segura a lo largo de sus ciclos de vida y los riesgos potenciales deben evaluarse y gestionarse continuamente.

- Las organizaciones y las personas que desarrollan, implementan u operan sistemas de IA deben ser responsables de su correcto funcionamiento de acuerdo con los principios anteriores.

Por su parte la OCDE de acuerdo con estos principios basados en valores, también ofrece cinco recomendaciones a los gobiernos:

- Facilitar la inversión pública y privada en investigación y desarrollo para estimular la innovación en IA confiable.
- Fomentar ecosistemas de IA accesibles con infraestructura digital y tecnologías y mecanismos para compartir datos y conocimientos.
- Asegurar un entorno de políticas que abrirá el camino para la implementación de sistemas de IA confiables.
- Empoderar a las personas con las habilidades para la IA y apoyar a los trabajadores para una transición justa.
- Cooperar a través de las fronteras y los sectores para avanzar en la administración responsable de la IA confiable.

En América Latina y el Caribe el BID, junto con varios socios líderes a nivel global lanzó fAIr LAC⁵, un proyecto pionero que une a gobiernos, universidades y sector privado para promover un uso ético de la inteligencia artificial. La iniciativa nace con el objetivo de aprovechar el inmenso potencial de esta nueva tecnología para crear servicios sociales más eficientes, justos y personalizados para los ciudadanos de la región, que a su vez manejen sus datos de manera ética y responsable.

4 Ver: <https://www.oecd.org/going-digital/ai/principles/>

5 Ver: <https://www.iadb.org/es/noticias/bid-lanza-iniciativa-fair-lac-para-promover-el-uso-etico-de-la-inteligencia-artificial>

Cristina García Herrero Blanco⁶ afirma que existen riesgos sobre lo que podría ser un mal uso de la misma, lo que exige una valoración adecuada desde la perspectiva ética y la adopción de una serie de principios que deben presidir la actuación administrativa. La citada autora enuncia los principios de prudencia (a través del cual se evite la complejidad de los algoritmos o del ámbito de los proyectos en los que se utiliza, adoptándose los avances conforme a los resultados sean seguros), no discriminación (riesgos de que los errores humanos puedan trasladarse a los algoritmos), proporcionalidad, transparencia y gobernanza de datos para velar por su seguridad.

3. PRINCIPALES VENTAJAS DE LA IA EN LAS ADMINISTRACIONES TRIBUTARIAS

El uso de la IA tiene como propósito transformar los datos en un activo de conocimiento y de impacto la gestión tributaria y aduanera, así como lograr el uso inteligente de dichos datos para transformar las AATT y la forma en como interactuarán con los contribuyentes.

La combinación de IA, IoT, Análisis de datos y Data Analytics, dará beneficios exponenciales gracias a la recopilación y análisis de un gran volumen de datos de los contribuyentes en tiempo real para una mejor toma de decisiones que impactará positivamente en varias áreas administrativas de las AATT.

La IA es muy buena para automatizar tareas repetitivas, aumentar la precisión y la eficiencia, y descubrir ideas y tendencias ocultas.

Puede interpretar el mejor camino para lograr una respuesta y aprender las rutinas que obtienen el mejor resultado. Puede cargar documentos automáticamente, comprender entradas y clasificarlas en los códigos de contabilidad correctos, entre otras tareas.

Entre sus principales ventajas⁷ se destacan:

- **Aumento de la recaudación tributaria:** La IA permite procesar altos volúmenes de información económica categorizando de forma mucho más rápida, con mayor objetividad y precisión que el ser humano, con el objetivo de identificar situaciones de incumplimientos, mejorar el control y prevenir el fraude fiscal. La predicción de recaudaciones es un área con gran potencial para el desarrollo de aplicaciones de IA.
- **Clasificación de contribuyentes:** La IA puede elaborar un perfil preciso de cada contribuyente a partir del análisis de su comportamiento pasado y presente, lo que permite tener una visión más clara de cómo se conducirán en el futuro. En el contexto de la factura electrónica, se puede identificar patrones de consumo de una persona física a través de la tecnología “machine learning”.
- **Reducción de la evasión fiscal:** La IA permite detectar posibles irregularidades mediante la utilización de algoritmos además de realizar un análisis de transacciones en tiempo real para reducir el fraude con base en sofisticados sistemas de Deep learning.
- **Diagnóstico y apoyo en la toma de decisiones:** La IA es un ejemplo ideal de cómo una máquina puede reducir errores y acelerar los procesos basada en el uso de sistemas capaces de generar estrategias optimizadas para resolver problemas de gran complejidad y ayudar a tomar decisiones.
- **Eficacia en los cálculos:** La IA tiene alto poder y eficacia en hacer cualquier tipo de cálculo estadístico.
- **Optimización de tiempos y recursos:** Es decir procesamiento de un gran volumen de información en menor cantidad de tiempo.

6 El uso de la Inteligencia Artificial por las Administraciones fiscales, una cuestión de principios – CIATBlog 3/3/2020.

7 Whitepaper Inteligencia Artificial en las Entidades Tributarias. Microsoft- PWC.

- **Apoyo en las auditorías:** La IA puede aplicarse en las auditorías, lo que permite la reducción de tiempos ya que se cuenta con información en tiempo real.

4. INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN INFORMACIÓN Y ASISTENCIA

La cuarta Revolución Industrial que estamos transitando, en materia de avances constantes de tecnología evidentemente está cambiando permanentemente la función de información y asistencia al contribuyente aprovechando todas las ventajas que dicha tecnología proporciona.

La oficina virtual no es más que un punto de acceso general que las AATT ponen a disposición de los contribuyentes para que puedan realizar de forma sencilla sus trámites tributarios on-line.

Una tendencia que se nota en las AATT modernas es el uso creciente de las aplicaciones (apps) muchas de ellas con la ayuda de la IA.

En el tema de declaraciones juradas prellenadas o precompletadas con el desarrollo de la IA especialmente el aprendizaje automático (machine learning), se podrá pronosticar y predecir la conducta del contribuyente y ayudar a cumplir obligaciones con más y mejores borradores de declaraciones prellenadas.

Así por ejemplo en el Plan de Control Tributario 2021 de la AEAT de España se contempla la implantación de análisis de «BigData» en el ámbito del IRPF, para la puesta en marcha de un proyecto que trata de reducir, utilizando la experiencia obtenida, los errores del contribuyente al presentar su declaración, en línea con las estrategias internacionales y técnicas «nudge» (dirigidas a alentar y fomentar un comportamiento

fiscal correcto) basadas en el enfoque «behavioural insights» (enfoque hacia una mejor comprensión del comportamiento del contribuyente).

Mediante estas técnicas de análisis se obtienen las características descriptivas que definen al contribuyente tipo que, en ejercicios anteriores, al presentar su declaración de IRPF no utilizó los datos fiscales que le fueron suministrados y se equivocó al hacerlo, definiéndose un perfil tipo.

Se centrará en casillas del rendimiento del trabajo y se pretende implantar sistemas de asistencia para alertar a los contribuyentes afectados de manera que se reduzcan los posibles errores en la presentación.

En un futuro no muy lejano entiendo que la propia contabilidad de los contribuyentes se puede llevar en la sede de las AATT como hoy se hace con los libros de IVA.

Es decir, la integración de los servicios electrónicos de las AATT con sistemas administrativos, contables y de información tributaria utilizados por los contribuyentes⁸.

Esto se enmarca en el concepto de contabilidad colaborativa, al respecto la startup **española** Anfix⁹, desarrolla una herramienta cloud que utiliza IA y big data y es capaz de conectar en tiempo real a una empresa con su banco, con sus clientes y con Hacienda para optimizar sus procesos de contabilidad.

La herramienta en la nube de esta compañía se centra en dar una solución a la nueva situación global de las empresas, que necesitan transformar su forma de gestionar los negocios. Hoy más que nunca se hace necesario un acceso remoto a las finanzas de una empresa, desde cualquier dispositivo, en tiempo real y conectando a todos los agentes: empresa, bancos, clientes y Hacienda.

8 Para ampliar ver: La transformación digital de las Administraciones Tributarias. ¿Surge un nuevo modelo de gestión? Alfredo Collosa. *CIAT Blog* 20/01/2021.

9 Ver: <https://innovadores.larazon.es/es/asi-es-la-contabilidad-colaborativa-en-tiempo-real-gracias-a-la-inteligencia-artificial-de-anfix/?s=03>

En concreto, permite la creación de presupuestos y facturas automáticas y lograr que la información se integre directamente en la contabilidad. También se pueden digitalizar facturas y tickets para evitar introducirlos a mano al contar con tecnología de extracción inteligente.

Otra solución de IA que también está en la fase de prueba de concepto es Virtual Tax Advisor, un sistema desarrollado por Deloitte Holanda para la Unión Europea que evalúa la probabilidad de éxito de los casos judiciales —relacionados con procesos tributarios— en las cortes europeas. Se basa en la argumentación propuesta por el peticionario y sus abogados, selecciona casos similares ya juzgados de una extensa base de datos y los analiza en función de las sentencias (favorables o no) de los tribunales, determinando así su probabilidad de éxito. Este tipo de aplicación es un elemento sumamente útil para que un contribuyente decida si le conviene (o no) formalizar sus reclamos.

En esta materia queremos destacar también lo dicho por Antonio Secco y Andrés Muñoz¹⁰ que afirman que el uso de nuevas tecnologías y servicios digitales, como la automatización de procesos y la IA, que faciliten relaciones conversacionales con robots inteligentes, puede superar algunos de los problemas que presenta el modelo tradicional de atención al contribuyente, mediante la prestación de un servicio permanente —y más accesible, rápido y consistente— a mayor escala y con menores costos.

En ese sentido, la IA presenta un escenario de cambios disruptivos para las AATT entre el mediano y el largo plazo, con consecuencias significativas en la estrategia de negocios, los procesos y el personal.

Dichos autores concluyen que de continuar en aumento esta tendencia, los asistentes conversacionales virtuales (ACV) jugarán un papel de suma importancia en los esfuerzos del fisco por aumentar el cumplimiento voluntario, incrementar la recaudación de impuestos y mejorar la legitimidad de la hacienda pública.

Básicamente los ACV guían a los usuarios a través de tareas sencillas, ofreciendo respuestas específicas y adecuadas en tiempo real que permiten la autogestión de los ciudadanos¹¹. Los ejemplos más representativos son Siri de Apple, Alexa de Amazon, el Assistant de Google, o Bixby de Samsung.

En cambio, los “chatbots”¹² son aplicaciones que usan interfaces conversacionales para habilitar interacciones intuitivas entre personas, dispositivos y servicios; y por otra parte existen los “tutores virtuales” los cuales ofrecen conocimiento especializado y tutoría personalizada, ayudando a que las personas puedan resolver problemas y tomar decisiones¹³.

Los ACV podrían superar algunos de los problemas que presenta el modelo presencial de atención al contribuyente, ya que pueden prestar servicio permanente, más rápido y asequible, con menores costos y sin contacto físico aspecto vital en estos momentos de la pandemia.

Con relación a los posibles beneficios para las AATT de incorporar los ACV en la función de información y asistencia se han destacado entre otros los siguientes¹⁴:

- Ofrecer servicios al contribuyente las 24 horas del día, los siete días de la semana, sin interrupciones.

10 Asistentes conversacionales virtuales en las administraciones tributarias Principios, modelos y recomendaciones BID Setiembre 2019.

11 Antonio Seco, Andrés Muñoz Asistentes conversacionales virtuales en las administraciones tributarias. BID Setiembre 2019.

12 Accenture (Accenture Federal Services, 2018)

13 Ver: <https://www.randstad.es/tendencias360/retos-de-incorporar-asistentes-conversacionales-en-los-modelos-de-negocio/> se distingue entre Bots se ejecutan de forma automática y repetitiva, pero no implica mantener una conversación. Chatbots y los voicebots: la diferencia es que los chatbots sí mantienen una conversación, pero la entrada y salida de respuesta es vía texto, mientras los voicebots es a través de la voz. Finalmente, los asistentes virtuales con capaces de mantener una conversación fluida y abierta.

14 Ver: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/el-potencial-de-la-inteligencia-artificial-en-la-administracion-tributaria-el-caso-de-los-asistentes-conversacionales/>

- Brindar informaciones consistentes, evitando el riesgo de interpretaciones distintas o incompletas.
- Aumentar la productividad de la atención a los usuarios, ya que es posible atender más casos en el mismo período de tiempo.
- Esa mayor productividad permite liberar una parte del personal para que realice otras tareas.
- Eliminar los tiempos de espera (presenciales y telefónicos) por indisponibilidad de operadores.
- Proporcionar respuestas cada vez más precisas y, en consecuencia, mejoras crecientes en la satisfacción de los usuarios, puesto que los ACV basados en la IA recopilan datos y aprenden con las interacciones realizadas.

Con relación a los problemas más usuales en el uso de los ACV se destacan la dificultad de improvisar, que pueden brindar respuestas erradas si el ACV termina perdido en la conversación (“lost in translation”) y la dificultad para retener al usuario ya que muchas personas por un tema cultural incluso prefieren siempre comunicarse con otras personas.

Respecto a su uso en las AATT, se destaca que la AEAT de España desarrolló un ACV utilizando la plataforma Watson de tecnología en la nube, que es capaz de contestar las preguntas que le realizan.

El mensaje de bienvenida para el usuario incluye una advertencia sobre las consecuencias jurídicas de las respuestas obtenidas, entre otras cuestiones.

Según el diario español Expansión (2018), desde la implementación del asistente, el departamento de

gestión tributaria de la AEAT registró una reducción del 80 % en la cantidad de correos electrónicos recibidos: de 900 mensajes por semana, a 165. Por su parte, las consultas a través del asistente virtual se multiplicaron por diez: de 200 solicitudes en la primera semana de uso, a un pico de 2000 en noviembre de 2018.

En la AEAT actualmente¹⁵ el Asistente Virtual respecto a IVA ofrece información sobre comercio exterior, modificación de base imponible y rectificación de deducciones, operaciones inmobiliarias, facturación y registro, sujeción y exenciones y asimismo ofrece información tributaria sobre el Suministro Inmediato de Información (Libros Registro de IVA a través de la Sede Electrónica de la AEAT).

En Australia, la ATO (Australian Tax Office), desarrolló el sistema virtual “Alex” para brindar atención a los contribuyentes, el cual registró más de dos millones de conversaciones en el primer año de lanzamiento (2016). Su función es ayudar a las personas y las empresas con dudas y consultas relacionadas con impuestos, derechos de propiedad, ingresos y deducciones, presentación de declaraciones e impuestos. Alex, brinda acceso directo al contenido que se está buscando, de esta manera, el usuario ahorra tiempo y genera una mejor experiencia de navegación¹⁶.

En Reino Unido el HMRC también lanzó un ACV “Ruth”, que puede responder preguntas simples y proporcionar enlaces a sitios web.

En Finlandia “VeroBot” brinda toda la información relativa a los impuestos comerciales y laborales del país.

En Brasil se desarrolló también un ACV llamado Teresa¹⁷ que está disponible las 24 horas del día, los siete días

15 Ver: https://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/La_Agencia_Tributaria/Campanas/Campanas/Herramientas_de_asistencia_virtual/Herramientas_de_asistencia_virtual.shtml

16 Ver: <https://observatorio-ia.com/12-chatbots-para-e-governments>

17 Ver: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/asistentes-virtuales-tributarios-continuidad-de-negocios-durante-coronavirus/>

de la semana y ayuda a resolver las demandas más frecuentes de los contribuyentes.

En Perú también la SUNAT puso en funcionamiento un ACV “Sofia” el cual brinda información de la Declaración anual de Renta 2019 y de la renta de cuarta categoría¹⁸.

En Guatemala también la SAT lanzó una ACV “Rita” que resuelve dudas de manera inmediata, cuenta con la capacidad de resolver 2500 preguntas¹⁹.

Estos son sólo algunos de los ACV que he relevado que se encuentran utilizando en las AATT.

Asimismo, se prevé que en el futuro pueda darse la integración de un ACV con otros servicios digitales prestados por las AATT, por ejemplo, realizar pagos y verificar archivos tributarios.

Para hacerlo, estos servicios integrados deben estar disponibles digitalmente, es decir que sólo podremos integrar aquellos servicios que sean digitales y donde la interoperabilidad pueda operar.

Otro posible avance en el tema es que el ACV tributario también podría integrarse con otros ACV dentro de las propias AATT o de otros organismos del país para facilitar las consultas en cualquier ACV público y la derivación a otro ACV especializado.

Esta técnica se denomina “orquestración” y se refiere a la configuración, coordinación y gestión automatizadas de sistemas informáticos y de software.

5. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y FISCALIZACIÓN

Se puede afirmar que la fiscalización es la acción mediante la cual las AATT procuran evitar que los

contribuyentes incurran en evasión o defraudación fiscal y, en caso de cometerlas, procura detectarlas, probarlas y liquidarlas.

Su objetivo es maximizar el riesgo subjetivo, entendiendo por tal la probabilidad de ser controlado considerando la magnitud de la sanción.

Sin embargo, el porcentaje que se obtiene como recaudación directa por las acciones de fiscalización no supera del 2% al 3% de la recaudación total, por ello su objetivo es generar riesgo, luchando contra el fraude fiscal y modificando la conducta de los contribuyentes de modo que el cumplimiento voluntario sea cada vez mayor.

De manera genérica la IA puede utilizarse para analizar las relaciones entre los contribuyentes para así identificar las relaciones ocultas o simuladas o las redes de incumplimiento tributario potencialmente de alto riesgo, que pueden generar nuevas fuentes de información para las reglas de selección que no son obvias.

También en procesos de análisis de riesgos para analizar solicitudes de créditos fiscales más complejas o en Aduanas para analizar los formularios de declaración de importación y exportación.

La IA puede aplicarse en las auditorías, lo que permite la reducción de tiempos ya que se cuenta con información en tiempo real.

Al combinar una auditoría con IA (que emplea el aprendizaje automático y algoritmos), la clasificación de las transacciones se realiza automáticamente, brindando un informe detallado de posibles riesgos.

Yendo a los casos concretos de su aplicación, la Administración Tributaria de Noruega (NTA) utiliza

18 Ver: http://www.sunat.gob.pe/institucional/contactenos/virtual_asistente_Sofia.html

19 Ver: <https://portal.sat.gob.gt/portal/soposte-chat/>

técnicas de análisis de datos y aprendizaje automático para mejorar la eficiencia en la selección de casos a inspeccionar²⁰.

Se entrena al algoritmo con datos históricos para que prediga la posibilidad de errores en cada declaración de IVA. A cada caso se le asigna un puntaje y los funcionarios tributarios comienzan a inspeccionar a los contribuyentes con los puntajes más altos.

Mientras más declaraciones se fiscalicen, más datos obtendrá el algoritmo para utilizar en el modelo, mejorando así su precisión. El porcentaje de inspecciones exitosas prácticamente se duplicó en relación con el proceso manual.

En Francia²¹ casi una cuarta parte de las auditorías fiscales realizadas en 2019 son fruto de la intervención de algoritmos con IA, donde se recaudaron 11.000 millones de euros tras realizar controles, monto que representa un incremento anual del 30% con respecto a 2018.

El Servicio de Impuestos Internos (SII) de Chile está diseñando gráficos construidos por máquinas para trazar las relaciones entre los participantes en los negocios, brindando a los auditores una nueva herramienta para analizar las transacciones y detectar la evasión fiscal. Se está utilizando IA para estudiar las notas que los empleados del SII toman cuando responden preguntas de los contribuyentes y prueban qué combinaciones tienen más probabilidades de obtener un contribuyente que será incumplidor.

También en Chile, la reforma tributaria del 2014 innovó con distintas herramientas tecnológicas para los procesos de fiscalización, entre ellas, la aplicación

de sistemas informáticos destinados a conectarse directamente con los sistemas de contabilidad de los contribuyentes, normativa que ha sido complementada en el año 2020 (por la reforma tributaria introducida por la Ley 21.210), estableciendo ciertas restricciones en el ejercicio de esta facultad.

Desde el año 2017 se han fiscalizado a 119 contribuyentes bajo esta modalidad, conectándose a sus sistemas a distancia para recabar antecedentes²².

La SUNAT²³ de Perú está ejecutando iniciativas para el control electrónico del Impuesto General a las Ventas (IGV) entre ellas en la emisión o recepción de comprobantes de pago, con el envío de alertas a través de mensajes de texto cuando se han recibido facturas por gastos o costos que los sistemas de IA consideran no habituales en el tipo de negocio que ha realizado la compra.

El IRS (EE. UU.) rastrea datos de dentro y fuera de la agencia para sus iniciativas de cumplimiento, como un esfuerzo reciente para identificar a miles de personas de altos ingresos que no presentaron declaraciones. La unidad de investigaciones criminales del IRS utiliza Palantir Technologies, la firma de minería de datos, para identificar posibles casos de fraude para futuras investigaciones.

En Colombia DIAN²⁴ pretende controlar la evasión fiscal a través de un plan de remodelación y modernización el cual busca reducir los índices de contrabando y manejos irregulares en temas aduaneros. Uno de los puntos más importantes que desea es la conexión entre puertos nacionales, a través de tecnología con sistemas de IA y robots, para detectar la evasión y verificar las operaciones comerciales.

20 *Las TICS como Herramienta estratégica para potenciar la eficiencia de las Administraciones Tributarias*. Pág. 541 <https://www.ciat.org/las-tic-como-herramienta-estrategica-para-potenciar-la-eficiencia-de-las-administraciones-tributarias/>

21 Ver: <https://www.20minutes.fr/economie/2848031-20200827-impots-intelligence-artificielle-permet-rendre-contrôles-fiscaux-plus-efficaces>

22 *Las TICS como Herramienta estratégica para potenciar la eficiencia de las Administraciones Tributarias*. <https://www.ciat.org/las-tic-como-herramienta-estrategica-para-potenciar-la-eficiencia-de-las-administraciones-tributarias/>

23 Libro *TICS CIAT* pág. 326.

24 Ver: <https://www.pulzo.com/economia/modernizacion-dian-con-robots-tecnologia-contra-evasion-corrupcion-PP726009>

En Costa Rica²⁵ por medio del uso de Big Data se mejoró el cobro de impuestos. El modelo predictivo diseñado con técnicas de minería de datos que utiliza el Ministerio de Hacienda en Costa Rica detectó la simulación de pagos a terceros por más de \$31 millones.

En Brasil el SISAM²⁶– Sistema de Selección para Aduanas vía Aprendizaje Automatizado: desde 2014 se ha encargado de analizar todos los formularios de declaración de importaciones (DI) presentados ante la aduana. Constituye un sistema de IA que aprende del historial de los formularios de declaración y estima la probabilidad de alrededor de 30 tipos de errores que pueden ocurrir en cada renglón de cada nuevo formulario de declaración de importaciones, y calcula el valor esperado de los ingresos (en moneda nacional) para cada error detectado.

En España la AEAT utiliza una aplicación informática denominada HERMES la cual consta de un sistema para el análisis de riesgos que genera informes de riesgo estandarizados y que facilita la selección de contribuyentes para llevar a cabo actuaciones de gestión, inspección y recaudación. De este modo, una vez que a cada contribuyente se le asigna un determinado nivel de riesgo fiscal, la AEAT procederá a determinar las actuaciones a desarrollar con el objetivo de lograr una mejora en el cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias.

En Reino Unido el HMRC desarrollo desde 2017 el sistema Connect es un sistema informático de minería de datos de software de análisis de redes sociales que cruza los registros de impuestos de empresas y personas con otras bases de datos para establecer actividades fraudulentas.

Los datos provienen de una variedad de fuentes²⁷, incluidas bancos (información de más de 60 países) registro de la propiedad, transacciones con tarjetas de créditos, vehículos propios o vendidos, documentos fiscales del Reino Unido impuesto municipal pagado, registro de IVA, declaración de impuestos del año pasado, cualquier investigación fiscal, ingresos de empleadores ocasionales, prestaciones de la empresa, prestaciones por hijos y pagos de manutención, plataformas en línea, redes sociales todas las publicaciones públicas, navegación web y registros de correo electrónico.

El software combina herramientas analíticas y recopila la información e implementa análisis predictivos similares a la calificación crediticia y tiene evaluación comparativa dinámica. Busca la correlación del ingreso con el estilo de vida, comparándolo con modelos estadísticos multivariados.

Finlandia comenzó en 2017 a desarrollar sus primeros robots para procesos de auditoría fiscal, lo que le permitirá -potencialmente- reducir la carga de trabajo de estas tareas en 52 años de esfuerzo por persona, como también la mejora en la calidad de trabajo y reducción de errores²⁸.

En Canadá²⁹ una solución de IA fue desarrollada para soportar clasificaciones complejas que surgen del sistema tributario local (por ejemplo, para evaluar si una persona debe ser clasificada como empleado o empresario en un determinado contexto de negocios). Esta innovadora solución no presenta solamente una respuesta con su respectivo porcentaje de confianza, sino también las razones por las cuales se llegó a dicha respuesta, es decir, las disposiciones legales, la jurisprudencia y los comentarios que la justifican.

25 Ver: https://www.centralamericadata.com/es/article/home/Big_Data_para_combatir_la_evasin_fiscal

26 Libro *TICS CIAT* pág. 207.

27 Ver: <https://baranovassociates.co.uk/what-is-hmrc-connect/>

28 Ver: <https://www.pucv.cl/uuaa/vrlea/investigadores-pucv-abrieron-discusion-sobre-uso-de-inteligencia/2020-07-14/155757.html>

29 Ver: <https://www2.deloitte.com/global/en/pages/tax/articles/artificial-intelligence-in-tax.html>

También hay ya experiencia de uso de la IA en los análisis de precios de transferencias (TP). La naturaleza manual de la evaluación comparativa de TP presenta una clara oportunidad para aplicar la tecnología de la información para mejorar un proceso fiscal. KPMG creó un equipo de profesionales de TP, científicos de datos y programadores de interfaces de usuario para incorporar la IA en el proceso de realizar análisis comparativos. Es importante tener en cuenta que el “humano en el circuito” toma todas las decisiones finales sobre la idoneidad del punto de referencia; la IA solo hace recomendaciones, es decir, no toma decisiones finales³⁰.

6. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y RECAUDACIÓN Y COBRANZA

La cobranza tiene como fin primario aplicar las facultades de la administración para procurar la consecución efectiva del pago de lo debido por el sujeto pasivo.

Es vital la correcta identificación de la situación de las distintas deudas (por ejemplo: suspendidas, pendientes de resolución ante tribunales, garantizadas, aplazadas, afectas a quiebras o concurso de acreedores, etc.).

También es importante la segmentación de deudores y deudas por criterios de importancia, prioridad legal, posibilidades de cobro y la aplicación de técnicas de análisis de riesgos.

En general las AATT modernas buscan implementar medidas de coordinación que permitan adelantar la acción recaudatoria con anterioridad a que se produzca la morosidad y la implementación de procesos de arreglos de pago eficaces, son un importante factor en esta materia, así como una sistemática y correcta captación de información patrimonial que permita la mayor agilidad en la ejecución de los embargos³¹.

En esta función también la digitalización ha producido importantes avances.

Así por ejemplo existen distintas metodologías de acercamiento al contribuyente moroso, las cuales se apoyan en la necesidad de contar con una base de datos actualizada y procedimientos que lleven a una localización rápida y precisa del contribuyente.

Los avances tecnológicos logrados por las AATT permiten contar con herramientas que se ajustan perfectamente al proceso bajo análisis. Por ejemplo, el expediente electrónico, la firma electrónica, las intimaciones electrónicas, domicilio fiscal electrónico el cual ya es obligatorio en muchos países.

Con ello se logra una mayor inmediatez el contacto con el contribuyente y se reducen considerablemente los plazos de tramitación de los procesos.

Una práctica muy utilizada por muchas AATT aprovechando la moderna tecnología es la prevención de moras mediante medidas preventivas, por ejemplo, mediante el envío de mensajes recordatorios antes de los vencimientos de pago de un impuesto o una facilidad de pago, o inmediatamente luego de un pago atrasado o no ingresado.

También en muchos países se realizan estudios de economía del comportamiento. Esta técnica se llama Nudge y apunta, mediante cartas o mensajes confeccionados especialmente para grupos o clases de contribuyentes específicos, a convencerlos de pagar sus deudas al tesoro. Las administraciones tributarias de la ciudad de Río de Janeiro, Guatemala y el Reino Unido son ejemplos de la aplicación exitosa de esta técnica³².

30 Ver: <https://news.bloombergtax.com/daily-tax-report-international/insight-disrupting-tax-processes-with-artificial-intelligence-technology>

31 Ver pág. 27 del libro *Las TICS como Herramienta estratégica para potenciar la eficiencia de las Administraciones Tributarias*. <https://www.ciat.org/las-tic-como-herramienta-estrategica-para-potenciar-la-eficiencia-de-las-administraciones-tributarias/>

32 Ver pág. 103 del libro *Las TICS como Herramienta estratégica para potenciar la eficiencia de las Administraciones Tributarias*. <https://www.ciat.org/las-tic-como-herramienta-estrategica-para-potenciar-la-eficiencia-de-las-administraciones-tributarias/>

También en muchos países se usan TICs mediante análisis de datos e IA para mejorar la selección y maximizar el recupero de las deudas a cobrar.

Un campo donde la IA tiene muchas posibilidades de aplicación es en la predicción de la recaudación. En Brasil³³ la Secretaría de Hacienda del Estado de Piauí (Brasil) actualmente está desarrollando modelos de predicción para la recaudación del impuesto de circulación de mercaderías y servicios de transporte (ICMS), tomando como base los últimos cinco años de datos de recaudación y variables económicas locales, nacionales e internacionales.

Este sistema utiliza modelos de series temporales y redes neuronales en una plataforma informática basada en el lenguaje “R” que se especializa en análisis estadístico y gráfico, así mismo se encuentra integrada a paquetes especializados.

En su etapa actual, la herramienta permite el acceso directo de los funcionarios autorizados, quienes pueden seleccionar periodos de evaluación y comparar los resultados de los distintos modelos de predicción y sus respectivos márgenes de error.

En México³⁴ para fortalecer sus mecanismos para el cumplimiento de las obligaciones tributarias, el SAT utiliza IA lo que permite recopilar un gran volumen de datos provenientes de facturas electrónicas.

El SAT tiene potencial para explotar los algoritmos más sofisticados de la IA, con el fin de mejorar la fiscalización y elevar la recaudación del Producto Interno Bruto (PIB) un 3%.

En el caso de Big Data, el SAT ya resolvió tres principales problemáticas antes de implementar la IA: 1. Creación de algoritmos. 2. Convertir datos en información estructurada. 3. Que la información sea accesible en tiempo real.

El Cobro Digital (CoDi) también puede representar una eficaz alternativa para facilitar a contribuyentes el pago de impuestos.

7. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y ADUANAS

La OMA habla del concepto de “Aduanas digitales” y organizaciones como la Comisión Europea, IATA y la OMI han invertido importantes recursos en e-Freight³⁵, Ventanillas Únicas y otras iniciativas de gran alcance.

La digitalización de las Aduanas implica utilizar modernas Tics para cobrar y salvaguardar los derechos de aduana, controlar el flujo de mercancías, personas, medios de transporte y dinero, y proteger el comercio transfronterizo de la delincuencia, incluido el terrorismo internacional, que sigue asomando por todo el mundo.

Hoy muchas Aduanas ya disponen de equipos de tomografía computada que permite la visualización de la mercadería con tecnología 3D para conocer el contenido de los envíos sin necesidad de abrirlos.

Este equipamiento, a diferencia de los escáneres, “realiza controles automáticos a través de la IA para realizar automáticamente detecciones basadas en entrenamiento con imágenes”. Por dar un ejemplo en la AFIP de Argentina se incorporaron en marzo de 2019³⁶.

33 Whitepaper Inteligencia Artificial en las Entidades Tributarias. Microsoft- PWC.

34 Ver: <https://www.eluniversal.com.mx/cartera/sat-va-por-mas-recaudacion-con-inteligencia-artificial>

35 E-flete es una iniciativa de toda la industria que involucra a transportistas, operadores de tierra, transportistas, agentes de aduanas y autoridades aduaneras. E-freight tiene como objetivo construir un proceso de transporte sin papel de extremo a extremo para carga aérea a través de un marco regulatorio, mensajes electrónicos modernos y alta calidad de datos.

36 Ver: <https://www.iproup.com/innovacion/3615-afip-puerta-a-puerta-innovacion-tecnologica-Aduana-usa-tecnologia-3D-e-inteligencia-artificial-para-agilizar-procesos#:~:text=Innovaci%C3%B3n%207C%20Tomograf%C3%ADa%203D,Puerta%20a%20puerta%3A%20la%20Aduana%20usa%20tecnolog%C3%ADa%203D%20e%20inteligencia,UU>

En Brasil, en 2016, se puso en práctica la detección de fraudes de comercio exterior utilizando IA³⁷.

Los procedimientos normales de control y auditoría son una tarea costosa y laboriosa para los funcionarios que tienen bajo su responsabilidad verificar miles o incluso millones de operaciones.

El uso de IA para la detección de fraudes se diseñó en Brasil en 2008. El sistema permite detectar varios tipos de fraude mediante la identificación de “puntos atípicos” ayudando a los funcionarios a identificar potenciales transacciones sospechosas.

En idéntico sentido, en la Aduana Argentina se viene trabajando con data mining (minería de datos), que es el uso inteligente de la información para la detección temprana (preventiva) de operaciones sospechosas, disparando “alertas” a los funcionarios encargados del control.

En un artículo³⁸ reciente se destacan como aspectos de la digitalización de la Aduana Argentina entre otros, la modernización de controles en zona primaria, la organización y establecimiento del régimen de Ventanilla Única de Comercio Exterior Argentino – VUCEA-, el régimen OEA –Operador Económico Autorizado–, la digitalización de las destinaciones de exportación mediante el plan piloto de digitalización del legajo de la declaración aduanera en aquellas destinaciones definitivas de exportación para consumo y el procedimiento sumarial abreviado que implementa un proceso sumarisimo para ciertas infracciones aduaneras.

Un tema donde se utiliza la IA es en los sistemas de reconocimiento facial en aeropuertos.

El primero en estrenarlo fue el de Tocumen, en Panamá, en 2011 el gobierno de este país se asoció con el de los

EE. UU. para probar un programa piloto de la compañía FaceFirst con el fin de prevenir el tráfico de ilícitos. Y fue tal el éxito que lo expandieron a otras terminales.

Actualmente, todos los aeropuertos internacionales canadienses utilizan un sistema de reconocimiento facial. Australia y Nueva Zelanda emplean uno fronterizo llamado SmartGate, que compara de forma automática el rostro del viajero con los datos de su pasaporte electrónico.

En Estados Unidos el Departamento de Fronteras y Aduanas (CBP) ha aprobado la instalación de cámaras con reconocimiento facial en todos los aeropuertos del país³⁹.

Hasta ahora, estas cámaras se venían utilizando en fase de prueba en 15 aeropuertos norteamericanos, pero en los próximos 4 años esta tecnología se extenderá a todos los aeropuertos del país.

El reconocimiento facial usa la IA para identificar a una persona en función de sus rasgos. La IA es capaz de reconocer rostros en una foto, con todo lo que ello conlleva en términos de privacidad y libertad, si esta información se usa para otros fines más allá de lo anunciado.

El reconocimiento facial se está utilizando para identificar a todas las personas que abandonan Estados Unidos en un vuelo comercial para saber si alguien ha pasado más tiempo en Estados Unidos del que permite su visado.

El sistema funciona realizando una foto de los pasajeros, cuando se aproximan a la puerta de embarque. Una IA compara la foto con la que aparece en el pasaporte y el visado, y así puede saber, primero, si es la persona que dice ser, y segundo, si ha pasado más tiempo en el país del que marca su visado.

37 Ver: <https://tradeneeds.com.ar/aduana-blockchain-impresion-3d-internet-de-las-cosas-drones-inteligencia-artificial/>

38 Ver: <http://c1311835.ferozo.com/la-necesidad-de-la-digitalizacion-de-la-aduana-frente-al-covid-19/>

39 Ver: <https://computerhoy.com/noticias/tecnologia/reconocimiento-facial-ha-llegado-aeropuertos-410655>

En los 15 aeropuertos norteamericanos en donde ya está implantado, el sistema ha inspeccionado más de 15.000 vuelos, y ha escaneado a más de 2 millones de pasajeros. Consiguió detectar 7.000 infracciones del visado.

8. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y DERECHOS DE LOS CONTRIBUYENTES

Con el fin de proteger los derechos del contribuyente, en muchos países se han expedido cartas o estatutos del contribuyente donde se establecen cuáles son los derechos de éstos en su relación con las AATT.

También consagran estos estatutos o cartas los deberes de los sujetos pasivos a manera de equilibrio entre o balance entre una obligación y un derecho.

Ya en la carta de “Atributos Mínimos para una Sana y Eficaz Administración Tributaria”, aprobada por la Asamblea General del CIAT, celebrada en santo Domingo, República Dominicana, en 1996, se estableció como uno de esos requerimientos el “GARANTIZAR LA CONFIANZA DE LOS CONTRIBUYENTES” para lo cual se requiere:

Una administración que garantice la aplicación justa, confiable y transparente de las políticas y leyes fiscales, el acceso, el servicio confiable y la consulta con los contribuyentes.

Que la administración garantice el rápido procesamiento de las solicitudes de los contribuyentes (reintegros, prórrogas, etc.) resolución de apelaciones y respuesta oportunas y precisas a sus consultas.

Que la administración y el resto del Gobierno colaboren para crear conciencia tributaria, haciendo presente a los contribuyentes sus obligaciones tributarias a través

de la implantación de una estrategia de comunicaciones integral que incluya formularios, guías, información pública, educación y asistencia en los que se utilice un lenguaje sencillo.

Que la administración garantice los derechos de los contribuyentes, difundiendo entre éstos y entre sus funcionarios y haciéndolos respetar.

En el modelo de Código Tributario CIAT (2015) se contempla la figura del Defensor del Obligado Tributario en el artículo 76 “Se podrá crear la figura del Defensor del Obligado Tributario, como una entidad pública independiente de la Administración Tributaria, con el fin de garantizar la oportuna atención, el respeto de los derechos de los obligados tributarios y usuarios aduaneros y la imparcialidad en la asistencia y actuaciones en el ejercicio de sus funciones legales por la Administración Tributaria”.

En consonancia con ello, se han creado cuerpos y / o autoridades encargadas de proteger esos derechos. Algunas de estas personas e instituciones conservan independencia de la AT es decir son autónomas, pero interactúan con estas, y otras, hacen parte de las mismas.

Según información disponible respecto a 2015 en un Documento titulado Facilitando el cumplimiento: los servicios al contribuyente, el cumplimiento cooperativo y la simplificación tributaria⁴⁰ las AATT en un 78,4% declaran tener establecido un documento que formalmente regula los derechos del contribuyente. Lo que si es que surgen algunas diferencias significativas en cuanto a la existencia de un órgano formal para lidiar con las quejas (75% de las AATT de renta alta; 47% en países de bajos ingresos) y, en general, el número de AATT en donde este cuerpo es autónomo y externo cae drásticamente (sólo 28,8 en promedio).

⁴⁰ Facilitando el cumplimiento: los servicios al contribuyente, el cumplimiento cooperativo y la simplificación tributaria Datos de ISORA sobre certidumbre tributaria y administraciones tributarias por Santiago Díaz de Sarralde Miguez – octubre 2018 CIAT.

Un trabajo a destacar es el que se desarrolla en el Observatorio de Protección de los Derechos de los contribuyentes del IBDF⁴¹ en el cual se dice que existe una relación clara e innegable entre los derechos humanos y la fiscalidad con los derechos humanos que influyen directamente en diferentes facetas de la relación fiscal, tanto material como formalmente.

Los derechos humanos influyen materialmente en el concepto de impuestos “justos” para equilibrar el disfrute efectivo de los derechos fundamentales de las personas, en condiciones de libertad y dignidad (como educación, salud, trabajo, etc.) contra el financiamiento adecuado de la actividad estatal dirigida en la contratación de servicios públicos esenciales. Los derechos humanos facilitan el reconocimiento formal de la posición del contribuyente frente a las reclamaciones fiscales y, por lo tanto, su derecho a la participación y defensa en los procedimientos administrativos y judiciales relacionados con la evaluación de la responsabilidad fiscal.

Allí también se concluye que la globalización y la creciente internacionalización del derecho tributario han agregado más complejidad al análisis. El clima político actual y la respuesta a los llamados a la “justicia fiscal” ha llevado al crecimiento de los poderes de investigación de las AATT con el objetivo de abordar tanto la evasión fiscal como la evasión, así como la llamada “planificación fiscal agresiva”.

Tales poderes aumentados deben equilibrarse con la provisión de protección oportuna y efectiva a los derechos de los contribuyentes.

Lo que se busca con la investigación es establecer los principios actuales, los estándares mínimos y las mejores prácticas que aseguran el disfrute de esos derechos de los contribuyentes (dentro del alcance de los derechos humanos).

El Observatorio sobre la Protección de los Derechos de los Contribuyentes (OPTR) identifica principios, estándares mínimos y mejores prácticas para la protección efectiva de los derechos de los contribuyentes y también permite el monitoreo permanente del cumplimiento global de tales estándares mínimos, así como su enmienda y desarrollo en las diferentes regiones del mundo (definiendo si eso puede calificar como un estándar universal o regional).

En materia de digitalización y utilización de nuevas TICS como la IA por parte de las AATT entiendo que la misma continuará acrecentándose en el futuro razón por la cual es vital que en todo su accionar respeten los derechos y garantías de los contribuyentes.

Un primer punto es que los contribuyentes necesitan saber que su información es segura. Las AATT disponen de información financiera y de otro tipo de los contribuyentes.

Se requieren de leyes integrales que protejan la seguridad y la confidencialidad de la información.

Estas leyes deben precisar quien asume los riesgos y la responsabilidad ante fallas de los sistemas por ejemplo cuando se producen filtraciones de la información producto de acciones de ciberdelincuentes o del propio accionar de los recursos humanos de las AATT.

Es importante también que, debido a la complejidad digital, las nuevas leyes tributarias de cada uno de los países sean consistentes tanto con otras leyes nacionales como donde se crucen las leyes nacionales e internacionales.

Muchas de las aplicaciones informáticas que desarrollan las AATT son complejas por eso es clave que se trabaje fomentando la simplificación, la disminución de los costos de cumplimiento y la transparencia en la relación fisco contribuyentes.

41 Ver: <https://www.ibfd.org/Academic/Observatory-Protection-Taxpayers-Rights>

Los principios intemporales de la protección del contribuyente y los marcos de derechos existentes en cada país deberían adaptarse a la disrupción digital.

Es clave que esto se realice cuanto antes ya que la confianza de una sociedad en la equidad del sistema tributario es clave para mejorar el cumplimiento voluntario tal como explicamos en el apartado correspondiente.

La actividad que despliegan las AATT producto de la colaboración/cooperación internacional a los fines de abordar la evasión fiscal mediante los intercambios de información produce inevitablemente nuevos riesgos y desafíos en cuanto a la seguridad de los datos.

Así por ejemplo cuando se lanzó el CRS la OCDE estaba muy preocupada de que cualquier fuga de datos podría conducir a grandes problemas con el fraude de identidad y alimentar otras actividades criminales, tales como secuestros, corrupción, chantaje y extorsión.

Para contrarrestar los riesgos, la OCDE diseñó procedimientos para garantizar los más altos niveles de seguridad y respaldar la transferencia segura de datos bajo la agenda de transparencia.

Las AATT deben trabajar fuertemente y coordinadamente en la seguridad de y el uso de sus datos, ya que es evidente que la confianza de los contribuyentes disminuirá si se producen casos de fugas o robos de datos.

Es clave que las AATT utilicen la información y las nuevas TICS como la IA para cumplir su objetivo estratégico de incrementar los niveles de cumplimiento voluntario.

Nos parecen muy importantes los comentarios del Dr. Adolfo Iriarte Yanicelli⁴² quien dice que, en la cuarta revolución industrial, la principal revolución pasará por

el uso de algoritmos que crean nueva información de valor agregado, producto del procesamiento, relación, integración, de gran cantidad de datos, de diversas fuentes, incluso pudiendo predecir acciones futuras de los mismos: como el fraude, planificaciones fiscales agresivas, rentas ocultas, información que podrá ser intercambiada.

Dicho autor dice que, frente a dicha realidad, es importante solventar los derechos de los contribuyentes, en función de nuevos derechos que deben formar parte de los Estatutos o Cartas de los Contribuyentes, Derechos que deberán adaptarse a la nueva realidad.

En la era del conocimiento, el principal Derecho que tendrá el contribuyente, será justamente ese, el Derecho a conocer de qué manera la IA llega a la conclusión, quizás controvertida. Incluso, el Derecho a impugnar la nueva información de valor agregado generada.

El Dr. Adolfo Iriarte Yanicelli dice que el contribuyente debería contar con los siguientes derechos y garantías que deben ser integrados a los Estatutos o Cartas de los Derechos y Garantías de los Contribuyentes:

- a. El contribuyente tendría derecho a ser notificado sobre las conclusiones que emita la IA, de manera previa al dictado de cualquier acto, orden de inspección, fiscalización, verificación, o liquidación tributaria.
- b. El derecho a que la nueva información de valor agregado emitida no pueda ser utilizada como una presunción: la AT debería contar con los canales probatorios independientes necesarios para acreditar la deuda tributaria o los elementos de la evasión fiscal.
- c. El derecho a conocer cualquier disposición de la información que realicen la Inteligencia Artificial sobre su capacidad económica, operaciones,

42 Transformaciones y Retos del Derecho Tributario en la Era de la Robotización y de la Economía Digital: Aspectos Vinculados a la Relación Jurídica Tributaria Digital

transacciones, negocios y hechos imponibles cumplidos, fuera de los declarados por su persona.

- d. El derecho al recurso del acto de comunicación de la información algorítmica recibida.
- e. El derecho a solicitar información sobre el uso que los Estados contratantes van a hacer de la información algorítmica generada de valor agregado.
- f. El derecho a que los Estados protejan la información algorítmica de valor agregado recibida del otro Estado con el cual han intercambiado información y notificar al contribuyente la utilidad de la misma.
- g. El derecho del contribuyente a recurrir una liquidación dictada sobre la base de información algorítmica de valor agregado generada.

Por su parte el Comité de Tecnología Fiscal⁴³ considera los siguientes temas vitales para explorar en relación con el flujo de información como parte de la transformación digital:

- Mantener la privacidad de los datos del contribuyente;
- El almacenamiento de datos;
- Ciberseguridad y protección de datos personales;
- Recursos de desarrollo de la digitalización: la disponibilidad de personal y fondos de capital suficientes tanto para las administraciones tributarias como para los contribuyentes;
- Poderes administrativos e investigativos de la administración tributaria;
- Análisis de datos, especialmente cuando se subcontrata al sector privado.

Las preocupaciones surgen de la recopilación de datos por parte de las AATT se ven agravados por el intercambio automático y solicitado de datos entre las AATT nacionales. Por ello dicen que existe la necesidad de una carta digital y un protocolo para la protección de datos en el intercambio transfronterizo.

La CFE pide a la Unión Europea y a los Estados miembros que consideren cuidadosamente las garantías procesales al implementar la Directiva DAC6 como una cuestión de derecho procesal tributario nacional, así como el período de retención y la solidez del almacenamiento de datos.

La recopilación de datos por parte de las AATT genera preocupación por la ciberseguridad de los datos, cuáles son los mejores medios para asegurarlos, cómo y dónde se almacenarán, quién tendrá acceso a ellos y cómo la confidencialidad y los privilegios, tanto respecto de la información cruzada.

Por su parte relacionado cómo afectará la Inteligencia Artificial (IA) a las AATT Cristina Garcia Herrero Blanco⁴⁴ dice que los beneficios que se pueden alcanzar a través del uso de la IA son muchos y en nuestro ámbito debería favorecer un mejor cumplimiento tributario, en el sentido de un cumplimiento más fácil para los contribuyentes y a su vez más justo, en un mundo con menores errores por parte de las AATT. Es cierto que se trata ésta de la visión de la IA desde una perspectiva claramente optimista.

Frente a esta concepción, no obstante, también existen riesgos sobre lo que podría ser un mal uso de la misma, lo que exige una valoración adecuada desde la perspectiva ética y la adopción de una serie de principios que deben presidir la actuación administrativa.

43 Ver: <https://taxadviserseurope.org/blog/portfolio-items/cfe-opinion-statement-ttc-1-2020-on-tax-administration-data-collection-practices/>

44 El uso de la Inteligencia Artificial por las Administraciones fiscales, una cuestión de principios – CIAT Blog 3/3/2020.

En primer lugar, el principio de **prudencia**, a través del cual se evite la complejidad de los algoritmos o del ámbito de los proyectos en los que se utiliza, adoptándose los avances conforme a los resultados sean seguros, o instaurándose programas piloto que permitan probar los resultados de forma concreta y provisional, y que introduzcan cautela antes de su aplicación generalizada.

En segundo lugar, el principio de **no discriminación**. Como es sabido, los algoritmos se nutren de hipótesis elaboradas por los científicos, lo que implica el riesgo de que los errores humanos o sus sesgos puedan trasladarse al propio algoritmo, condicionando la validez de las nuevas hipótesis y sus resultados.

En tercer lugar, el principio de **proporcionalidad** en virtud del cual deberá valorarse el grado de injerencia que se produce en los derechos y garantías de los contribuyentes con las decisiones que derivan de programas que utilizan IA. El uso de técnicas estadísticas presuntivas, y también el uso de herramientas de IA, pueden servir de indicio para determinadas actuaciones de la Administración, pero no como única prueba.

En cuarto lugar, el principio de **transparencia** implica la adopción de medidas que permitan a los contribuyentes conocer por qué se ha tomado una decisión, sin limitar su derecho de defensa.

Por último, es relevante la **gobernanza de los datos** que permita velar por su seguridad, de la que son responsables las AATT, respetándose la privacidad y confidencialidad. Además, las AATT deberán también responsabilizarse de la calidad de los datos, fomentándose la integración de toda la información.

9. IDEAS PARA INCORPORAR INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LAS AATT

Como primer punto es imprescindible que las AATT se familiaricen con su funcionamiento⁴⁵, ya que la IA se apoya en el aprendizaje automatizado para identificar patrones a partir de datos, este es el motor que le da poder a la información y funciona a partir de datos y algoritmos.

Muchas veces faltan competencias y se produce lo que se conoce como el analfabetismo en materia de datos. Por eso es muy importante que los funcionarios de las AATT sepan cómo formular preguntas basadas en los datos y cómo responderlas mediante técnicas de IA, llegando a lo que se conoce como estandarización de los datos.

La implementación del análisis de big data y de sistemas basados en IA se puede instrumentar a través de productos de mercado y paquetes de software libre.

Por lo general, el desarrollo de soluciones de IA involucra distintas plataformas, modelos y algoritmos integrados según el tipo de problema y el dominio (sector específico) de la solución.

Aquellas instituciones que elijan desarrollar soluciones internamente deben asesorar y fortalecer a sus equipos tanto en el número como en el tipo de perfiles, creando a tal fin un grupo con experiencia en la gestión de software libre, así como en capacidades relacionadas a técnicas de IA.

Para una adecuada función de IA las AATT⁴⁶ deben dotarse de los activos humanos y tecnológicos con la capacidad de:

- Organizar y proporcionar todos los datos que guarda la administración en un formato uniforme;

45 Whitepaper Inteligencia Artificial en las Entidades Tributarias. Microsoft- PWC.

46 Las TIC Como herramienta estratégica para potenciar la eficiencia de las AATT CIAT. pág. 209. <https://biblioteca.ciat.org/opac/book/5731>

- Activar los ciclos de inteligencia correspondientes, con el fin de transformar dichos datos en información útil para la toma de decisiones;
- Gestionar la retroalimentación respecto de la información diseminada, para activar procesos posteriores.

Si bien el gobierno y la calidad de los datos, así como el acceso a ellos, son clave para el éxito futuro de la IA en las organizaciones públicas, es clave en primer lugar el análisis del contexto en el que actúa cada AATT e incorporar la tecnología solo de ser necesario, vale decir no la tecnología como moda, ya que son muchas las experiencias que no han sido positivas al respecto.

Es muy conveniente analizar las mejores prácticas del tema y luego de ello ver cuál es el problema que se está tratando de resolver para así identificar qué trabajo manual se puede eliminar o aumentar a través de la IA, y qué información adicional se puede generar a partir de la máquina.

Como en todo proyecto de Tics para aumentar las chances de éxito las máximas autoridades de la AATT deben involucrarse desde el inicio y seguir con atención su ejecución.

El compromiso de la dirección con la IA es clave para garantizar el desarrollo de soluciones de IA y nuevas tecnologías. Es especialmente importante que este compromiso de la dirección en todos los niveles de liderazgo.

Un tema no menor son los recursos necesarios o fuentes de financiación de los proyectos de incorporación de la IA.

Siempre en las AATT existe el dilema entre comprar las TICS, desarrollarlas internamente o tercerizar el proceso.

Desde ya que no hay una opinión uniforme en el tema y dependerá del tipo de Tics a incorporar.

En lo que si hay acuerdo entre los expertos es en el hecho de no ceder a terceros temas vinculados los datos de los contribuyentes.

Se deben analizar cuidadosamente algunos aspectos esenciales, como los tiempos de implementación, los costos, la gestión del personal (contratación, capacitación), la necesidad de infraestructura propia, la flexibilidad para realizar modificaciones y el mantenimiento de la calidad de los productos.

Siempre se recomienda empezar con proyectos de prueba a pequeños universos para medir resultados en forma previa a su generalización.

Es importante tener espacios de experimentación de nuevos servicios y nuevos controles, que les permiten validar hipótesis de nuevos modelos de gestión sin perjudicar la operación actual.

En la IA como todo sistema informático, los procesos de mantenimiento y actualización son críticos. Por eso una buena práctica es contar con asesoría externa especializada que garantice la apropiación de los avances por parte del equipo de la institución, dicho asesoramiento puede darse a través de convenios con universidades o contratos con empresas especializadas.

Es muy importante contar con un ecosistema de IA robusto para garantizar la innovación, la colaboración y el intercambio de conocimientos.

Dado que el Sector Público opera bajo condiciones y límites regulados, la importancia de las asociaciones estratégicas para fomentar la innovación es vital para el desarrollo satisfactorio de la IA por parte del sector.

Los centros de innovación y los centros de conocimiento, incluidos el sector académico, privado y público, son fundamentales para fomentar la innovación y compartir las prácticas recomendadas.

Un aspecto no menor son los cambios normativos a desarrollar, por ejemplo, que valor frente al ordenamiento jurídico tributario del país tendrán las expuestas brindadas por los Asistentes Conversacionales Virtuales.

En muchos países la digitalización de las AATT está avanzando rápidamente pero no en todos existe un reflejo normativo en forma simultánea.

Vinculado directamente a este tema está el hecho que en la IA como en toda las Tics que se incorporen se debe garantizar la protección de los derechos de los contribuyentes.

Son claves los temas de seguridad informática, el tema de ciberseguridad y protección de los datos de los contribuyentes.

También hay que ver si se requiere o no la modificación de las estructuras de las AATT para incorporar estas Tics, como por ejemplo crear áreas de analíticas de datos unificadas a nivel central, centros de innovación, etc.

Como en todo proceso los recursos humanos también son vitales, ver los nuevos perfiles de funcionarios requeridos y sobre todo las competencias digitales que deberán reunirse.

Es decir que surge la necesidad de contratar nuevos talentos, pero también reconocen la importancia de desarrollar aptitudes y conocimientos internos de IA.

Para garantizar el compromiso interno y el uso de las soluciones de IA recientemente desarrolladas, es importante que los empleados participen activamente en el proceso.

Al invitar a los grupos de interés internos a desarrollar nuevas soluciones de IA, la participación de los empleados y la comprensión de la IA aumentan.

También se invita a los grupos de interés externos, como los ciudadanos y las empresas, a que desempeñen un papel activo en la creación de nuevas soluciones de IA para los servicios públicos.

10. CONCLUSIONES

Hoy ya muchas AATT del mundo utilizan la IA para múltiples funciones y seguramente su uso continuará aumentando a lo largo del tiempo.

Estoy convencido que la IA ha llegado para quedarse y en los próximos años se utilizará cada vez en las diversas funciones de las AATT y en muchos aspectos más con miras a mejorar su eficiencia.

La utilización de la IA, al igual que el resto de las Tics, por parte de las AATT presenta múltiples beneficios y oportunidades para que sean más eficientes y eficaces en su cometido central de mejorar los niveles de cumplimiento voluntario.

La eficiencia de las AATT hoy más que nunca está fuertemente asociada con el uso adecuado de las Tics y la calidad de los servicios informáticos, por lo cual es imprescindible la gestión de las mismas, ya que cada vez más las actividades de las AATT dependen del tratamiento de los datos y de la información, razón por la cual la gobernanza de los datos pasa a tener carácter estratégico.

Los datos son el insumo vital para que las modernas tecnologías como la IA puedan cumplir exitosamente su cometido.

La IA tiene como propósito transformar los datos en un activo de conocimiento y de impacto la gestión tributaria y aduanera, así como lograr el uso inteligente de dichos datos para transformar las AATT y la forma en como interactúan con los contribuyentes.

La IA presenta un escenario de cambios disruptivos para las AATT entre el mediano y el largo plazo. La transformación digital implica no solo cambios estructurales sino también culturales. Las AATT

necesitan entender cómo la tecnología impacta en sus funciones y desarrollar las habilidades necesarias para usarla eficientemente.

Pero nunca se debe perder de vista que las Tics, son una herramienta para obtener mejores resultados, es decir no son un objetivo en sí mismo, de nada sirve la tecnología “como moda” sino que debe preguntarse siempre cual será el objetivo estratégico de su incorporación.

Como vimos en el presente la IA también implica riesgos para lo cual se requiere de la regulación específica, sobre todo para la adecuada protección de los derechos y garantías de los contribuyentes.

Es vital que en el diseño, desarrollo, aplicación y auditoría de los algoritmos siempre se respeten los derechos fundamentales de los ciudadanos evitando así todos los sesgos o discriminaciones que su uso puedan producir.

En este punto queda claro que la IA no actúa por sí misma, sino que depende de cómo sea “entrenada o programada” por los seres humanos, razón por la cual son y serán los responsables de su adecuado funcionamiento.

La Administración Pública tendrá un papel relevante en que la libertad individual y la igualdad no se vean perjudicadas por el avance de la automatización de la IA.

Todo este proceso de digitalización de las AATT, incluyendo la adopción de nuevas tecnologías como la IA, no debería realizarse en forma aislada, sino que debería integrarse a la digitalización de los países, dentro del concepto de gobierno digital.

Los gobiernos deberán trabajar en forma conjunta con los distintos actores intervinientes para garantizar la adecuada utilización de la IA, en forma ética y equitativa, protegiendo los derechos fundamentales de los ciudadanos y buscando siempre que las Tics sean un elemento integrador con los recursos humanos de las AATT.

La IA no debería enfocarse hacia el reemplazo de las competencias públicas, sino que deben aumentar o complementar las capacidades humanas, para que las personas puedan agregar valor a sus tareas, y a la vez, mejorar la calidad y eficiencia de las funciones públicas para los ciudadanos.

La digitalización abre nuevas posibilidades y oportunidades a los países y sus ciudadanos para desarrollarse, y aquellos países que mejor aprovechen el “tren” de la digitalización tendrán sin dudas mejores oportunidades de desarrollarse y brindar una mejor calidad de vida a sus ciudadanos.

Es vital colocar a los ciudadanos en el centro del desarrollo tecnológico y la innovación del Sector Público es la manera de garantizar servicios públicos para todos los segmentos de la sociedad y, de este modo, aumentar la accesibilidad y la inclusión social.

11. REFERENCIAS

- CIAT (2020). *Las TICS como herramienta estratégica para potenciar la eficiencia de las Administraciones Tributarias*. <https://biblioteca.ciat.org/opac/book/5731>
- Díaz de Sarralde Miguez, Santiago (2018). Facilitando el cumplimiento: los servicios al contribuyente, el cumplimiento cooperativo y la simplificación tributaria Datos de ISORA sobre certidumbre tributaria y administraciones tributarias. *Documento de Trabajo*, N° 4. CIAT. <https://biblioteca.ciat.org/opac/book/5620>
- Collosa, A. (19 de enero de 2021). La transformación digital de las Administraciones Tributarias. ¿Surge un nuevo modelo de gestión? *CIATBlog*. <https://www.ciat.org/ciatblog-la-transformacion-digital-de-las-administraciones-tributarias-surge-un-nuevo-modelo-de-gestion/>
- Collosa, A. (22 de septiembre de 2020). Asistentes conversacionales virtuales en las Administraciones Tributarias: el futuro es hoy. *CIATBlog*. <https://www.ciat.org/asistentes-conversacionales-virtuales-en-las-administraciones-tributarias-el-futuro-es-hoy/>
- Collosa, A. (13 de octubre de 2020) Inteligencia artificial aplicada a la fiscalización. *CIATBlog*. https://www.ciat.org/ciatblog-inteligencia-artificial-aplicada-a-la-fiscalizacion/?utm_source=CIATBlogWeb&utm_medium=Facebook&utm_campaign=inteligencia-artificial-aplicada-a-la-fiscalizacion&utm_content=octubre2020
- Collosa, A. (9 de octubre de 2020). Artificial intelligence in tax administrations: benefits and risks of its use GCC Fintax <https://www.gccfintax.com/articles/artificial-intelligence-in-tax-administrations-benefits-and-risks-of-its-use-1685.asp>
- Gómez Mont, C., May del Pozo, C., Martín del Campo, A (2020). *Economía de datos e inteligencia artificial en América Latina Oportunidades y riesgos para un aprovechamiento responsable*. <https://guia.ai/wp-content/uploads/2020/05/Economia-de-datos-e-inteligencia-artificial-en-America-Latina.pdf>
- Iriarte Yanicelli, A (2020). Transformaciones y retos del derecho tributario en la era de la robotización y de la economía digital: aspectos vinculados a la relación jurídica tributaria digital.
- García Herrera Blanco, C. (3 de marzo de 2020). El uso de la Inteligencia Artificial por las Administraciones fiscales, una cuestión de principios – *CIATBlog* 3/3/2020. <https://www.ciat.org/el-uso-de-la-inteligencia-artificial-por-las-administraciones-fiscales-una-cuestion-de-principios/>
- MICROSOFT –PWC (2018) Whitepaper Inteligencia Artificial en las Entidades Tributarias.
- Seco, A. Muñoz, A (2019) Asistentes conversacionales virtuales en las administraciones tributarias. BID. <https://publications.iadb.org/es/asistentes-conversacionales-virtuales-en-las-administraciones-tributarias-principios-modelos-y>



CONTROL FISCAL A LAS CRIPTOMONEDAS POR PARTE DEL IRS

y las oportunidades que América Latina puede aprovechar para regular el uso de estas

Jorge Luis **García Obregón**

SINOPSIS

El objetivo de este artículo es poner de manifiesto la regulación que actualmente ha establecido el IRS (*Internal Revenue Service*) de Estados Unidos de América, sobre el uso de criptomonedas y los diversos actores económicos que participan en estas actividades. Así como, aportar a los países latinoamericanos, métodos existentes

para la implementación de un control fiscal oportuno para el desarrollo de un marco normativo adaptado u homogenizado a los estándares internacionales y sobre todo a uno de los mayores aliados comerciales de América Latina, los Estados Unidos de Norte América.

Palabras Clave: Fiscalidad, Criptomonedas, Criptoactivos, IRS.

CONTENIDO

Introducción

1. Antecedentes de control fiscal
2. Antecedentes de las criptomonedas y aspectos claves
3. Fiscalidad de las criptomonedas en Estados Unidos
4. Soportes transaccionales
5. Intercambios internacionales de información sobre criptoactivos
6. Oportunidades para América Latina
7. Conclusiones
8. Referencias

AUTOR

Profesor de derecho tributario y codirector del programa de maestría en Derecho tributario del Instituto de Estudio e Investigación Jurídica (INEJ), Nicaragua. Máster en Derecho Empresarial, Máster en Derecho tributario, ambos cursados en la Universidad para la Cooperación Internacional (UCI), Costa Rica y Máster en Fiscalidad Internacional por la Universidad Católica de Murcia (UCAM), España y Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, Managua. Certificado por el CIAT en Precios de Transferencia; Control y fiscalidad de Operaciones e Instituciones Financieras.

INTRODUCCIÓN

Las criptomonedas en los últimos años han representado un gran reto para las administraciones tributarias, pero, sobre todo en cuanto a economías de corte liberal se refieren, las cuales buscan ser un motor de propulsión de nuevos negocios y distintas formas de generación de riquezas, en lo que hoy en día se conoce como la “*economía naranja*” (Howkings 2001, Economía creativa).

En este artículo se trata de dar una cercanía a la regulación incipiente que en Estados Unidos se ha venido dando a las criptomonedas. En el mismo documento se abordan muchos retos, todavía no superados en las primeras regulaciones y sobre todo las oportunidades regulatorias que en América Latina pudieran ser aprovechadas en función de la experiencia que en el gran país del norte se ha venido dando.

Desde el año 2020 hasta nuestros días, fruto de la pandemia, hemos podido ver el crecimiento exponencial de la economía digital, donde las fronteras en el comercio de servicios son cada vez más delgadas y el dinamismo de las distintas cadenas de logísticas desdibujan mayormente los controles ordinarios y conservadores que en el comercio de bienes se habían venido estructurando.

Lo anterior, no escapa en lo más mínimos a los servicios financieros y los medios de pago, los cuáles han evolucionado desde el uso de instrumentos financieros derivados y compuestos, tales como el *forward* o el *swap*, hasta dinero electrónico, monedas digitales y criptomonedas. Encontrándose en esta última, por sus características, una de las opciones mayormente utilizadas hoy en día, por su universalidad y convertibilidad, en algunas ocasiones muy lejos de controles cambiarios, fiscales y regulatorios.

1. ANTECEDENTES DE CONTROL FISCAL

Antes que la aparición de la famosa **Ley de Cumplimiento de Impuestos de Cuentas Extranjeras (FATCA por sus siglas en inglés)** se convirtiera en

“algo tangible» a principios de la década de 2000, el **Servicio de Impuestos Internos (IRS)** realizó muchas “expediciones de pesca” para lograr comprender cuales y cómo eran la diversidad de métodos y tipologías que los contribuyentes del Impuesto sobre Rentas de USA utilizaban para mantener fondos en el extranjero, donde en algunos casos eran utilizados para evadir impuestos. Es importante notar que no siempre los fondos en el extranjero son utilizados para evadir impuestos, pues es importante hacer mención que, en este país, la “Economía de Opción”, es válida e incluso reconocida por la Corte Suprema de Justicia, para la optimización de la carga fiscal, permitiendo el establecimiento de *Family Offices* en el extranjero o aceptar en sus jurisdicciones estatales las que provienen de otros países. Producto de las anteriormente mencionadas “expediciones de pesca”, es que el Gobierno Federal de EE.UU., a través del el Departamento de Justicia (DOJ) y el IRS, logró nutrirse y aprender de los flujos de dinero en el extranjero y despuntó con la Ley FATCA en el Congreso en el 2010.

Actualmente, con el auge de las criptomonedas y monedas virtuales, el IRS está focalizado en lograr entender a lo que ellos llaman “*este enemigo oscuro*”, que está fuera de su radar y les está mermando ingresos, pero para poder entenderlo debe primero adaptarse al ecosistema de monedas virtuales y criptomonedas para así lograr posteriormente, cumplir su cometido, que es **identificar las variaciones en el patrimonio de los contribuyentes a fin de determinar incrementos en su riqueza**, para poder tasar el impuesto correspondiente.

Los Estados Unidos no solo están tratando de investigar, analizar y estudiar el uso y los impuestos aplicables a estos instrumentos financieros de base tecnológica. Del 21 al 22 de julio de 2018, los ministros de Finanzas del G-20 y los gobernadores de los Bancos Centrales de esos países, se reunieron en Buenos Aires, Argentina, para discutir una serie de temas de fiscalidad internacional, entre ellos el auge de las criptomonedas y la necesidad de una regulación de parte de los Gobiernos. El enfoque se dio en función similar a la del **Grupo de Acción Financiera (antes GAFI)** para aclarar los estándares aplicables a los “**activos cripto**”. Francia, Nueva Zelanda, el Reino Unido, Israel y

muchos otros países están reforzando su comprensión de las monedas virtuales y cripto monedas, así como sus consecuencias legales y fiscales, respectivamente. La **Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)**, por ejemplo, ha iniciado un grupo de trabajo para evaluar las criptomonedas y su impacto en la corrupción y las actividades fraudulentas. De manera similar, las empresas están aumentando su uso de las criptomonedas. Por ejemplo, *Facebook* en un momento planeó emitir su propio sistema de pago basado en criptografía (denominado «Proyecto Libra»), pero el hecho que el ecosistema no estaba todavía preparado, para una moneda virtual sin regulación bancaria, frenó momentáneamente el impulso. No obstante, esto nos hace replantear el futuro de dichas monedas, una vez que sean superados los temas de *compliance* y los bancos tradicionales logren entender como entrar en el pastel y dejen de ser un obstáculo.

Siendo así, el «llamado» que hizo del IRS y el Congreso de Estados Unidos después de haberse nutrido y entendido las actividades relacionadas con la aplicación de las criptomonedas es similar a la situación acaecida cuando inició la investigación FATCA. El 2 de julio de 2018, el IRS anunció una campaña para lograr entender las monedas virtuales¹ y después hacer cumplir el cumplimiento individual de cada uno de los contribuyentes. Un año después, el 26 de julio de 2019², para educar y persuadir a los contribuyentes con impuestos no declarados o no pagados relacionados con las transacciones de criptomonedas para que cumplan voluntariamente con la ley, el IRS emitió un comunicado de prensa titulado «Informe de transacciones de moneda virtual»³. El comunicado proporciona tres ejemplos de cartas (Carta del IRS 6173, Carta del IRS 6174 y Carta del IRS 6174-A, que

son conocidas por muchos como, las “Cartas del IRS”) donde su cometido es que los contribuyentes logren entender sus obligaciones tributarias y de informes federales de EE.UU. La oración inicial en las Cartas del IRS por sí sola recuerda a las dudas similares a FATCA:

“[Tenemos] información de que tiene o ha tenido una o más cuentas que contienen monedas virtuales y es posible que no haya cumplido con los requisitos de presentación y declaración de impuestos de EE.UU. Para transacciones que involucren monedas virtuales, que incluyen criptomonedas y monedas virtuales no criptográficas”.

De acuerdo al comunicado de prensa⁴, a fines de agosto de 2019, el IRS envió más de 10,000 cartas a los contribuyentes sospechosos de obtener ingresos de las criptomonedas y no haberlos no declarados durante los años fiscales 2013 a 2017. La advertencia vino de una fiscalización pasiva, donde los invitó a autocorregir sus declaraciones, sino está de más advertir lo que viene; una fiscalización y ajuste seguro, donde si se logra demostrar un dolo u ocultamiento de parte del contribuyente, se puede proceder a través de los delitos federales de fraude al fisco.

A ciencia cierta, con una advertencia como esa, debido a la gravedad que los delitos tributarios significan en Estados Unidos, lo mejor es corregir y declarar cualquier corrección en los ingresos, fruto de las criptomonedas, antes que el IRS los contacte.

Sin embargo, para poder cumplir con lo que orienta el IRS, se levantan más dudas, que seguridades, y es ahí donde pueden surgir diversos *tax loopholes* que deben aprovecharse, aclararse o dilucidarse la práctica, la legislación o los pronunciamientos del IRS.

1 Ver: <https://www.irs.gov/businesses/irs-lbi-compliance-campaigns-july-2-2018>

2 Ver: <https://www.irs.gov/newsroom/irs-has-begun-sending-letters-to-virtual-currency-owners-advising-them-to-pay-back-taxes-file-amended-returns-part-of-agencys-larger-efforts>

3 Ver: <https://www.irs.gov/businesses/small-businesses-self-employed/virtual-currencies#:~:text=Virtual%20currency%20transactions%20are%20taxable,transactions%20on%20their%20tax%20returns>

4 Ver: <https://www.irs.gov/newsroom/irs-has-begun-sending-letters-to-virtual-currency-owners-advising-them-to-pay-back-taxes-file-amended-returns-part-of-agencys-larger-efforts>

2. ANTECEDENTES DE LAS CRIPTOMONEDAS Y ASPECTOS CLAVES

Las criptomonedas que el IRS las ha conceptualizado como monedas virtuales, han sido objeto de un creciente interés por parte de los reguladores gubernamentales, entre ellos podemos enumerar diversos países, como España, Argentina, Ucrania, Corea del Sur, Portugal, México, China, Canadá y por supuesto el protagonista de este artículo, los Estados Unidos, a través de entes federales, tales como: el IRS, El Departamento del Tesoro, La Comisión de Bolsa y Valores, El Departamento de Justicia y el Buró Federal de Investigaciones, entre otros.

El dinamismo del mercado, la ausencia de impuestos, su fácil transferibilidad, la volatilidad y el interés de inversores en las *cryptos* han sido tan llamativos, que no solamente han abierto oportunidades importantes para inversores, sino que también han logrado convertirse en un target de las autoridades tributarias y otros interesados, debido al masivo desvío caudal de capitales de los jugadores tradicionales y regulados, tales como bancos, puestos de bolsas, entre otros, los cuáles han despertado así un celo en esa zona oscura, que las *cryptos* traen consigo, por lo tanto, es que para los más anarquistas es válida la tesis que estas monedas virtuales no crecen debido a los bloqueos de los Bancos, no obstante los más conservadores pregonan que hay muchas zonas grises en ese tipo de inversiones que las hace peligrosas y acreedoras de una imperativa regulación. Pero, en cualquiera de los supuestos, lo que sí es cierto es que a criterio del IRS, es necesaria la inclusión de impuestos federales y estatales sobre criptomonedas.

Cuando hablamos de criptomonedas (*por ejemplo, Bitcoin, Ethereum, Litecoin o cualquier otra*) hablamos de un sistema de pago electrónico que se basa en pruebas criptográficas, que permiten a las partes intercambiar la misma entre ellos utilizando tecnología *blockchain*. No requiere una “*clearing house*” o

“cámara de compensación” como un tercero para validar la transacción (por ejemplo, un banco). **Un blockchain en términos contables es similar a un “libro mayor” nada más que descentralizado de todas las transacciones en una red.** La tecnología **blockchain** permite a los participantes en la red, confirmar transacciones sin la necesidad de un tercero de confianza (matando así cualquier comisión que pueda surgir para estos terceros, pero a la vez haciendo aparecer el factor riesgo que los reguladores limitan al tener un control amplio y regulatorio sobre las entidades reguladas, tales como los Bancos Centrales o Instituciones Financieras). Este libro mayor se encuentra distribuido a través del *Blockchain* y permite que cada participante en la red acceda y vea simultáneamente la información en la misma, en tiempo real, sin alteración posible alguna. La criptografía permite una garantía, integridad y seguridad en la información única. Los participantes son autónomos en la validación de los cambios de titularidad o sustancia de las monedas, por lo tanto, un tercero independiente es sobrancelero. Los usuarios que aportan información criptográfica a una red para la creación de nuevas monedas se denominan “mineros”. Las monedas alternativas se crean a través de la actividad de «minería», en un proceso donde unas granjas de servidores de última generación pueden ser capaces de diseñar algoritmos de cifrado hash⁵ que permite insertar nuevos bloques de algoritmos al *blockchain*.

Solo como manera ilustrativa, aunque series de tv y periódicos a nivel mundial lo han repetido como el salmo 91, es meritorio mencionar que el Bitcoin, es un sistema de dinero electrónico entre pares, el mismo fue introducido por primera vez en 2008 por una persona desconocida o un grupo de personas que usaban el seudónimo Satoshi Nakamoto. Lo que motivo a los mismos, según comunicados de muchos medios, fue la frustración con la respuesta inadecuada de los banqueros centrales al colapso del mercado financiero y la recesión global relacionada en ese momento, es por ellos que varios innovadores de tecnología financiera se propusieron crear Bitcoin como una forma

5 Ver: <https://latam.kaspersky.com/blog/que-es-un-hash-y-como-funciona/2806/>

alternativa de dinero para resolver el problema de la falta de confianza en los bancos centrales.

Para comprender mejor la fiscalidad de las criptomonedas, es imperativo primeramente revisar y aterrizar conceptos. Por ejemplo: los términos “criptomonedas”, “monedas virtuales” y “monedas digitales” de acuerdo con las “**Cartas del IRS**” los referiremos como sinónimos (*favor no confundir estos términos con el de Dinero Digital, el cuál es una plataforma que cuenta con una autorización del ente regulador, donde se realizan transacciones con Dinero Real, tales como los proyectos del Yuan Digital y el Euro Digital*).

Una «moneda digital» es un medio de intercambio basado en Internet con características similares a las monedas físicas. La «moneda virtual» es una subcategoría de la moneda digital, y la Autoridad Bancaria Europea⁶ la define como:

“Moneda Virtual: una representación digital de valor que no es utilizada por un banco central o una autoridad pública ni necesariamente vinculada a una moneda fiduciaria, pero que es aceptada por natural o personas jurídicas como (...)”.

El término «**criptomoneda**» es una subcategoría de moneda virtual en la que se utilizan técnicas de cifrado para regular las diversas generaciones de unidades de moneda y verificar la transferencia de fondos. Una «*wallet*» ó «*e-wallet*» se refiere a una plataforma donde las criptomonedas adquiridas pueden ser intercambiadas por otras criptomonedas y se almacenan en lo que denominados *ewallet*, que a su vez almacena una clave pública/privada (es decir, una dirección digital) que permite al propietario acceder, usar o transferir el bitcoin. Una *wallet* de moneda virtual es similar a una cuenta bancaria, excepto que vive en una dirección numérica. La moneda virtual más común es bitcoin. Sin embargo, hay muchos otros, denominados «*altcoins*», que incluyen *ethereum*, *ripple*, *litecoin*, *dash*, etc. Igualmente tenemos los bitcoins de

futuro, o *Bitcoin Future*, que son similares a un *forward* o un *swap*, donde se fija una fecha de adquisición a futuro de un precio fijado en la actualidad. Por otro lado, tenemos a los *hard forks*, que no es más que, un cambio en el protocolo subyacente que divide la criptomoneda en dos (por ejemplo, donde bitcoin se divide en bitcoin cash). Un *hard fork* resulta en dos monedas de base *blockchain*. Igualmente, es importante entender ¿qué es un *airdrop* de criptomonedas? Este se refiere cuando un *blockchain* distribuye tokens o monedas a la comunidad de cripto tenedores como una cuestión de protocolo (es decir, sin consideración). En general, para recibir estas monedas, el contribuyente ya debe poseer criptomonedas de la cadena de bloques relevante (es decir, *bitcoins* o *ethereums*). Por último, una oferta inicial de monedas (ICO) se refiere a desarrolladores, empresas e individuos que usan ICO o ventas de *tokens* para levantar capital. Los compradores pueden usar moneda fiduciaria (por ejemplo, dólares estadounidenses) o monedas virtuales para comprar monedas o *tokens* virtuales.

Un *exchange de bitcoins* permite a los usuarios comprar y vender monedas virtuales o criptomonedas con otras monedas virtuales o moneda fiduciaria. Un intercambio de criptomonedas es una plataforma de intercambio en línea que facilita el comercio entre criptomonedas, moneda fiduciaria y otras monedas virtuales (por ejemplo, *bitcoins* a cambio de dólares estadounidenses o *ethereum* a cambio de bitcoins). El *exchange* conecta a compradores y vendedores respectivos a su “*bid*” (oferta) y “*ask*” (demanda). Los usuarios depositan dinero fiduciario en el proceso de intercambio mediante el envío de fondos (incluidos giros postales, transferencias bancarias, pagos con *PayPal* o tarjetas de crédito) al *exchange* antes de la ejecución de su operación. El *exchange* cobra una tarifa de transacción por X% del valor de la transacción.

La atracción de *bitcoin* como moneda virtual se deriva de su función de autoverificación donde los usuarios pueden transferir fondos instantáneamente a otra persona con una billetera *bitcoin* como si estuvieran

6 Ver: <https://www.eba.europa.eu/>

pagando en efectivo. Son diversos los comercios que a nivel de Estados Unidos aceptan bitcoins para comprar bienes (por ejemplo, *overstock.com*) o servicios como los **Miami Dolphins** que ofrecen a los asistentes a los juegos, poder adquirir desde su casa los boletos de entrada.

3. FISCALIDAD DE LAS CRIPTOMONEDAS EN ESTADOS UNIDOS

- **Guías del IRS**

En marzo de 2014, el IRS publicó el **Aviso 2014-21**⁷ (conocido en el argot tributario norteamericano como **“The Notice”**), el cuál es considerado cómo la única guía que el IRS ha publicado antes de emitir las Cartas sobre impuestos a las criptomonedas. A manera introductoria, el IRS analizó si una criptomoneda debe clasificarse como una moneda o propiedad para fines del impuesto sobre la renta de los Estados Unidos.

En general, una «**moneda virtual**» se define como «**representaciones digitales de valor que funcionan como un medio de intercambio, una unidad de cuenta y/o una reserva de valor**». Una moneda virtual convertible se define como una subcategoría de una moneda digital o una “**que tiene un valor equivalente en moneda real, o que actúa como un sustituto de la moneda real**”. Por lo tanto, es probable que el Aviso no contemple impuestos sobre otras formas de criptomonedas, como las que tienen características de “**smart contract**” (**ethereum**). Un “**smart contract**”⁸ se refiere a un protocolo de computadora que ejecuta automáticamente los términos de un acuerdo bilateral o multipartidista sin un intermediario.

La siguiente es un resumen de temas relevantes para la tributación de las criptomonedas.

a. **Fiscalidad de las monedas virtuales**

A nivel de tratamiento fiscal oportuno, el IRS ha dejado en claro que, a efectos del impuesto federal sobre la renta, las *cryptos* se deben tratar como propiedad. Los principios fiscales generales aplicables a las transacciones de propiedad se aplican a las transacciones que usan moneda virtual. Por lo tanto, las reglas aplicables a las transacciones de divisas bajo el *subcapítulo J del Código de Rentas Internas* NO son aplicables y, por lo tanto, las monedas virtuales no pueden generar ganancias o pérdidas a efectos del impuesto federal sobre los ingresos de los Estados Unidos.

Siendo así, supongamos que un contribuyente recibe como pago por cualquier bien o servicio, una moneda virtual. Por lo tanto, este debe incluir en su ingreso bruto el valor justo de mercado de la moneda virtual medido en dólares estadounidenses a partir de la fecha en que se recibió la moneda virtual. La base de la moneda virtual que un contribuyente recibe como pago por bienes o servicios es el valor justo de mercado de la moneda virtual en dólares estadounidenses a partir de la fecha del recibo, por lo tanto, es esta la que servirá para determinar la base imponible a fines del Impuesto Federal sobre Ingresos en EE.UU. Es decir, todas las transacciones con moneda virtual deben informarse en dólares estadounidenses a partir de la fecha de pago o recibo.

Cuando un contribuyente recibe una moneda virtual que excede su base ajustada, el contribuyente debe reconocer la ganancia imponible. Del mismo modo, el contribuyente reconoce la pérdida si el valor de mercado de la propiedad recibida es menor que la base ajustada de la moneda virtual. En general, **§1012**⁹ establece que la base del contribuyente en la propiedad es su costo. La **Sección 1016**¹⁰ proporciona reglas con

7 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-drop/n-14-21.pdf>

8 Ver: <https://academy.bit2me.com/que-son-los-smart-contracts/>

9 Ver: https://www.irs.gov/pub/irs-utl/notice_2002-21.pdf

10 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-drop/rr-20-05.pdf>

respecto al ajuste de costos (es decir, divisiones de acciones, dividendos de acciones, reorganizaciones corporativas, etc.). En el contexto de monedas virtuales, al determinar la base o el costo al momento de venta, se justifica una revisión cuidadosa de las asignaciones básicas para gastos deducibles.

El carácter de ganancias o pérdidas dependerá si la moneda virtual es un activo de capital (*por ejemplo, acciones, bonos y otras propiedades de inversión*) propiedad del contribuyente. Alternativamente, una moneda virtual que no se trata como un activo de capital producirá ganancias o pérdidas ordinarias para el contribuyente en su venta o intercambio. El inventario y otras propiedades mantenidas para la venta a clientes o en un negocio **se tratan como propiedades que no son un activo de capital**¹¹.

b. Fiscalidad de las actividades de los mineros

Un contribuyente que «mina» la moneda virtual obtiene ingresos brutos al recibir la moneda virtual al valor justo de mercado y a la fecha de recepción. Además, si la «extracción» de una moneda virtual por parte de un contribuyente constituye un comercio o negocio, y el contribuyente no realiza la actividad minera como empleado, El **Aviso**¹² requiere las ganancias netas del trabajo por cuenta propia (ingresos brutos menos deducciones permitidas) como resultado de aquellas actividades para generar ingresos de trabajo por cuenta propia sujetos a impuestos de trabajo por cuenta propia. De manera similar, cuando un contratista independiente realiza servicios que constituyen ingresos de trabajo por cuenta propia y recibe moneda virtual por la prestación de servicios, el valor justo de mercado de la moneda virtual recibida de los servicios prestados como contratista independiente, medido en dólares estadounidenses a la fecha de recepción, constituye

-ingreso de empleo, sujeto a impuestos de autoempleo. El Aviso omite indicar si los gastos comerciales ordinarios y necesarios según **§162**¹³ asociados con la minería deben ser deducibles.

c. Aplicación de Wash Sale Rules según §1091

La aplicación de **Wash Sale Rules** según **§1091**¹⁴ a las criptomonedas es incierta. En general, un Wash Sale es una transacción en la que un inversor vende acciones o valores con pérdidas y luego vuelve a comprar las mismas acciones o valores idénticos dentro de un plazo de 30 días. El Congreso, para asegurar que un contribuyente no pueda reclamar una pérdida esencialmente por una pérdida fantasma que se ha creado sin ningún cambio en la sustancia económica, promulgó la **§1091** para rechazar la pérdida. Además, para que se aplique el **§1091**, la pérdida debe ser la de «**acciones o valores**» y los contratos u opciones relacionados para adquirir o vender «**acciones o valores**». En el contexto de las criptomonedas, es difícil evaluar la aplicación de las reglas de ventas de lavado ya que la clasificación de una criptomoneda o monedas virtuales para los fines de estas reglas permanece abierta y sujeta a debate.

d. Aplicación de Straddle Rules bajo §1092

Primeramente, como **Straddle Rules**¹⁵, podemos inferir -de manera superficial- que es una norma anti-elusión que impide el aplazamiento debido del Impuesto sobre la Renta ó la conversión de la renta ordinaria o la ganancia de capital a corto plazo en ganancia de capital a largo plazo al no permitir la deducción prematura de una pérdida en la venta o la disposición de un tramo de una posición combinada mientras retiene la otra posición de compra o compensación. Ejemplo: una promesa de venta puede verse compensada por una

11 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-irbs/irb14-36.pdf>

12 Ver: https://www.irs.gov/irb/2014-16_IRB#NOT-2014-21

13 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-drop/rr-99-7.pdf>

14 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/p550.pdf>

15 Ver: <https://www.irs.gov/publications/p550>

promesa de compra. Sin embargo, esta práctica está en gran medida restringida por el requisito de que las ganancias y pérdidas en las transacciones de productos deben informarse en función de su valor al final del año.

En materia de cryptos, las reglas de la **sección §1092** abordan las posiciones de compensación en bienes personales que se negocian activamente. El Código define las posiciones compensatorias como “**posiciones con respecto a la propiedad personal si hay una disminución sustancial del riesgo de pérdida del contribuyente de mantener cualquier posición con respecto a la propiedad personal debido a que tiene una o más posiciones con respecto a la propiedad personal**”. Las reglas de la **sección 1092** pueden ser aplicables a las criptomonedas siempre que:

- una moneda virtual se trate como propiedad personal para la que existe un mercado establecido, y;
- hay posiciones de compensación que pueden resultar en una disminución sustancial del riesgo de pérdida para esa propiedad.

En el contexto de las monedas virtuales, las reglas estratificadas pueden proporcionar oportunidades de planificación al diferir el reconocimiento de pérdidas y modificar el período de tenencia de la propiedad enajenada según las reglas.

e. Reglas del método contable (de inventarios) relacionadas con las monedas virtuales

Hasta la fecha, el IRS no ha proporcionado ninguna orientación con respecto al método de contabilidad apropiado para la venta de criptomonedas. Un contribuyente puede elegir entre tres métodos aceptables para calcular las ganancias y pérdidas, a saber: **primero en entrar, primero en salir (FIFO)**,

último en entrar, último en salir (LIFO) e identificación específica¹⁶. En ausencia de orientación reguladora, un contribuyente debe garantizar la confirmación de la documentación que detalla cada transacción de criptomonedas.

f. Tratamiento de intercambios similares antes del TCJA

Efectivo para intercambios terminados después del 31 de diciembre de 2017, el no reconocimiento de ganancias o pérdidas en “**intercambios similares**”¹⁷ solo está permitido en el intercambio de bienes inmuebles mantenidos para uso productivo en un comercio o negocio o para inversión si tales bienes inmuebles se intercambian únicamente por bienes inmuebles. Antes de la promulgación de la **Ley de Reducción de Impuestos y Empleos (TCJA)**¹⁸, el **tratamiento 20 §1031**¹⁹ estaba disponible para el intercambio de una moneda virtual por otra moneda virtual. Por ejemplo, un contribuyente puede haber cambiado Bitcoin por Ethereum y viceversa.

La Sección 1031 es una disposición de no reconocimiento que proporciona una excepción a la regla de que todas las ganancias realizadas deben ser reconocidas. El principio subyacente para un intercambio «similar» es que el intercambio de un activo por otro no genera ningún beneficio económico. Los activos se intercambian esencialmente.

Dado que las monedas virtuales o las criptomonedas se han clasificado como «propiedad» en virtud de la Notificación, las disposiciones de §1031 pueden ser aplicables a los intercambios de monedas virtuales anteriores a TCJA. La única limitación a la disposición según lo dispuesto en los reglamentos es que la definición de «**tipo similar**» se refiere a “**la naturaleza o el carácter de la propiedad y no su grado o calidad**”. Sin embargo, hay algunos matices en el estatuto. Por ejemplo, los bienes inmuebles

16 Ver: <https://taxmap.irs.gov/taxmap2012/pubs/p538-001.htm#TXMP126bbacf>

17 Ver: <https://www.irs.gov/businesses/small-businesses-self-employed/like-kind-exchanges-real-estate-tax-tips>

18 Ver: <https://www.congress.gov/115/plaws/publ97/PLAW-115publ97.htm>

19 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-news/fs-08-18.pdf>

situados en los Estados Unidos y los bienes inmuebles situados fuera de los Estados Unidos no se consideran «similares». En el contexto de los productos básicos, el intercambio de lingotes de plata con lingotes de oro no cumple con los requisitos de §1031; sin embargo, los lingotes de oro pueden intercambiarse con lingotes de oro. El IRS no ha proporcionado orientación sobre el tratamiento de las criptomonedas en el contexto de intercambios “similares” antes de la promulgación de la TCJA. Sin embargo, los contribuyentes que mantienen una posición de intercambio «similar» en el contexto de las criptomonedas deben asegurarse de cumplir con los requisitos de información y divulgación, incluida la presentación del Formulario 8824²⁰, Intercambios de tipo similar.

g. Seguimiento de ganancias y pérdidas de capital con criptomonedas

Otra tarea pendiente del IRS es abordar la forma de rastreo de los cálculos de ganancias y pérdidas de capital (base y valor justo de mercado) en el contexto de las monedas virtuales “convertibles”. Como moneda virtual “convertible” (por ejemplo, un bitcoin) entendemos que es una que se puede intercambiar libremente en otra moneda virtual sin supervisión regulatoria alguna. Cuando se utiliza una moneda virtual para comprar bienes o servicios, se produce una transacción en la que las partes deben realizar un seguimiento del **valor justo de mercado (FMV)**²¹ de la moneda en el momento de la transacción. El costo o la base del contribuyente determinarán si se ha producido una ganancia o pérdida, así como su duración (transacción a corto o largo plazo).

Algunos expertos en el tema han dado algunas sugerencias, tales como simplificar los onerosos requisitos de mantenimiento de registros, que son necesarios para calcular las ganancias y pérdidas de moneda virtual, mediante la aplicación de los métodos

de seguimiento **§1012 bajo FIFO, LIFO o el método de identificación específico** similar a la forma en que se venden las acciones a través de un intercambio. Además de lo anterior, algunos profesionales han sugerido que el IRS debería proporcionar una **minimis rule**²² para los contribuyentes que pueden tener una cantidad mínima de transacciones en moneda virtual o pequeñas transacciones (por ejemplo, comprar café), puesto que esto la verdad no causa ningún perjuicio latente, por el momento, al fisco.

h. Métodos de valoración utilizados para valorar las criptomonedas

Según el **Aviso 2014-21**, las transacciones con moneda virtual deben informarse en dólares estadounidenses. Además, los contribuyentes deberán determinar el FMV de la moneda virtual en dólares estadounidenses a partir de la fecha de recepción. El IRS ha estipulado que;

“si una moneda virtual se cotiza en un intercambio y el tipo de cambio se establece por la oferta y la demanda del mercado, el valor justo de mercado de la moneda virtual se determina al convertir la moneda virtual en dólares (...).”

Sin embargo, el IRS no considera cómo los contribuyentes deben valorar, por ejemplo, los *tokens* emitidos por compañías que no cotizan en una bolsa con un tipo de cambio establecido. Además, el IRS no aborda el hecho de que hay numerosos intercambios publicados y los valores informados en esos intercambios fluctúan. Por ejemplo, **Coindesk, Blockchain, Xapo, Google, Gemini, Winkdex, Bitstamp y Kraken**, todos reportan el precio de los **bitcoins** con ligeras variaciones. Algunos miembros del Congreso han escrito al Comisionado del IRS con la esperanza de obtener orientación adicional sobre esta consulta limitada.

20 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/f8824.pdf>

21 Ver: <https://www.investopedia.com/articles/investing/050914/easy-way-measure-bitcoins-fair-market-value-doityourself-guide.asp>

22 Ver: <https://www.irs.gov/government-entities/federal-state-local-governments/de-minimis-fringe-benefits>

i. Donaciones caritativas, regalos, fideicomisos y propiedades y su aplicación en el contexto de criptomonedas y tokens

Ya se ha establecido que el trato de las monedas virtuales debe ser como propiedad para fines del impuesto federal sobre la renta. No obstante, hay un gran elemento que debe ser considerado ampliamente y es la volatilidad y valoración con la determinación de la FMV de una criptomoneda. Pues, la gran mayoría de los planificadores de bienes y fiduciarios que ejercen la “**regla del inversor prudente**” han dudado en estructurar activos en materia de criptomoneda (*transferencia en fideicomisos o como obsequios*). Las consultas sobre la valoración, la determinación de cómo reclamar tokens perdidos y cómo informar criptomonedas en una declaración de impuestos sobre el patrimonio, entre otros, siguen siendo cuestiones pendientes. Además, el IRS no ha proporcionado una orientación más sólida en términos de transferencia de monedas virtuales en el contexto de caridad o donaciones, según el Informe **Fidelity Charitable 2018**²³, las donaciones de Bitcoins hechas a Fidelity Charitable aumentaron a \$69 millones en 2017, casi diez veces más que el año anterior. Sin embargo, en ausencia de la orientación del IRS, los inversores que han realizado contribuciones caritativas a una **organización §501 (c) (3)**²⁴ pueden enfrentar impuestos sobre ganancias de capital por las criptomonedas que cobraron. El inversor también puede “regalar” la criptomoneda directamente a la organización benéfica sin cobrar primero el activo y deducir el valor de la donación, siempre que los activos se hayan mantenido durante más de un año.

Muy en general, podríamos indicar que una excepción limitada que aplique por “**propiedad fácilmente valorada**”²⁵, como acciones que cotizan en bolsa, una contribución caritativa de propiedad con un valor de más de \$5,000, será necesario una evaluación

calificada de un tasador calificado, así como una carta de reconocimiento de la organización benéfica y un **Formulario 8283**²⁶ completo, Contribuciones caritativas no monetarias. En el contexto de las criptomonedas, como los bitcoins, el IRS requiere que un contribuyente proporcione una valoración según lo dispuesto en los mercados establecidos. Sin embargo, debido a que las criptomonedas son relativamente nuevas, no hay mercados establecidos para ofrecer una valoración precisa que fluctúe enormemente en términos de precio y valor en un día determinado. Los profesionales han sugerido una regla que permitiría a los contribuyentes confiar en un promedio de dos mercados de moneda virtual establecidos y los requisitos de fundamentación de §170 (f)²⁷, sin embargo, el IRS no ha proporcionado ninguna orientación específica hasta la fecha sobre este puntaje. En ausencia de una guía confiable del IRS, sin embargo, los contribuyentes deben seguir las reglas para la propiedad donada.

j. Fiscalidad de las ofertas iniciales de monedas (ICO)

Ha sido regla general que en materia de Cripto, una compañía emite tokens para:

- recaudar capital o;
- usar la plataforma de la compañía para comprar bienes y servicios;
- para fines de marketing, una empresa puede establecer como estrategia regalar tokens para dar a conocer su plataforma.

Es así que podemos inferir que algunos *tokens* pueden tener características similares a las acciones, como el derecho a pagos similares a los dividendos en función de los objetivos de rendimiento predefinidos del emisor.

23 Ver: <https://www.fidelitycharitable.org/insights/2018-giving-report.html>

24 Ver: <https://www.irs.gov/charities-non-profits/charitable-organizations/exemption-requirements-501c3-organizations>

25 Ver: https://www.irs.gov/irm/part4/irm_04-072-008

26 Ver: <https://www.irs.gov/forms-pubs/about-form-8283>

27 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-drop/rr-03-28.pdf>

La utilidad subyacente de algunos tokens puede estar borrosa entre la deuda y el patrimonio y el propósito del inversor (canjear para usar en la plataforma de la empresa o mantener la apreciación del valor).

Si bien el Aviso 2014-21 proporciona orientación con respecto a las opiniones del IRS de que la moneda virtual convertible se trata como propiedad, y no como moneda, a efectos fiscales, el IRS todavía está pendiente de definir el tratamiento fiscal que debe aplicarse a los emisores de criptomonedas.

El tratamiento fiscal de las ICO tampoco está claro. Las emisiones de *tokens*, también conocidas como ICO, tuvieron un aumento sin precedentes recientemente en todo el mundo. Una ICO es una herramienta de levante de capital muy útil, sin emitir deuda o capital tradicional y usar los *tokens* para comprar bienes y servicios. Cada *token* tiene su propia característica y funcionalidad específica (es decir, autorizada como un sistema de pago para la compra de bienes y servicios). Además, algunos *tokens* tienen características similares a las acciones que permiten a su titular pagar dividendos en función de la preferencia u objetivos del emisor.

El tratamiento del impuesto sobre la renta federal de los *tokens* depende de la ubicación del emisor, interna u *offshore*, así como de cómo se estructura inicialmente el *token*. El IRS ha declarado que ve una moneda virtual convertible como propiedad (y no como moneda) a efectos fiscales. Sin embargo, todavía tiene que proporcionar orientación sobre el tratamiento fiscal de un emisor de criptomonedas. **La primera consulta es analizar si un token criptográfico se trata como deuda o capital a efectos del impuesto federal sobre la renta. La segunda consulta es determinar si la empresa emisora es una corporación nacional o extranjera.** Si la compañía emisora es una corporación extranjera, se justifica un análisis cuidadoso con respecto a las reglas federales de impuestos a las

ganancias relacionadas con la tributación de una **corporación extranjera controlada**²⁸ (CFC Rules, por sus siglas en inglés), una **Compañía de Inversión Extranjera Pasiva**²⁹ (PFIC) y los matices fiscales internacionales promulgados en la TCJA.

Por ejemplo, una corporación extranjera en el extranjero con propietarios estadounidenses que cumpla con los requisitos de las reglas de CFC puede enfrentarse con la subparte F y los **ingresos intangibles globales de bajos impuestos (GILTI)**³⁰, incluidos los ingresos imponibles estadounidenses de cualquier accionista estadounidense directo o indirecto. Según la TCJA, los accionistas estadounidenses de una CFC deben incluir los ingresos imponibles estadounidenses en su participación proporcional anual de GILTI. En el contexto de la emisión de tokens por una corporación extranjera que cumpla con los requisitos de un CFC, un profesional debe estimar la cantidad de GILTI que un CFC producirá en una venta de tokens y analizar los requisitos de §951A (a).

Se produce un *hard fork* donde hay un cambio en el protocolo subyacente que divide la criptomoneda en dos (por ejemplo, donde bitcoin se divide en *bitcoin cash*), lo que resulta en dos monedas *blockchain*. Como resultado de un *hard fork*, el contribuyente obtiene una nueva moneda (por ejemplo, *bitcoin cash*) además de la moneda original. El gobierno no ha abordado el tratamiento fiscal de los *hard fork* en el contexto de la criptomoneda. Sin embargo, algunos profesionales de impuestos han comparado el tratamiento con el de una división de acciones o dividendos de acciones. **El 19 de marzo de 2018, la Sección de Impuestos de la Asociación de Abogados de los Estados Unidos solicitó al IRS que emitiera una guía temporal sobre “hard forks”**³¹, incluida la provisión de un *safe harbor* para los contribuyentes cuyas criptomonedas mutaron o dividieron en diferentes monedas.

28 Ver: https://www.irs.gov/irm/part4/irm_04-061-007

29 Ver: <https://www.irs.gov/instructions/i8621>

30 Ver: https://www.irs.gov/pub/newsroom/5-foreign-dividends-965-14103-gulti-951a-14201_508.pdf

31 Ver: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5615&context=flr>

k. Pérdida de clave privada o contraseña

Uno de los principales *assets* de las *cryptos* es su anonimato, no obstante, esto tiene un aspecto no tan agradable, tales como son su clave digital privada la cuál es única y está asegurada por una contraseña que solo el propietario conoce. Si esta se pierde, la moneda virtual se pierde, también. En materia de impuestos federales, se permite a los contribuyentes no corporativos una deducción por ciertas pérdidas derivadas de incendios, tormentas, naufragios u otras víctimas, o por robo, incurridos con respecto a bienes que no se utilizan en un comercio o negocio ni se mantienen en una transacción realizada para lucro. No obstante, para los periodos fiscales 2018-2025, las pérdidas personales por daños y robos personales que de otra manera son deducibles de una persona generalmente son deducibles solo en la medida en que sean atribuibles a un desastre declarado por el Gobierno Federal. Antes de la promulgación de la TCJA, las pérdidas por accidentes bajo **§165**³² eran permisibles. Si bien el IRS y el Aviso no han brindado ninguna orientación sobre este tema en relación con las monedas virtuales, es poco probable que el IRS permita una deducción por pérdidas fortuitas antes de la TCJA con respecto a las monedas virtuales por el simple hecho de extraviar una clave privada.

l. Implicaciones fiscales en caso de robo

En 2014, una plataforma de cambio de moneda virtual denominada **Mt. Gox**³³ perdió millones de dólares en criptomonedas para sus inversores. Unos años más tarde, se robaron cerca de 120,000 bitcoins de las cuentas de los clientes en **Bitfinex**³⁴, una plataforma de intercambio en Hong Kong. El IRS no ha brindado orientación sobre si los contribuyentes podrían deducir monedas virtuales que cumplirían los requisitos de

§165³⁵ antes del TCJA o durante años antes de 2018. Al igual que con el robo de otros activos financieros, si la moneda virtual se adquirió en una transacción realizada con fines de lucro, una pérdida por robo sería deducible.

Además de las ambigüedades establecidas en los ejemplos anteriores, sería útil que el IRS brindara orientación sobre las consecuencias fiscales de las criptomonedas en el contexto de fondos y, más específicamente, el comercio, la inversión y la extracción de criptomonedas. Por ejemplo, *¿la recaudación de fondos se reconoce como ingreso? ¿Cuál es la diferencia entre las ofertas de acciones y la venta de bienes y servicios? ¿Cuál es el tratamiento de los tokens restringidos proporcionados a los empleados en modalidad stock options? ¿Deben ser tratados de manera similar al tratamiento de recepción de acciones restringidas?* El IRS no ha proporcionado ninguna guía sobre estas consultas que no sean los principios generales establecidos en el Aviso.

4. SOPORTES TRANSACCIONALES

En general, el **§6001**³⁶ proporciona los requisitos mínimos de mantenimiento de registros automatizados para fines del impuesto sobre la renta. En ese sentido, se requiere que cada persona mantenga registros adecuados, pues se busca corroborar posiciones de rendimientos de ingresos, pérdidas y bases imponible. En el contexto de las monedas virtuales, un pago realizado con monedas virtuales está sujeto a informes de información. Un informe crítico para la precisión es el mantenimiento de registros adecuados para medir con precisión los ingresos relacionados con cada moneda virtual.

32 Ver: <https://www.irs.gov/businesses/small-businesses-self-employed/faqs-for-disaster-victims-casualty-loss-valuations-and-sections-165-i>

33 Ver: <https://www.coindesk.com/company/mt-gox>

34 Ver: <https://www.bitfinex.com/>

35 Ver: <https://www.irs.gov/businesses/small-businesses-self-employed/faqs-for-disaster-victims-casualty-loss-valuations-and-sections-165-i>

36 Ver: <https://www.irs.gov/businesses/automated-records>

Considere el siguiente ejemplo. Una persona que en el curso de un negocio o negocio realiza un pago que se trata como un ingreso fijo y determinable (es decir, tipos de ingresos similares al **FDAP**³⁷, incluidos alquileres, salarios, primas, anualidades y compensaciones) utilizando moneda virtual con un valor de \$600 o más para un destinatario no exento de los Estados Unidos en un año contributivo para informar el pago al IRS y al beneficiario. Los pagos de moneda virtual se deben informar en el **Formulario 1099-MIS**³⁸, Ingresos varios, utilizando el valor justo de mercado de la moneda virtual en dólares estadounidenses a la fecha de pago.

Todas las contribuciones de seguros federales, incluidos los impuestos de la **Ley Federal de Contribuciones de Seguros (FICA)**³⁹, deben declararse en el **Formulario W 2**⁴⁰, Declaración de salarios e impuestos. Los pagos realizados con moneda virtual están sujetos a retenciones de respaldo en la misma medida que otros pagos realizados en la propiedad. Un pagador debe solicitar un **número de identificación de contribuyente (TIN)** de un beneficiario. En ausencia de un **TIN**, un pagador debe respaldar la retención de un beneficiario antes del pago si el pagador recibe una notificación del IRS de que se requiere respaldo. **Por lo tanto, los pagos del empleador con monedas virtuales como forma de pago por servicios constituyen salarios para fines de impuestos laborales y están sujetos a retención de impuestos federales.**

Por otro lado, también los intermediarios de tarjetas de crédito están sujetos a reportes de información específica si en un año calendario se liquidan más de 200 transacciones para el comerciante y los pagos de ingresos brutos realizados al comerciante exceden los

\$20,000. Estas **organizaciones de liquidación de terceros (TPSO)**⁴¹ deben informar los pagos realizados a un comerciante en el **Formulario 1099-K**⁴², Tarjeta de pago y Transacciones de red de terceros, si se cumplen las condiciones anteriores. El aviso 2014-21 establece que los pagos realizados en relación con transacciones de bitcoin u otra moneda virtual pueden ser reportados en el Formulario 1099-K. Para fines de informes, el valor de la moneda virtual es el valor justo de mercado de la moneda virtual en dólares estadounidenses en la fecha de pago.

Sin embargo, el Aviso no considera los requisitos de información de las transacciones en moneda virtual a cambio de propiedad o efectivo que no se pueden informar en el Formulario 1099-K. En cambio, proporciona una disposición general donde los contribuyentes estarán sujetos a sanciones por incumplimiento de las leyes fiscales, incluidas las transacciones en moneda virtual. También establece que los pagos insuficientes atribuibles a las transacciones en moneda virtual pueden estar sujetos a sanciones, incluidas las sanciones relacionadas con la precisión según §6662. El hecho de no informar correctamente las transacciones en moneda virtual también puede someter al contribuyente a la información que informa penalidades bajo **\$6721**⁴³ y **\$6722**⁴⁴. Sin embargo, el Aviso proporciona alivio bajo una causa razonable por no presentar una declaración de información.

Para evitar las sanciones anteriores, los contribuyentes que participan en transacciones en moneda virtual deben asegurarse de tener un sistema de registro para rastrear la base y las ganancias o pérdidas de cada transacción. En

37 Ver: [https://www.irs.gov/individuals/international-taxpayers/fixed-determinable-annual-periodical-fdap-income#:~:text=Tax%20at%20a%2030%25%20\(or.gains%2C%20profits%2C%20or%20income](https://www.irs.gov/individuals/international-taxpayers/fixed-determinable-annual-periodical-fdap-income#:~:text=Tax%20at%20a%2030%25%20(or.gains%2C%20profits%2C%20or%20income)

38 Ver: <https://www.irs.gov/forms-pubs/about-form-1099-misc>

39 Ver: <https://www.investopedia.com/terms/f/fica.asp>

40 Ver: <https://www.ssa.gov/employer/>

41 Ver: <https://www.irs.gov/payments/third-party-network-transactions-faqs>

42 Ver: <https://www.irs.gov/businesses/understanding-your-form-1099-k>

43 Ver: https://www.irs.gov/irm/part20/irm_20-001-007r

44 Ver: <https://www.irs.gov/government-entities/federal-state-local-governments/increase-in-information-return-penalties>

particular, sería prudente realizar un seguimiento de todas las fechas de adquisición y venta, y cualquier otra información de base de costos. No está claro, en este momento, si los contribuyentes deberán registrar todas las transacciones en el Anexo D, **Formulario 8949**⁴⁵, Ventas y otras disposiciones de activos de capital.

Por ejemplo, los emisores de moneda virtual pueden desear crear un sistema de seguimiento o inventario para cada moneda emitida. Del mismo modo, los minoristas que aceptan monedas virtuales deben conservar la documentación sobre el monto de sus ventas. La documentación debe almacenarse para proporcionar justificación o verificar el valor de la moneda virtual al momento de la transacción en dólares estadounidenses.

Tampoco está claro en este momento si se requiere que las personas de EE.UU. Notifiquen los obsequios de moneda virtual de una persona que no es de EE.UU. O las distribuciones de una entidad que no sea de EE.UU. Fideicomisos y recibo de ciertos obsequios extranjeros.

Generalmente, los contribuyentes deben informar los pagos en efectivo que excedan los \$10,000 recibidos en un comercio o negocio en el **Formulario 8300**⁴⁶, Informe de pagos en efectivo de más de \$10,000 recibidos en un comercio o negocio. Los pagos en efectivo se definen para incluir moneda de EE.UU., Moneda extranjera, cheques de caja, giros postales y otros instrumentos similares. Dado que el Aviso 2014-21 establece que las monedas virtuales no son monedas, presumiblemente el informe del Formulario 8300 no se aplica a las monedas virtuales.

5. INTERCAMBIOS INTERNACIONALES DE INFORMACIÓN SOBRE CRIPTO ACTIVOS

El Aviso 2014-21 tampoco proporciona ninguna orientación sobre si los propietarios de monedas virtuales deben cumplir con los requisitos de informes internacionales. En general, los ciudadanos estadounidenses, los residentes permanentes legales o las personas con presencia sustancial en los Estados Unidos (es decir, personas estadounidenses) deben presentar un **Informe de Cuenta Bancaria Extranjera (FBAR)**⁴⁷ en la **Red de Cumplimiento de Delitos Financieros del Departamento del Tesoro (FinCen)**⁴⁸ donde la persona estadounidense tiene un interés financiero o autoridad sobre cualquier cuenta financiera fuera de los Estados Unidos donde el valor máximo agregado de cualquier cuenta que exceda los 10K en cualquier momento durante el año calendario.

Una “cuenta financiera” para los requisitos de informes de FBAR incluye lo siguiente:

- Cuentas bancarias (por ejemplo, cuentas de ahorro), cuentas corrientes, depósitos a plazo cualquier otra cuenta mantenida en una institución financiera;
- Cuentas de valores como corretaje o cuentas de custodia;
- Cuentas de futuros u opciones de productos básicos;
- Pólizas de seguro o contratos de anualidades;
- Fondos mutuos o fondos comunes; y
- Algunos fondos de pensiones y cuentas de jubilación

45 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/f1040sd.pdf>

46 Ver: <https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/f8300.pdf>

47 Ver: <https://www.irs.gov/newsroom/understand-how-to-report-foreign-bank-and-financial-accounts>

48 Ver: <https://www.fincen.gov/>

Un EE.UU. persona tiene un “interés financiero” donde:

- la persona de EE.UU. es el beneficiario efectivo de la cuenta o tiene el título legal de la cuenta;
- el titular de la cuenta es una persona que actúa como un agente, un nominado, un abogado u otra persona que actúa en nombre de la persona de los EE.UU. con respecto a la cuenta.

El IRS no ha brindado orientación en este momento sobre si un contribuyente que posee criptomonedas en un intercambio de criptomonedas en el extranjero (*por ejemplo, Xapo.com o Binance.com*) o en una *ewallet* extranjera (*por ejemplo, Blockchain.com*) debe informar cuenta en un FBAR en el sentido de los tipos de cuentas anteriores. **Sin embargo, según el lenguaje contenido en las Cartas, parece evidente que los contribuyentes que tengan criptomonedas en una moneda extranjera o billetera estarán sujetos al mismo tipo de informes FBAR.** Bajo el encabezado «Informe de transacciones en moneda virtual», la Carta del IRS 6174 establece que la obligación de informar todas las ventas, intercambios y otras disposiciones de moneda virtual “**se aplica independientemente de si la cuenta se mantiene en los Estados Unidos o en el extranjero**”. Por lo tanto, los contribuyentes que tienen, sus criptomonedas fuera de los Estados Unidos deben volver a visitar sus posiciones para garantizar que cumplen con todas las obligaciones internacionales de declaración de impuestos, incluidas las FBAR.

Además de lo anterior, las personas de EE.UU. También deben proporcionar un **Formulario 8938**⁴⁹, “**Declaración de Activos Financieros Extranjeros Especificados**”, anualmente con su declaración de impuestos sobre los ingresos con respecto a un «activo financiero extranjero específico».

Los activos financieros que deben informarse en el Formulario 8938 son más amplios que los que

deben informarse en un FBAR e incluyen, entre otras categorías, “**cualquier cuenta financiera. . . mantenido por una institución financiera extranjera «y» cualquier interés en una entidad extranjera**”.

Dicho lo anterior, un contribuyente que tenga criptomonedas en forma física (es decir, no en efectivo), en un cambio de moneda virtual extranjera (p. Ej., *Xapo.com*) o una *ewallet* (p. Ej., *Blockchain.com*) presumiblemente tendría que informar las cuentas de propósitos del **Formulario 8938** dado que el contribuyente tiene una cuenta financiera (la *ewallet*) mantenida por una institución financiera extranjera (el intercambio). Además, un requisito de informe del **Formulario 8938** puede aplicarse en la medida en que una persona estadounidense posea «un interés [la criptomoneda] en una entidad extranjera [un intercambio o *ewallet* de criptomonedas que se forma bajo las leyes de un país extranjero]». Nuevamente, apoyándose en el lenguaje en las cartas del IRS, un contribuyente que tenga una criptomoneda en una moneda virtual extranjera está bien informado para informar su interés en el Formulario 8938.

Compare esos ejemplos con, por ejemplo, intercambios de divisas virtuales formados en los Estados Unidos (p. Ej., *Coinbase.com, Gemini.com*) donde esos activos no se clasificarían como “activos financieros extranjeros específicos” y, por lo tanto, normalmente no están sujetos a los informes del Formulario 8938.

En este momento, el gobierno no ha proporcionado orientación sobre si los contribuyentes que poseen (i) una cuenta en un intercambio digital extranjero, (ii) una *ewallet* extranjera, o (iii) una clave privada extranjera debe informar cualquiera de estos intereses en un FBAR y el Formulario 8938. Sin embargo, según el lenguaje en las Cartas del IRS, parece que el gobierno tiene la intención de hacer cumplir los informes para los contribuyentes que tienen criptomonedas en el extranjero.

49 Ver: <https://www.irs.gov/forms-pubs/about-form-8938>

6. OPORTUNIDADES PARA AMÉRICA LATINA

América Latina actualmente ha esbozado pequeños pero significativos pasos para regular el uso de cripto activos y así mismo debido a la aceleración de la economía digital que en virtud de pandemia se ha incrementado, es necesario poder empezar de manera significativa a realizar una regulación más allá que conceptual.

Dentro de las oportunidades que han surgido para América Latina, encontramos:

- La oportunidad de poder establecer en su derecho positivo vigente, conceptos armonizados que eviten tratamientos diferenciados de cripto activos dentro de esta economía naranja. Lo anterior solo se logra con un consenso interjurisdiccional.
- La oportunidad de poder replicar sistemas o procesos de fiscalización que han sido ampliamente probados por países más desarrollados, a través de la cooperación entre países u organismos internacionales dedicados a la materia.
- Implementar una política fiscal atractiva a la inversión, a través de la competitividad por medio de normativa fiscal actualizada, que evite pérdidas financieras para las empresas por diferencias en

conceptos tributarios entre jurisdicciones. Para lo anterior, será necesario poder crear diálogos o grupos internacionales de trabajos.

- Establecer normas homogéneas y diversas para el establecimiento de normativas contables propias para las actividades relacionadas a los cripto activos. En este punto juegan una importante posición los colegios de profesionales de la contabilidad y los gremios debidamente autorizados.
- Poder reforzar los elementos justificativos para la celebración de tratados para evitar la doble imposición con inclusión de cláusulas de intercambio de información tributaria. Para lo anterior, será necesario poder establecer grupos y mesas de trabajo internacionales que traigan como objetivo la firma de acuerdos o reconocimientos de directrices tropicalizadas a las problemáticas coyunturales de América Latina.

7. CONCLUSIONES

Como conclusiones podemos esgrimir las siguientes:

- Las criptomonedas llegaron para quedarse. Las regulaciones de parte del IRS para hacer cumplir el pago de impuestos por criptomonedas acaba de comenzar y está lejos de terminar y como es bien sabido, casi siempre las normativas que son implementadas en Estados Unidos, debido a su posición geopolítica y económica acaba siendo replicada o una guía para la implementación en otros países.
- Dado el crecimiento y la amplitud de las monedas virtuales, los gobiernos y las administraciones tributarias deben proporcionar orientación adicional a los contribuyentes para evitar el incumplimiento de las obligaciones tributarias por desconocimiento.
- Si bien es cierto algunos países como Panamá, optaron por regular o someter proyectos de ley con un régimen de tributación simplificado por las ganancias tanto territoriales como extraterritoriales, para los cripto activos. Hay países como España que conservan su régimen de renta empresarial para las empresas y optan por tratarlo fiscalmente como una actividad empresarial común, lo más importante no es el tratamiento fiscal que se pueda dar, sino empezar a regular lo más pronto posible estas actividades para evitar empujar al contribuyente a la economía informal.
- Para los países que tienen una política fiscal de atraer capitales con beneficios fiscales y/o exenciones parciales o totales, los cuales normalmente tienen un sistema tributario basado en la territorialidad de las rentas, el reto mayor será poder primeramente tener una amplia red de tratados para evitar la doble imposición con los mayores socios comerciales, para que los inversionistas puedan aplicar estos créditos fiscales en sus jurisdicciones o donde tributen, bien sea por renta personal o renta corporativa. Seguido, tener una normativa conceptualmente armonizada en supuestos objetivos y subjetivos de la normativa con las jurisdicciones de las que reciben mayormente inversión extranjera, por que un concepto tan simple como el tratamiento de activo o moneda a los cripto activos puede generar una problemática fiscal muy grande, especialmente en las rentas de productos financieros o patrimoniales.
- Para los países que tienen una política fiscal de atraer capitales basados en la seguridad jurídica y un sistema de rentas mundial, el reto será poder tener una infraestructura de fiscalización e inteligencia fiscal ampliamente versátil que permita anteponerse a supuestos de erosión de la base imponible a través de esquemas perniciosos, donde igualmente juega un factor ampliamente importante la red de convenios para evitar la doble imposición con inclusión de clausula de intercambio de información tributaria o simplemente tratados de intercambio de información tributaria, para que puedan validar en el extranjero el uso de estructuras societarias a través de las cuales sus contribuyentes generan rentas extraterritoriales. Así mismo, en este caso lo importante más que una armonización conceptual de las actividades relativas a cripto activos es el acceso a la información.

8. REFERENCIAS

Ahyaie Assar, S. (September 2019). Taxation of Cryptocurrencies: In anticipation of the IRS's call. *Bloomberg Tax and Accounting*.

FATF Recommendations. (October 2018). *Regulation of virtual assets*.

García Obregón, J.L. (Julio 2020). Una aproximación a la fiscalidad de criptomonedas por el IRS. Blog www.itaxlegal.com

Katarzyna, C. (Marzo 2019). *Cryptocurrencies: opportunities, risks and challenges for anti-corruption compliance systems*. Warsaw School of Economics.

IRS Notice 2014-21. (2014). *Internal Revenue Services*. Guidelines to transaction in virtual currency.

IRS has begun sending letters to virtual currency owners advising them to pay back taxes, file amended returns; part of agency's larger efforts, IR-2019-132, July 26, 2019. Internal Revenue Service.

LB&I Campaign Letter 6173. (July 16, 2019). Internal Revenue Service.

LB&I Campaign Letter 6174. (July 16, 2019). Internal Revenue Service.

LB&I Campaign Letter 6174-A. (July 16, 2019). Internal Revenue Service.

Revenue Ruling 2019-24. (2019). Internal Revenue Service.

Virtual Currency Compliance campaign (July 2, 2018) Internal Revenue Service.

COVID Y ODS, presente y futuro de la tributación en ALC



Ubaldo **González de Frutos**

SINOPSIS

Este artículo presenta un análisis de las opciones de política tributaria en la encrucijada planteada a los ministros de finanzas por la pandemia del COVID. Las medidas de emergencia de 2020 deben dar paso a políticas de reconstrucción pero, mientras tanto, surge una nueva emergencia, la necesidad de solucionar los desequilibrios macrofiscales, algo que llevará a muchos a

materializar subidas de impuestos. Orientando la reflexión, se examinan los yacimientos de recursos tributarios existentes y el proceso para adecuar la política tributaria a la solución de los importantes desafíos existentes en la región, que los ODS de Naciones Unidas definen bastante bien.

Palabras Clave: Política tributaria, Administración tributaria, ODS, Sostenibilidad.

CONTENIDO

Introducción

1. El presente
2. La próxima generación de reformas tributarias

3. Conclusiones

4. Referencias

AUTOR

Especialista Fiscal Líder, responsable de la cartera de finanzas públicas del BID en Ecuador y, a nivel regional, de la fiscalidad de la economía digital, transparencia y fiscalidad internacional y transformación digital de las administraciones tributarias. Español de nacimiento, doctor en Derecho por la U. Complutense además de licenciado en Filología Hispánica. Funcionario del C.S. de Inspectores de Hacienda. Antes de ingresar en el BID trabajó en el Centro de Política y Administración Tributaria de la OCDE en París, y previamente en varias posiciones en la Agencia Tributaria y en la Embajada de España en Washington DC.

Las opiniones vertidas por el autor son a título personal exclusivamente y no representan necesariamente a las del Banco Interamericano de Desarrollo, su Directorio Ejecutivo o los países que representan.

INTRODUCCIÓN

El análisis de las políticas tributarias en ALC hoy es impensable fuera del contexto de la COVID-19 porque las restricciones de movilidad impuestas redujeron de manera muy acusada la recaudación fiscal. A medida que se prolonga la pandemia, se complica la situación fiscal de los países, y las miradas se vuelven hacia el sistema de ingresos. Al mismo tiempo, muchas esperanzas se hallan depositadas en el sistema impositivo como herramienta de política para apalancar la recuperación económica en la pospandemia¹ y de paso alcanzar un crecimiento robusto, sostenible e inclusivo, contribuyendo con ello a resolver los desafíos de la región, que los Objetivos de Desarrollo Sostenibles de Naciones Unidas ilustran bastante bien. En consecuencia, la visión de partida para los sistemas fiscales de ALC en este análisis es la de una herramienta que los países pueden usar en el corto plazo para entrar en la senda de la sostenibilidad fiscal y no poner mayor presión sobre la deuda, a la vez susceptible de alinearse con políticas de gasto para generar un crecimiento robusto, verde e inclusivo. En este contexto, surgen dos cuestiones: ¿es necesario abordar reformas tributarias? Y, en caso afirmativo, ¿hacia dónde deben orientarse?

1. EL PRESENTE

La baja recaudación fiscal y los gastos extraordinarios —sanitarios y sociales— que impuso la crisis del COVID-19 están dejando agudos desequilibrios en las finanzas públicas de la región. Los países intervinieron con programas de apoyo fiscal² para evitar una crisis económica más severa y un deterioro mayor del

empleo, pero estos gastos extraordinarios, sumados a la caída de los ingresos tributarios por la disminución de la actividad, han elevado los déficits y la deuda pública a niveles sin precedentes.

En promedio, los déficits públicos alcanzaron en 2020 el 11,7% del PIB en las economías avanzadas, el 9,8% en las economías emergentes y el 5,5% en los países en desarrollo de bajo ingreso (FMI, 2021). Para los países pobres esto representa un aumento de cinco puntos del PIB, desde el -0,5% en 2019 al -5,4% en 2020, una brecha que hay que financiar con deuda o recurrir al Banco Central y generar inflación. En América Latina, los déficits fiscales aumentaron en 2020 un 5,3% del PIB en promedio, pasando del 3,0% en 2019 al 8,3% en 2020 (BID, 2021). A mediano plazo, cabe esperar que los déficits fiscales se contraigan conforme se acelere el ritmo de la recuperación y se pongan en marcha mejores políticas de gasto, pero existe el riesgo de que la crisis se traslade al sistema financiero si la pandemia se prolonga más allá de 2021.

Como consecuencia del desfase de las cuentas públicas, la deuda pública alcanzó, en promedio mundial, la cifra sin precedentes del 97% del PIB en 2020, y se proyecta que en 2021 todavía crezca algo más y se estabilice en torno al 99% del PIB (FMI, 2021). En ALC, el stock de deuda pública es menor, el 72% en 2020, pero creció en un año 14 puntos del PIB, desde el 58% del PIB en 2019, y en un escenario central, ni muy optimista ni muy pesimista, seguirá aumentando hasta llegar al 76% en 2023 (BID, 2021). Si logramos una recuperación sólida e introducimos reformas estructurales, la deuda podría estabilizarse en torno al 72% y luego bajar progresivamente, pero va a ser necesario realizar cambios importantes en las

1 Para las dudas sobre la ortografía post-pandemia o pospandemia, véase <https://www.fundeu.es/recomendacion/poscoronavirus-pero-pos-covid-19-pospandemia-post-pandemia/>

2 Aunque “fiscal” en español se ha utilizado tradicionalmente para designar la política de ingresos públicos, hoy en día la influencia del inglés, donde se utiliza para designar los dos lados de las finanzas públicas, el ingreso y el gasto, lo ha convertido en un término polisémico.

políticas de gasto e ingreso. Un poco peor todavía es la situación en las economías dependientes del turismo, porque el carácter mundial de la crisis las deja con un endeudamiento del 80% del PIB en 2020, 17 puntos más que en 2019. En países dependientes del turismo como Bahamas, Barbados o Belice, en el escenario central la deuda podría aumentar hasta el 87% del PIB hacia 2023.

En algunos países, financiar los abultados déficits está siendo una tarea problemática en vista del limitado acceso al mercado y el escaso margen de que disponen para incrementar los ingresos a corto plazo. Estos países necesitarían recibir asistencia mediante donaciones, financiamiento concesionario, o, en ciertos casos, reestructuraciones de la deuda (FMI, 2021). Para todos en general, una estrategia plausible sería aprovechar las bajas tasas de interés existentes internacionalmente para reducir el monto del servicio de la deuda, buscar mayor financiamiento por parte de las instituciones financieras multilaterales y así reducir pagos o reemplazar deuda más costosa (BID, 2021).

La emergencia fiscal es grande, porque el deterioro de los balances públicos hace sumamente difícil sostener los estímulos fiscales por mucho tiempo (BID, 2021), con el consiguiente riesgo de profundizar en la crisis. Esto es muy relevante en un escenario donde las vacunas no están llegando con la celeridad que se pensaba, y donde la aparición casi constante de mutaciones del virus abre incertidumbres fundadas sobre la inmunización colectiva efectiva y, por ende, la duración de la crisis.

En este escenario, es fundamental que los países de ALC incrementen su recaudación fiscal en el corto plazo. La esperanza está puesta en una recuperación económica rápida que aporte más ingresos, especialmente por

IVA, impuestos sobre consumos específicos, aranceles y en menor medida cotizaciones sociales e IRPF, sin grandes esperanzas en el Impuesto sobre Utilidades Societarias pues las pérdidas acumuladas van a lastrar la recaudación por este impuesto por mucho tiempo. Lamentablemente, parece que el resurgir recaudatorio no va a ocurrir en 2021; las perspectivas macroeconómicas son demasiado inciertas. Aunque a principios del año confiábamos en un crecimiento del 4,1% tras la caída del 7,4% del año anterior, las numerosas incertidumbres asociadas a la pandemia y el riesgo del contagio de la crisis al sistema financiero sitúan las perspectivas más pesimistas en un 0,8% (BID, 2021). Si esta vía de la recuperación automática no prospera, es posible que los países tengan que asumir incrementos discrecionales para mitigar el riesgo de un deterioro excesivo de las finanzas públicas que se traslade a una crisis de deuda o inflacionaria. Los próximos meses serán fundamentales para decidir si hay que implementar reformas tributarias en 2022.

a. Medidas de apoyo fiscal durante la pandemia

En las etapas iniciales de la crisis en 2020, las medidas fiscales adoptadas tenían el propósito de aliviar las dificultades de tesorería de las empresas, para mantener el empleo y evitar la destrucción del tejido productivo. Era una lección aprendida en la crisis financiera internacional anterior, cuando se comprobó que es más difícil reconstruir la economía si permitimos que la falta de liquidez se transforme en insolvencia. Otro bloque de medidas fiscales quiso apoyar a los hogares, más mediante transferencias directas y acceso gratuito a beneficios sociales que con alivio tributario, porque el nivel de informalidad y el alto umbral de entrada en el impuesto de la renta existentes en la región significa que los estímulos tributarios en el IRPF no alcanzan a las personas más necesitadas³.

3 Esta es una lección muy valiosa para las reformas más allá de la pandemia: las medidas sociales son más eficaces si las implementamos en forma de gasto directo que mediante incentivos tributarios. A pesar de ello, los sistemas de imposición personal de ALC están plagados de medidas de beneficio social que reducen su potencial recaudador sin evidencia empírica de haber conseguido los objetivos de política que las fundamentan.

En las economías avanzadas, las medidas de estímulo fiscal en 2020 alcanzaron el 19% del PIB en promedio, aunque los mercados emergentes y, en especial, los países en desarrollo de bajo ingreso obviamente implementaron paquetes más modestos, como corresponde a su más reducida capacidad fiscal (FMI, 2021). En ALC la dimensión de la respuesta fue, empero, muy significativa; el total de los paquetes fiscales de la región llegó a USD 485.000 millones-- más que el PIB anual de Colombia, la cuarta economía de la región--, con un paquete fiscal promedio del 8,5% del PIB, aunque desigualmente distribuido, con inyecciones mayores en los países andinos y del Cono Sur, en tanto que dos tercios de los países proveyeron paquetes de estímulo mucho más modestos, del orden del 3% del PIB, reflejando la estrechez del espacio fiscal disponible (BID, 2021).

Un año después, algunas de estas medidas se han prolongado y otras se han modificado; y los países han empezado ya a aplicar políticas para estimular la actividad económica y apoyar la recuperación (OCDE, 2021). Las medidas de la cosecha 2020 --para apoyar a familias en situación de exclusión y a empresas viables pero con dificultades financieras transitorias-- eran temporales por su propia naturaleza, y no pueden seguir sosteniéndose durante mucho tiempo por tres motivos: primeramente, la reducción del espacio fiscal limita las posibilidades reales de seguir implementando estas políticas; en segundo lugar, muchas empresas están pasando de la iliquidez a la insolvencia, por lo que carece de lógica seguir sosteniendo puestos de trabajo y empresas que de cualquier modo van a perecer. Finalmente, algunas medidas de estímulo en 2020 fueron diferimientos, por ejemplo de pagos tributarios, y esos diferimientos están venciendo. Por estas razones, en las economías avanzadas se ha reducido en dos tercios el estímulo fiscal (del 19% en 2020 al 6% en 2021) (FMI, 2021), y es previsible que siga reduciéndose más en 2022. Es imperativo, por tanto, pasar de la fase de contención a la de recuperación, aunque será mucho más difícil si la situación sanitaria no mejora sustancialmente.

La solución a que han recurrido ya algunos gobiernos para financiar el gasto extraordinario que supone el apoyo de emergencia prolongado es subir los impuestos, decisión implementada por muchos países en la segunda mitad de 2020 y principios de 2021 (OCDE, 2021). Entre la tipología de impuestos afectados, algunos continúan tendencias que ya veíamos antes de la crisis, como la fiscalidad de los combustibles fósiles o la imposición al carbono, que son, por cierto, los aumentos de impuestos más frecuentes en los países de la OCDE y el G20 (OCDE, 2021). Además, aunque algunas de esas subidas son temporales, la mayoría son permanentes. Sin embargo, otras subidas impositivas marcan una nueva tendencia respecto a la etapa previa a la crisis, pues varios países han introducido subidas de impuestos personales a los perceptores de rentas de mayor capacidad, incrementando las tasas máximas de IRPF (British Columbia canadiense, Colombia, República Checa, Corea, Nueva Zelanda, España, Rusia y Reino Unido para 2023). Además, Rusia y Chequia abandonaron su IRPF proporcional en favor de uno progresivo (OCDE, 2021).

Un mecanismo recaudador eficaz son sin duda los impuestos indirectos, por la alta productividad del IVA, y los impuestos sobre consumos específicos por la baja elasticidad al precio, pero esta vía no está exenta de problemas. Uno es el carácter regresivo que se predica de fiscalidad indirecta, pues la proporción de renta dedicada al consumo es inversamente proporcional al nivel de ingresos. El remedio para paliarla es eximir de gravamen los alimentos de la canasta básica y otros bienes o servicios de primera necesidad. Esto atenúa la regresividad, pero por ser un incentivo general, termina beneficiando principalmente a los deciles más altos de renta. Hasta el 70% de los beneficios fiscales en IVA en ALC va a parar a manos de personas que no son pobres y, por lo tanto, es una manera muy ineficiente de transferir recursos (BID, 2021). Una alternativa es el IVA-P, un IVA personalizado que realiza transferencias compensatorias a los deciles más pobres de la población. Este esquema tendría dos elementos: el primero es reducir o anular las exenciones

en IVA, respetando la generalidad del impuesto, lo cual además evita distorsiones. El segundo es transferir el IVA pagado a la población en mayor necesidad, lo que exige, a su vez, muy buenos registros administrativos, alimentados por la información tributaria y laboral, y de los consumos por medio de la factura electrónica. El incremento de la recaudación por IVA debería ser más que suficiente para financiar los gastos de transferencias del IVA-P. Otro problema de incrementar el IVA es que surte efectos negativos sobre el consumo y la inversión, y una subida generalizada del IVA podría frenar el crecimiento, lo cual, aparte de frenar la recuperación, sería contraproducente a efectos recaudatorios porque la reducción de la base (consumo e inversión) neutralizar la subida de las tasas sin aportar una recaudación adicional considerable.

En la misma línea de incrementar la progresividad y reducir las desigualdades, se ha despertado un gran interés en torno a los impuestos sobre el patrimonio, especialmente tras la propuesta de la senadora demócrata norteamericana Elizabeth Warren de imponer un impuesto a las grandes fortunas, del 2% del patrimonio para activos superiores a 50 millones y del 3% cuando superen los mil millones de dólares, incluyendo robustas medidas antielusión para darle credibilidad. El FMI también está proponiendo la subida del IRPF a las rentas más altas y sugiriendo exigir un impuesto sobre el patrimonio a los superricos, ya sea con carácter permanente, ya como un recargo transitorio “de solidaridad”, y el BID ha analizado las opciones de diseño e implementación de un impuesto a la riqueza en América Latina y el Caribe, discutiendo las dificultades de implementación efectiva y considerando la alternativa imperfecta que son los impuestos sobre la propiedad, existentes en numerosos países de la región, pero a tasas tan bajas que recaudan sólo el 0,4% del PIB, mientras en los países de la OCDE se recauda un 1,2%.

b. Medidas de apoyo pospandemia

Una vez que la situación sociosanitaria se estabilice, la tarea de la política fiscal será apoyar un crecimiento robusto alineado a alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible, ayudando a lograr una transformación verde, digital e inclusiva de la economía. Será para ello necesario poner en marcha reformas estructurales para mejorar el dinamismo de la economía, acelerando especialmente la transformación digital, buscar la sostenibilidad ambiental con paquetes holísticos que miren, además de a la fiscalidad energética, a ciudades inteligentes, medios de transporte no contaminante, fomento del teletrabajo y de otras formas de organización social que reduzcan la huella de carbono, proyectos de desarrollo rural y economía circular, y otros patrones de desarrollo capaces de generar empleo de calidad para todo tipo de trabajadores, incluyendo los que tienen menos educación formal o residen en zonas rurales, contribuyendo así a reducir la desigualdad.

Las medidas estructurales, entre las cuales algunas de naturaleza tributaria que vamos a desgranar a continuación, convivirán inicialmente con medidas de apoyo prolongadas, pero centradas cada vez más en las empresas y los hogares más gravemente afectados, especialmente si la recuperación económica sigue siendo lenta; aunque las medidas de estímulo adicional deben ser en todo caso temporales y centrarse en áreas donde el multiplicador fiscal es más alto, especialmente las que apoyen la recuperación del mercado laboral y la recapitalización de las empresas, coordinando el estímulo fiscal con otras políticas y garantizando que dichas medidas estén alineadas con los objetivos ambientales, sanitarios y sociales a más largo plazo (OCDE, 2021). En tal sentido, no se puede descuidar la inversión, pues el multiplicador es alto y el entorno de bajas tasas de interés reduce el costo de acometer inversión pública verde, si es que lo permite el espacio fiscal y, si no, mediante APPs.

Un elemento muy importante será el diagnóstico de la fase en que se encuentra cada economía, porque una retirada prematura del apoyo fiscal frenaría la recuperación, mientras que una retirada tardía de las medidas de estímulo lastraría el crecimiento e incrementaría el desbalance fiscal.

Los marcos fiscales a mediano plazo serán también cruciales para equilibrar las finanzas públicas y restaurar los colchones fiscales. En este terreno son importantes las reglas fiscales. Los países deben revisar si su diseño es adecuado pues, de lo contrario, habría que recalibrar sus límites para garantizar una ruta de ajustes creíble. En términos de las instituciones fiscales de ALC, 11 países con reglas fiscales tienen una cláusula de escape, y 10 de ellos han aplicado esa flexibilidad durante la pandemia. La desviación promedio del déficit primario estipulado en las reglas era de cerca del 3,4% del PIB. La mayoría de los países tienen una meta explícita para volver a la regla fiscal en 2021, y unos cuantos planean volver en 2022 y años posteriores (BID, 2021, pág. 34).

2. LA PRÓXIMA GENERACIÓN DE REFORMAS TRIBUTARIAS

A medida que profundizamos en la ralentización económica, más necesario se hace reforzar las redes de protección social y empezar a restaurar el equilibrio fiscal. Si a eso añadimos la estabilidad fiscal a medio plazo, incluso construyendo colchones fiscales para amortiguar crisis futuras, y el gasto social y de inversión necesarios para lograr cumplir los Objetivos de Desarrollo Sostenible, queda claro que habrá que afrontar reformas tributarias a escala nacional e internacional, especialmente a medida que la recuperación cobre impulso. Estas medidas podrían implementarse en los países de ALC en un paquete global o de forma gradual.

La consideración de partida en este contexto es si en ALC existe margen para el crecimiento recaudatorio. En principio, los ingresos tributarios de la región son relativamente bajos, con un 22% del PIB de media, lo que ofrece un margen de crecimiento de 12 puntos si los comparamos con el 34% en la OCDE (OCDE, CEPAL, BID, CIAT, 2019). No obstante, la comparación no puede ser tan lineal. Algunos autores han cuestionado la metodología porque en ALC existen contribuciones obligatorias a regímenes privados (actuariales) de Seguridad Social que no existen en la OCDE, por lo que habrían de ser incluidas en el cómputo si queremos tener magnitudes homogéneas (Rojas & Morán, 2019). Aplicando este enfoque, la presión fiscal equivalente (PFE) en ALC alcanzó en 2018 un 25,2%, lo cual reduce la brecha recaudatoria potencial a 8,5 puntos porcentuales de PIB. Una reflexión adicional es la heterogeneidad, pues algunos países tienen niveles de presión fiscal relativamente alta, como Argentina, Barbados, Belice y Uruguay (entre el 29% y el 34% del PIB) y otros bastante más baja, como República Dominicana, Guatemala, Panamá, Paraguay, México y Perú (entre el 16% y el 12% del PIB). Por tanto, lo que sirve para uno puede no servir para otros.

Aun así, queda una brecha potencial de 8,5 puntos de presión fiscal como promedio, lo cual debería dar un margen de maniobra suficiente para subidas impositivas bien enfocadas. Medido en términos de esfuerzo fiscal, es decir, como el porcentaje de recaudación tributaria efectiva expresado en porcentaje del PIB, en relación con la recaudación tributaria potencial, el esfuerzo fiscal de la región es aproximadamente el 60%, mucho más bajo que el 77% que recolectan las economías avanzadas. Si la región pudiera igualar el esfuerzo fiscal de las economías avanzadas, los ingresos aumentarían en aproximadamente el 7% del PIB (BID, 2021) y estaríamos técnicamente al mismo nivel.

Sin embargo, para que las expectativas sean realistas, debemos también considerar que el diferencial en la renta per cápita impide repetir en ALC la misma distribución de la canasta impositiva de la OCDE. Ciertamente, si el IRPF y las cotizaciones sociales son, en buena medida, un impuesto a la clase media⁴, pues los deciles más bajos tienen bonificaciones y otros beneficios, mientras los deciles más altos pueden canalizar su renta mediante sociedades, instituciones de inversión colectiva u otras formas jurídicas más benévolas, o directamente expatriar sus fuentes de rentas, entonces la contribución por IRPF y cotizaciones sociales depende de la densidad de la clase media pues, dada la estructura progresiva de las tarifas del impuesto personal a la renta, la contribución crece progresivamente a medida que el poder adquisitivo de sus miembros es mayor.

Si definimos la clase media, siguiendo a la OCDE, como las personas que perciben como renta entre el 75% y el 200% de la media nacional, encontramos que en EEUU esa horquilla está entre 23.416 y 62.442 dólares por año, mientras que en México están entre 3.757 y 10.019 dólares USA, ajustados en paridad del poder adquisitivo (OCDE, 2019, p. 20). Obviamente, la contribución por IRPF y cotizaciones sociales tiene que ser superior en EEUU que en México, pero no sólo términos absolutos, también en términos relativos, dada la estructura –progresiva—de las tarifas. Concretamente, los impuestos directos sobre la renta, las utilidades y las ganancias de capital son en ALC de media el 27,4% de los ingresos impositivos, mientras que llegan al 33,6% de la OCDE. Algo parecido ocurre con las cotizaciones sociales, que representan como media el 16,5% de la recaudación en ALC, frente al 26,2% de la OCDE. Es decir, estos dos pilares “directos” del sistema aportan en la OCDE casi el 60% de la recaudación, mientras que en ALC no llegan al 44% (OCDE, CEPAL, BID, CIAT, 2019).

Por tanto, la ineludible realidad es que los pobres no pagan impuestos directos, y en muchos países de la región su número es demasiado elevado, lo cual pone en perspectiva las comparaciones simplistas. El Impuesto a la Renta de personas naturales recae sobre individuos en el sector formal y con altos salarios, ubicados en los deciles de mayores ingresos, y se estima que casi el 90% de la población de América Latina está exonerada del pago de este impuesto (Rojas & Morán, 2019).

Como resumen, existe un diferencial de esfuerzo fiscal en la región respecto de economías más avanzadas, y explotar ese yacimiento permitiría apoyar una recuperación robusta y encaminar la consecución de los ODS. Ahora bien, ¿qué tipo de reformas lo posibilitarían?

Subir los tipos de gravamen parece que no será la solución. Las tasas en ALC están a niveles comparables con la OCDE en el impuesto sobre la renta de las personas físicas, donde además las tarifas tienen también estructuras bastante progresivas. En el Impuesto sobre las utilidades societarias las tasas que aplican los países de ALC son incluso superiores a la media OCDE, pues el promedio de la región es el 27%, bastante más alto que en las economías avanzadas (22,6%) (BID, 2021). Incluso, si añadimos otras formas de impuestos corporativos, incluidas las contribuciones laborales y otros impuestos, los impuestos “efectivos” sobre los beneficios de las empresas para los cumplidores pueden llegar hasta el 60% en ALC, frente al 40% en las economías avanzadas y el 30% en Asia emergente, según la base de datos Paying Taxes de PWC-Banco Mundial. Subir la contribución a la economía formal supone de hecho agravar el problema de la informalidad, uno de los problemas endémicos de la región, junto con el del elevado gasto tributario.

4 En los países de la OCDE la clase media es responsable de dos terceras partes de los ingresos por IRPF (OCDE, 2019, p. 29)

a. Reducir la informalidad

Cerca del 58% de los trabajadores en la región tiene un empleo informal, en comparación con menos del 20% en las economías avanzadas y de cerca del 50% en algunos países asiáticos (BID, 2021). La región tiene el segundo promedio más alto de informalidad en el mundo, sólo por debajo del África Subsahariana, donde se registra un 90%. En ALC, el 80% de los trabajadores en el decil más pobre son informales. Hay tres grandes motivos que explican la alta informalidad en ALC: (1) el bajo nivel de formación entre los deciles más bajos dificulta su acceso al mercado de trabajo formal; (2) los impuestos sobre la nómina, con un promedio del 28%, desalientan la contratación formal y (3) los programas de protección social para los trabajadores informales, como Progresá en México y Bolsa Familia en Brasil, aunque bien intencionados, actúan como un freno a la formalización.

Reducir la informalidad requiere una combinación de incentivos bien alineados y medidas de control. Más adelante se discute cómo la revolución tecnológica va a permitir dar un salto de gigante en el control de la economía sumergida. El big data y la inteligencia artificial permitirán afinar muchísimo en la construcción de registros públicos de personas en riesgo de exclusión, focalizando mejor las medidas de política tributaria (por ejemplo, el IVA personalizado que se ha discutido más arriba) o de gasto social. A la vez, utilizado el doble enfoque de las medidas de control tradicionales junto con innovadores enfoques de *nudge* o economía del comportamiento, permitirán avanzar decididamente hacia una mayor formalización. Desde el lado de la política, el desafío es suavizar el salto entre la informalidad absoluta y la participación en el sistema, vinculando las prestaciones sociales con la contribución efectiva, pero sin dejar de proteger a las personas que lo necesiten, y teniendo en cuenta que cualquier incremento de la imposición efectiva en las rentas más bajas va a generar mayor informalidad.

En Estados Unidos encontraron una solución a esta paradoja en 1975, cuando crearon el Crédito Tributario por Rentas del Trabajo (Earned Income Tax Credit o EITC). Funciona como un impuesto negativo a la renta, es decir, una transferencia que complementa las rentas salariales. Cuando una persona que estaba percibiendo el subsidio vital empieza a trabajar formalmente, no pierde toda la prestación, sino que percibe una parte en forma de impuesto negativo a la renta. Si la prestación social está próxima al salario mínimo, no existen incentivos monetarios para trabajar, y las personas prefieren seguir en el programa de *welfare* percibiendo su subsidio de renta vital, con pérdida de eficiencia económica global y problemas de marginalidad a nivel individual. Por el contrario, si al salario se agrega una fracción de la prestación social, en este caso como impuesto a la renta negativo percibido como EITC, todos ganan: el trabajador porque tiene un incentivo económico real para salir del *welfare*, y el Estado porque afronta menores costos, pues el EITC es menos costoso que el subsidio de renta vital. El balance en EEUU es muy positivo. Las transferencias por EITC aumentaron considerablemente el empleo formal y redujeron la pobreza, llegando a cerca de 28 millones de trabajadores con un gasto de sólo el 0,3% del PIB, favoreciendo de modo especial a las madres solteras, que es el grupo que anteriormente se enfrentaba a los mayores desincentivos para trabajar. En 2018, el EITC sacó a cerca de 5,6 millones de personas de la pobreza, incluidos unos 3 millones de niños, complementando los ingresos de los trabajadores de bajos salarios e incentivando el trabajo. Además, redujo la participación de los hombres en el sector informal entre 5,8 y 7,3 puntos porcentuales. Programas similares existen en al menos 18 países desarrollados, entre los cuales Canadá, Nueva Zelanda, Reino Unido, Suecia y Corea del Sur, con presupuestos que oscilan entre el 0,3% y el 2,1% del PIB. Estos sistemas podrían adaptarse a la realidad de América Latina (BID, 2021).

b. Revisar los gastos tributarios

Una forma efectiva de subir la recaudación sin tocar los tipos de gravamen es ensanchar las bases. Como hemos visto más arriba, en el Impuesto sobre beneficios societarios, las tasas de gravamen en la región son casi cinco puntos más altas que en la OCDE (27% frente al 22,6%) y sin embargo los ingresos son prácticamente los mismos, el 3% del PIB, debido a las bases más pequeñas en la región (BID, 2021). Tomados en su conjunto, los gastos tributarios en ALC equivalen a cerca del 3,9% del PIB. Los gastos fiscales no sólo son distorsivos y favorecen algunas actividades en detrimento de otras; también tienen un impacto negativo en la redistribución de la renta, debido a su naturaleza generalmente regresiva (BID, 2021). Por añadidura, raramente los beneficios fiscales cuentan con análisis de coste-beneficio que los justifique, y el nivel de transparencia sobre los mismos es bajo.

El problema es de tal magnitud que Colombia convocó recientemente una comisión para examinar específicamente los beneficios tributarios. Sus conclusiones fueron taxativas: el amplio despliegue de gastos tributarios perjudica la base tributaria, complica aún más el altamente complejo sistema, desincentiva iniciativas empresariales e inversiones, facilita la evasión y elusión fiscal, y también frena el desarrollo económico del país. Por añadidura, el sistema tributario tampoco ha logrado abordar las desigualdades en la distribución de los ingresos y de la riqueza. Por tanto, la Comisión recomendó reformar las exenciones y bonificaciones fiscales. Pero fue más allá: además de diseñar nuevas normas tributarias, también demandó un cambio importante en la forma en que los políticos y legisladores nacionales conciben, formulan e implementan la política tributaria. Afirmaba el informe que Colombia “ha desarrollado el hábito de emplear de forma excesiva los gastos tributarios, intentando superar problemas sociales y económicos estructurales, que requieren de reformas que no están

al alcance de las posibilidades del sistema tributario” y recomendó poner fin a este enfoque (OCDE - DIAN, 2021). En la medida en que esta forma de hacer política está bastante extendida en la región, esta es una lección para todos. La infortunada implementación de esta reforma nos deja también otras lecciones, tanto en la forma o, si se quiere, el proceso, al resaltar la importancia del diálogo social previo, porque permite explicar y consensuar las reformas, como en el fondo, al poner el foco en la necesaria protección social, pues una reforma fiscal que imponga políticas restrictivas cuando lo que convendría es una política expansiva no puede incrementar las desigualdades ni el sufrimiento de las personas en riesgo de exclusión.

c. La mejora del control fiscal

Si la brecha de recaudación se debe en buena medida a la informalidad y a la baja moral fiscal, las administraciones tributarias tienen ante sí el reto de apalancarse en las nuevas tecnologías para mejorar el control fiscal. No se trata de que las AATT de ALC estén rezagadas en el uso de tecnologías; al contrario, un gran número de ellas están a nivel puntero en el uso de la tecnología, incluso liderando a nivel mundial la adopción de servicios y tecnologías, como la factura electrónica, que facilitan el control fiscal y el cumplimiento de las obligaciones por los contribuyentes; y que promueven no solo una mayor eficacia, sino mejoras de eficiencia que reducen el costo de la transacción tributaria. De acuerdo con la *International Survey on Revenue Administration* (ISORA), el avance que muestran nuestras administraciones fiscales en digitalización es comparable o incluso superior a las de otros países de ingreso medio-alto, en aspectos como la declaración electrónica, el pago a través de medios digitales y la factura electrónica. Las carencias estarían, más bien, en el desarrollo de soluciones digitales más profundas e integrales, limitándose los sistemas instalados a cumplir funcionalidades básicas. Por ello, vemos en las administraciones tributarias de la región niveles de

cobertura de los procesos de asistencia y fiscalización tan bajos que no pueden resolver los altos niveles de evasión tributaria.

Más de la mitad de la recaudación potencial por el Impuesto sobre Sociedades se volatiliza a causa del fraude fiscal. CEPAL ha estudiado la tasa de evasión de 12 países significativos de la región⁵ y encuentra que la tasa media de evasión en el Impuesto sobre Beneficios societarios es el 51,6%, lo que causa una pérdida recaudatoria de 3,25 puntos porcentuales del PIB. En algunos países, el fraude supera incluso los dos tercios de la capacidad fiscal en el Impuesto (Guatemala 80%, Panamá 72,7%). Incluso los que mejor desempeño acreditan (México con el 20% y Chile con el 31%) padecen todavía un alto nivel de desobediencia normativa. Similares niveles de fraude se observan en el IRPF, con un 44% de tasa media de evasión y 3 puntos porcentuales del PIB perdidos, y en el IVA, donde la incidencia de la evasión es algo más moderada, pero aun así alcanza al 30%, dejando de recaudar 2,5 puntos del PIB (CEPAL, 2020). Las evidencias muestran que la recaudación podría ser mucho mayor, si no fuese por el elevado nivel de incumplimiento (Gómez Sabaini y Morán, 2020). Mientras que países como Uruguay o México tienen índices de fraude en IVA propios de países avanzados, Guatemala, Perú, Panamá y la República Dominicana prácticamente doblan esa tasa. Lo que sorprende, más allá de la heterogeneidad, es que el nivel medio global de fraude se haya mantenido en ALC en torno al 30% cuando en la Unión Europea, por contraste, se ha producido una moderada y sostenida disminución. Sólo en cinco años, bajó del 17,8% (en 2012) al 11,5% (en 2017) (CEPAL, 2020, p. 97).

Incluso la factura electrónica, donde la región es líder, necesita un impulso. Los países que no la tienen, para implementarla, porque reduce los costos de

cumplimiento a la par que fortalece los mecanismos disuasivos de fiscalización y control (Gomez Sabaini y Morán, 2020, p. 39), y los que la tienen, para explotar mejor su potencial en la fiscalización, limitado por problemas de capacidad de los sistemas informáticos y por la debilidad de las estrategias de datos y de innovación orgánica en las AATT. La FE se ha utilizado para la consolidación de operaciones por contribuyente y para verificar el cumplimiento de sus obligaciones de declaración, así como la cuantía de dicha declaración y pago, pero sus resultados en el combate a la evasión de impuestos son objeto de debate.

El primer estudio de impacto publicado sobre la implementación de la FE, realizado por el TEC de Monterrey, encontró impactos importantes en el ISR causado (aunque no necesariamente en el impuesto recaudado) de entre el 11% y el 16% en el umbral de discontinuidad. También documentó incrementos del IVA causado de entre el 2,2% y el 7,1%. (Fuentes Castro, 2016). La razón, explica el estudio, está en que la FE dificulta el acto de evasión al generar información sobre transacciones en tiempo real, a la vez que incrementa la posibilidad de que la AT descubra al evasor porque mejora la calidad de las auditorías al obtener suficiente evidencia en menor tiempo. Trabajos posteriores han avalado la relevancia de la factura electrónica en el cumplimiento tributario. Bérigolo, Ceni y Sauval han estimado que la FE en Uruguay incrementó los pagos de IVA en un 3,7% en los seis meses posteriores a su implementación (Bérigolo, Ceni, & Sauval, 2018), y Ramírez Álvarez, Oliva y Andino han demostrado que en Ecuador la factura electrónica incrementó las ventas y el IVA repercutido en un 17% en el segundo año y en un 24% en el tercero tras la implementación (Ramírez Álvarez, Oliva, & Andino, 2018).

Claramente, la FE incrementa el cumplimiento tributario porque induce la formalización, el control cruzado y la

5 Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, México, Panamá, Perú, República Dominicana y Uruguay.

percepción del riesgo por los contribuyentes. No es, por tanto, una cuestión del signo del efecto (claramente positivo) como de su intensidad. Los propios Ramírez Álvarez, Oliva y Andino califican al sistema de factura electrónica de “condición necesaria pero no suficiente para poder cerrar las brechas entre la presentación de la declaración y el control tributario”, concluyendo que la FE por sí misma no es un método de intensificación del control. Lo que hace es potencializar el efecto de riesgo subjetivo que todos los sistemas de información por terceros producen en los contribuyentes (ibidem, págs. 1-2).

El incremento en las cifras de ventas y de IVA repercutido como consecuencia de la FE no se traduce necesariamente en mayor recaudación, porque esas facturas emitidas son créditos de IVA para sus destinatarios. El escalón débil, el que determina la recaudación por IVA, no son las operaciones intermedias entre empresas sino la entrega final al consumidor.

Hernández y Robalino han examinado minuciosamente cinco casos⁶, y no han encontrado evidencias sólidas entre la implementación de la FE y las variables relacionadas con la recaudación. En plazos cortos, se ven aumentos substanciales, sin embargo, conforme pasa el tiempo los efectos se van reduciendo (Hernández Romero & Robalino Herrera, 2018). En un estudio específico sobre Perú, el FMI calculó el efecto de la factura electrónica sobre las ventas, las compras y el valor añadido, pero concluyó que el impacto en la recaudación no fue significativo, tal vez porque en el momento del estudio (2017) SUNAT no había realizado cambios en su estrategia de gestión de riesgos para aprovechar el flujo de información generado por el sistema de facturación electrónica (Bellon, y otros, 2019). Tampoco la FE ha producido un incremento sensible de la recaudación en Chile, donde la evasión de IVA está estacionada en una banda entre el 21% y

el 23% desde 2009, aun cuando en estos últimos 10 años se ha dispuesto de la información de facturación electrónica en casi el 100% de las operaciones sujetas a IVA. Según Trujillo Puentes, “la FE no se ha traducido en reducciones significativas de la evasión en el IVA y el Impuesto a la Renta... tal como se suponía que lo haría. Claramente se equivocaron los que vaticinaban que los fraudes por facturas falsas se acabarían con la facturación electrónica, que figuras como la falsificación de facturas, suplantación de contribuyentes o duplicación de documentos eran la mayoría de los fraudes. La razón de esto puede estar en que los contribuyentes se adaptan rápidamente y quienes ven espacios para realizar fraudes encuentran los vacíos y los mecanismos para seguir defraudando” (Trujillo Puentes, 2020, pág. 30).

En consecuencia, las AATT de ALC necesitarían implementar sistemas de evaluación de riesgo basados en minería de datos, big data y aprendizaje automático para ser más eficaces. Es posible utilizar la información disponible, rica en calidad, cantidad y oportunidad, para la detección del incumplimiento y para generar procesos efectivos de control capaces de inducir cambios sustanciales de comportamiento en los contribuyentes, procesar la información con modelos de predicción del comportamiento tributario o para la detección temprana de fraudes en el IVA que generen acciones masivas de control, aunque ello requiera mayor capacidad de cómputo y equipos de científicos de datos que diseñen los algoritmos. Este es el mensaje de la reciente publicación del CIAT *ICT as a Strategic Tool to Leapfrog the Efficiency of Tax Administrations* (CIAT, 2021). Lo que el CIAT propone es dar un salto de gigante (*leapfrog*) utilizando la tecnología y poner las AATT de la región al nivel de las más avanzadas del mundo, reforzando el big data con sistemas de análisis de redes avanzados y soluciones de inteligencia artificial para predecir el incumplimiento y actuar en tiempo real utilizando técnicas de economía del comportamiento.

6 Argentina, Sao Paulo-Brasil, Ecuador, México y Uruguay

d. Fiscalidad de la economía digital

Todo indica que el G20 llegará a una solución de consenso en julio de 2021 para reformar el sistema tributario internacional actual, tras la retirada de la excepción de “puerto seguro” por parte de EEUU, lo que desencadenará reformas en el impuesto de sociedades, tanto dentro de la legislación nacional como materializada en acuerdos internacionales. Las estimaciones del impacto recaudatorio de estas medidas son todavía muy inconcretas. La OCDE ha calculado que la recaudación adicional por el Pilar 1 (atribuir bases a países de mercado sin Establecimiento Permanente físico) ascenderá a un monto entre 5.000 y 12.000 millones de USD por año para todo el mundo. No es un escenario especialmente estimulante para ALC, aunque mejora sustancialmente la situación actual en que la recaudación por este importe es cero. Un poco más fructífero parece el Pilar 2 (un impuesto mínimo a nivel mundial, Globe), que podría llegar a aportar 42.000 y 70.000 millones de USD anuales, pero esto es para todo el mundo, incluyendo países capitalistas y países de mercado (OCDE, 2020, p. 28).

Más allá del impuesto sobre la renta societaria, el sistema fiscal tiene que adaptarse a la digitalización de la economía. Esto es especialmente importante en el IVA, donde las entregas de bienes y prestaciones de servicios remotas no siempre tributan efectivamente, pese a que existe un consenso internacional en torno al principio de tributación en destino. Faltan definiciones precisas en las leyes para ver cuándo ese consumo se entiende realizado en el país y mecanismos eficaces para posibilitar la tributación correcta de empresarios que no están establecidos en el ámbito territorial. La OCDE, el Banco Mundial, el CIAT y el BID han creado un conjunto de herramientas “toolkit” para ayudar a los países de ALC a nivelar el terreno de juego y hacer que los sujetos de la economía digital contribuyan con equidad respecto de los comerciantes de la economía tradicional o analógica. Las estimaciones de

recaudación adicional varían. Los ingresos perdidos en la región por el auge del comercio electrónico podrían alcanzar los 3.000 millones de dólares al año (González & Pineda, 2021). Jiménez y Podestá han evaluado los ingresos por IVA digital en la región, estimando unos ingresos tributarios por este concepto que se ubican entre USD 20 y USD 120 millones anuales por país, según el tamaño de la economía digital de cada uno de ellos, lo que equivale a un valor entre 0,02% y 0,04% del PIB. Sin embargo, en algunos casos, como en Chile, puede haber subestimación porque estos valores corresponden a los primeros meses de aplicación del IVA, y en la recaudación de un año completo este indicador se acercaría al 0,08% del PIB. En el caso de la Unión Europea, las ganancias de recaudación en el primer año de operación del régimen de cumplimiento simplificado superaron los 3.000 millones de euros en 2015, como resultado de la implementación de las directrices internacionales sobre el IVA (Jiménez & Podestá, 2021).

Este proceso para poner al día el IVA con las tecnologías emergentes se ha realizado ya en más de 70 países en todo el mundo. En el comercio electrónico, las recomendaciones de la OCDE para la recaudación efectiva del IVA sobre las ventas en línea de bienes, servicios y productos digitales, significan una reforma del IVA importante del impuesto que, además de generar ingresos considerables, minimizará las distorsiones competitivas entre los comerciantes en línea y las empresas tradicionales, una necesidad incluso más importante tras la pandemia del COVID-19 y el aumento resultante en las compras en línea y el aumento de la demanda de productos digitales y servicios en línea. El Toolkit contiene también orientaciones para diseñar e implementar una respuesta adecuada en el IVA para el fenómeno de la economía compartida (Uber, Airbnb) y de las prestaciones de servicios ocasionales de la *gig economy*.

e. Criptoactivos

Un fenómeno reciente y pujante es el del dinero digital alternativo, tipo Bitcoin, porque la capitalización de mercado de las monedas virtuales ha aumentado de manera espectacular, llegando a más de 1,8 billones de dólares estadounidenses al 1 de abril de 2021 (OCDE, 2021). Este sistema financiero paralelo y no supervisado va a plantear crecientes problemas fiscales, incluyendo tal vez riesgos macrofiscales de un sistema financiero paralelo sin regulación ni supervisión. Desde el punto de vista tributario, los riesgos están en que las actividades relacionadas con estos activos no están recogidas en las leyes fiscales, y por ende el nivel de cumplimiento es mínimo o inexistente; además, los criptoactivos ayudan por su opacidad a la evasión fiscal y a la ocultación de las rentas de delitos monetarios, al lavado de capitales, y a otros ilícitos. En este sentido, está surgiendo un agujero importante en el marco de transparencia e intercambio de información fiscal de la OCDE, como reconoce su Secretario General en el Informe a los Ministros de Hacienda y Gobernadores Bancos Centrales del G20 en abril de 2021 (OCDE, 2021) y se precisaría extender la cobertura de las reglas del Foro Global de Transparencia e Intercambio de Información a estas actividades, un reto nada sencillo porque muchos de los sujetos que intervienen en este mercado no tienen una vinculación clara con territorios concretos. A esto se suma la necesidad de proteger a los consumidores e inversionistas en este mercado / regulando los intermediarios. En este camino, el liderazgo lo lleva la UE, que ha creado un grupo de estudio específicamente centrado en la protección del inversor, pero muy interesante a fines fiscales porque tiene una amplia área de intersección: la transparencia. El tema es de largo alcance porque los bancos centrales están entrando en los criptoactivos (Central Bank Digital Currencies o CBDC), poniendo en cuestión el futuro mismo del dinero en papel y moneda. La investigación en este campo está siendo liderada por el Banco Central de Pagos de Basilea. La regulación

en América Latina y el Caribe es desigual e incipiente, y podría beneficiarse de revisiones normativas que generen condiciones más propicias, tal como sucede en otros países del mundo, de acuerdo con un informe presentado por Proyecto DIDI (Identidad Digital para la Inclusión), impulsado por el laboratorio de innovación del Grupo BID (BID Lab) y la ONG Bitcoin Argentina.

Para asegurarse de que estos nuevos activos tributen en los países de residencia de sus propietarios, es preciso informar a las autoridades fiscales, para lo cual hay que desarrollar un nuevo marco de información fiscal sobre criptoactivos para que los avances logrados en la transparencia fiscal y la eliminación del secreto bancario durante la última década no se vean socavados por nuevos activos.

f. Fiscalidad y cambio climático

La progresiva transición hacia emisiones netas cero de gases de efecto invernadero a mediados de siglo es un objetivo ineludible para mitigar el cambio climático. El objetivo fue establecido en el Acuerdo de París (limitar el calentamiento global a 1,5° -2° C) y reducir a cero neto para 2050 las emisiones de gases de efecto invernadero (GEI).

Los países van alineándose a ese objetivo mediante las contribuciones nacionalmente determinadas y medidas legislativas, incluso en el medio de la crisis del COVID-19. Para cumplir los objetivos, los gobiernos tienen que impulsar transformaciones fundamentales en el funcionamiento de la economía a través de paquetes de políticas climáticas específicas, incluyendo la política fiscal, porque es una forma eficaz de poner un precio en las emisiones de gases de efecto invernadero. Existen, al respecto, dos mecanismos básicos para poner precio a las emisiones de GEI, a saber: impuestos, ya sea a las emisiones de CO₂, por ejemplo en centrales energéticas, ya sea como impuestos especiales sobre el combustible o, alternativa o complementariamente, un

sistema de comercio de derechos de emisión. Además de su eficacia como medida climática, la fijación de precios en cualquiera de estas formas genera ingresos significativos, aunque en la actualidad los precios están muy por debajo de los niveles requeridos para impulsar la descarbonización y prevenir un cambio climático peligroso (OCDE, 2021).

Según la OCDE, el 55% de las emisiones de CO₂ relacionadas con la energía no pagan ningún precio en las economías avanzadas y emergentes en la actualidad. Las reglas de asignación de permisos gratuitos proporcionan una ventaja a las tecnologías intensivas en carbono y, aunque los precios están mejorando lentamente, los países del G20 y de la OCDE no están ni cerca de fijar un precio de emisiones de carbono con un punto de referencia adecuado. No sólo esto, la imposición de costes efectivos sobre las emisiones de carbono se debilita aún más por los subsidios a los combustibles fósiles. Entre los obstáculos subyacentes están los impactos adversos, reales e imaginarios, de la fijación de precios para los hogares vulnerables y las preocupaciones sobre la fuga de carbono y la competitividad de las empresas, por ejemplo en el sector transporte. Existen algunas recomendaciones internacionales para diseñar reformas de los subsidios a los combustibles fósiles (Elgouacem, 2020). Para los países de la región queda un amplio camino que recorrer, y deberemos monitorizar de cerca los desarrollos en foros internacionales. Al respecto, el G20 celebrará un Simposio Tributario sobre impuestos y medio ambiente en julio de 2021 para facilitar el diálogo político entre los mayores emisores de GEI sobre la fijación de precios de las emisiones, identificar las necesidades de reforma partiendo de los patrones actuales de fijación de precios, y proponer enfoques integrales para abordar las preocupaciones de la economía política.

g. Fiscalidad y brecha de género

Las mujeres se han visto afectadas de manera desproporcionada por la crisis de COVID-19, experimentando caídas más pronunciadas en las horas trabajadas y en su participación en el mercado laboral en muchos países. Al mismo tiempo, la cantidad de trabajo no remunerado ha aumentado de manera desproporcionada para las mujeres. En este contexto, los sesgos implícitos en el sistema tributario, que pueden disuadir a las mujeres de ingresar en el mercado laboral, son particularmente importantes. Si bien las medidas de política tributaria desempeñan un papel crucial en el apoyo a las personas y las empresas para navegar la crisis y la recuperación, también será importante que los gobiernos incluyan el impacto de los impuestos sobre el género como una dimensión clave de la política en sus respuestas de política tributaria al COVID-19 (OCDE, 2021).

h. Cooperación administrativa e intercambio de información

Desde la refundación del Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de Información Fiscal en 2010, mucho se ha avanzado en la erradicación del secreto bancario, en la transparencia fiscal y cooperación internacional entre las administraciones tributarias. La mayoría de los países de la región son miembros del Foro Global y están sometiéndose a las revisiones entre pares para poder realizar intercambios a petición o incluso automáticos, una potente herramienta para luchar contra la evasión. En 2019, los países intercambiaron información automáticamente sobre 84 millones de cuentas financieras en todo el mundo, representativas de activos totales por 10 billones de euros. Al respecto, los procesos de implementación del Intercambio Automático de Información sobre Cuentas Financieras no están progresando de modo efectivo, sobre todo en América Central y el Caribe.

Reconociendo el relativamente lento progreso en la región, en noviembre de 2018 los Ministros de los países de América Latina se reunieron al margen de la reunión plenaria del Foro Global que tuvo lugar en Punta del Este, Uruguay, y firmaron una declaración conocida como Punta del Este estableciendo objetivos para implementar los estándares internacionales del Foro Global sobre transparencia fiscal e intercambio de información (EOI) para abordar la evasión fiscal transfronteriza, la corrupción y otros delitos financieros mediante una cooperación regional más estrecha y un uso más intenso de todas las herramientas de intercambio de información (EOI) disponibles, con el fin de disuadir, detectar y enjuiciar a los evasores fiscales. La Declaración tiene como objetivo garantizar que las jurisdicciones de la región puedan beneficiarse completa y rápidamente de la transparencia y el EOI con fines fiscales.

i. BEPS

La época de efervescencia en torno a BEPS (2013-2020) tuvo una intensidad media en ALC. Un poco más de la mitad de los países de la región son miembros del Marco Inclusivo de la OCDE y se han sometido a revisiones sobre los estándares mínimos de dicho Marco Inclusivo. En otros la incidencia es menor, por ejemplo en la participación del esquema de intercambio de resoluciones administrativas individuales de la Acción 5 o el intercambio de informes país-por-país. Tampoco los países de la región han firmado mayoritariamente el Tratado Multilateral para implementar las medidas de BEPS que exigían reformas a los tratados vigentes.

Lo que sí es innegable es que en todos los países existe la percepción de que es necesario incorporar las recetas de BEPS para prevenir la elusión fiscal agresiva por las multinacionales. Los informes de la OCDE sobre la implementación indican que esta es una vía que los países deberían seguir considerando. En términos de prevención de abuso de tratados, el Convenio Multilateral para Implementar Medidas Fiscales para prevenir la erosión de la base y la transferencia de beneficios (MLI) cubre más de 1.700 tratados fiscales bilaterales y 65 jurisdicciones han ratificado la MLI, que tiene 95 signatarios. Se han realizado más de 35.000 intercambios sobre resoluciones fiscales anteriormente secretas. Se han establecido también más de 2.700 relaciones bilaterales para el intercambio de informes país por país, y casi 300 regímenes fiscales preferenciales que facilitan la elusión fiscal han sido modificados o abolidos en todo el mundo.

La futura aprobación del GloBe, un impuesto mínimo a nivel mundial contemplado en el Pilar 2 de la propuesta de la OCDE, va a cambiar la importancia de las medidas anti BEPS de primera generación, hasta el punto de que se conoce como BEPS 2.0. Esta es otra tendencia que marcará las futuras reformas del Impuesto de Sociedades en ALC.

3. CONCLUSIONES

Con una caída de cinco puntos del PIB sólo en 2020 –mucho más grave que la de la crisis financiera global de 2009– y un incremento de la deuda pública de 14 puntos del PIB como promedio de la región, muchos países, especialmente aquellos donde hay menor margen para el endeudamiento y los que dependen de forma importante del turismo, van a tener que adoptar medidas tributarias para garantizar la sostenibilidad fiscal y prevenir una profundización en la crisis, particularmente si la situación de emergencia sanitaria se prolonga hacia 2022.

Las reformas de política tributaria no pueden basarse, con carácter general, en las tasas de gravamen porque ya son bastante elevadas y además las tasas altas presionan hacia la informalidad, algo que los gobiernos de ALC no pueden incentivar. Por el contrario, existe suficiente margen para ensanchar las bases imponibles, plagadas de exenciones y tratos favorables, bienintencionados pero generalmente ineficaces, cuando no regresivos. Adicionalmente, las

AATT tienen la oportunidad de explotar la riquísima información proveniente de la factura electrónica mediante las tecnologías avanzadas y lograr con ello avances significativos en el cumplimiento voluntario y en la contención de la informalidad y el fraude fiscal. Además de estas dos grandes reservas de ingresos, las nuevas tendencias de la fiscalidad, especialmente en materia de digitalización de la economía, mitigación del cambio climático y prevención de la elusión por las multinacionales, ofrecen expectativas para un cierto volumen de recursos adicionales, que deberían coordinarse con paquetes holísticos de políticas encaminados a reducir la desigualdad, incrementar la resiliencia, la sostenibilidad y el logro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas.

4. REFERENCIAS

- Bellon, M., Chang, J., Dabla-Norris, E., Khalid, S., Lima, F., Rojas, F., & Villena, P. (2019). Digitalization to Improve Tax Compliance: Evidence from VAT e-Invoicing in Peru. *IMF Working Papers* <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2019/11/01/Digitalization-to-Improve-Tax-Compliance-Evidence-from-VAT-e-Invoicing-in-Peru-48672>
- Bérgolo, M., Ceni, R., & Sauval, M. (2018). *Factura electrónica y cumplimiento tributario*. Washington DC: Banco Interamericano de Desarrollo.
- BID. (2021). *Informe Macroeconómico del BID: reformas fiscales clave para una recuperación post pandemia*. <https://www.iadb.org/es/noticias/informe-macroeconomico-bid-reformas-fiscales-clave-para-recuperacion-post-pandemia>
- BIS. (2020). *Central bank digital currencies: foundational principles and core features*. <https://www.bis.org/publ/othp33.pdf>
- CEPAL. (2020). *Panorama Fiscal de América Latina y el Caribe*. <https://www.cepal.org/es/publicaciones/45730-panorama-fiscal-america-latina-caribe-2020-la-politica-fiscal-la-crisis-derivada>
- CIAT. (2020). *ICT as a strategic tool to leapfrog the efficiency of Tax Administrations*. CIAT. <https://biblioteca.ciat.org/opac/book/5696>
- CIAT. (2020). *Las TIC como Herramienta Estratégica para Potenciar la Eficiencia de las Administraciones Tributarias*. Panamá: CIAT. <https://biblioteca.ciat.org/opac/book/5731>
- Díaz de Sarralde, S., Morán, D., López, J. & Maldonado, G. (2020). *Reporte de Recaudación COVID-19 (RRC)*. Paanamá: CIAT. <https://biblioteca.ciat.org/opac/book/5732>
- Elgouacem, A. (2020). *Designing fossil fuel subsidy reforms in OECD and G20 countries: A robust sequential approach methodology*. Paris: OECD.
- FATF (2021). *Virtual Assets*. [https://www.fatf-gafi.org/publications/virtualassets/documents/virtual-assets.html?hf=10&b=0&s=desc\(fatf_releasedate\)](https://www.fatf-gafi.org/publications/virtualassets/documents/virtual-assets.html?hf=10&b=0&s=desc(fatf_releasedate))
- FMI. (2021). *Fiscal Monitor 2021*. Resumen Ejecutivo. <https://www.imf.org/-/media/Files/Publications/fiscal-monitor/2021/April/Spanish/execsum.ashx>
- FMI. (2021). *Special Series on Fiscal Policies to Respond to COVID-19. Tax Issues: An Overview*. <https://www.imf.org/-/media/Files/Publications/covid19-special-notes/special-series-on-covid-19-tax-issues-an-overview.ashx>
- Fuentes Castro, H. (2016). *Impacto en la Evasión por la Introducción de la Factura Electrónica*. Ciudad de México: Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey.
- Gómez Sabaini y Morán. (2020). *Estrategias para abordar la evasión tributaria en América Latina y el Caribe*. <file:///C:/Users/ubaldog/OneDrive%20-%20Inter-American%20Development%20Bank%20Group/Desktop/Inteligencia%20artificial/CEPAL%20Estrategias%20para%20abordar%20la%20evasion%20tributaria%20en%20ALC.pdf>
- González, U., & Pineda, E. (2021). América Latina aumentaría la recaudación en 3.000 millones de dólares con el cobro del IVA al comercio electrónico internacional. *Recaudando Bienestar*. <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/cobro-del-iva-al-comercio-electronico/>
- Hernández Romero, K., & Robalino Herrera, J. (2018). *Evidencias del Impacto de la Factura Electrónica de Impuestos en América Latina*. Repositorio de la Universidad de Costa Rica.
- Izquierdo, A., Pessino, C., & Vuletín, G. (2018). *Mejor Gasto para Mejores Vidas*. Washington DC: IDB.
- Jiménez, J., & Podestá, A. (abril de 2021). *Tributación indirecta sobre la economía digital y su potencial recaudatorio en América Latina. Emparejando la cancha en tiempos de crisis*. <https://www.ciat.org/Biblioteca/DocumentosdeTrabajo/2021/DT-02-2021-Jimenez-Podesta.pdf>
- OCDE - DIAN. (2021). *Informe de la Comisión de Expertos en Beneficios Tributarios*. <https://www.dian.gov.co/dian/Paginas/OCDE-CEBT.aspx>
- OCDE. (2016b). *Technologies for Better Tax Administration: A Practical Guide for Revenue Bodies*. <https://doi.org/10.1787/9789264256439-en>
- OCDE. (2019). *Under Pressure: the Squeezed Middle Class*. <https://www.oecd.org/social/under-pressure-the-squeezed-middle-class-689afed1-en.htm>
- OCDE. (2020). *Addressing the Tax Challenges of the Digitalisation of the Economy. Highlights*. <https://www.oecd.org/tax/beps/brochure-addressing-the-tax-challenges-arising-from-the-digitalisation-of-the-economy-october-2020.pdf>
- OCDE. (2020). *Taxing Virtual Currencies, an Overview of Tax Treatments and Emerging Tax Policy Issues*. <https://www.oecd.org/tax/tax-policy/taxing-virtual-currencies-an-overview-of-tax-treatments-and-emerging-tax-policy-issues.pdf>
- OCDE. (26 de marzo de 2021). *March on Gender 2021: Tax and Gender*. <https://www.oecd.org/tax/tax-and-gender-march-on-gender-2021.htm>

- OCDE. (2021). *Model Rules for Reporting by Platform Operators with respect to Sellers in the Sharing and Gig Economy*. www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/model-rules-for-reporting-by-platformoperators-with-respect-to-sellers-in-the-sha
- OCDE. (2021). *OECD Secretary General Tax Report to G20 Finance Ministers and Central Bank Governors*. <https://www.oecd.org/tax/oecd-secretary-general-tax-report-g20-finance-ministers-april-2021.pdf>
- OCDE. (2021). *Taxing Energy Use for Sustainable Development: Opportunities for energy tax and subsidy reform in selected developing and emerging economies, Paris*. www.oecd.org/tax/tax-policy/taxing-energy-use-for-sustainable-development.htm
- OCDE, CEPAL, BID, CIAT. (2019). *Estadísticas Tributarias en América Latina y el Caribe*. <https://www.oecd.org/tax/tax-policy/brochure-estadisticas-tributarias-en-america-latina-y-el-caribe-2019.pdf>
- Pineda, E., Pessino, C., Rasteletti, A., & Nicaretta, R. (abril de 2021). ¿Puede un impuesto a la riqueza reducir la desigualdad en América Latina y el Caribe? Obtenido de Recaudando bienestar: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/puede-un-impuesto-a-la-riqueza-reducir-la-desigualdad-en-america-latina-y-el-caribe/>
- Proyecto DIDI. (2021). *Regulación de Blockchain e identidad digital en América Latina*. <https://proyectodidi.medium.com/presentan-el-primero-informe-que-analiza-los-marcos-normativos-vinculados-a-identidad-digital-14e683beda52>
- PWC - Banco Mundial. (2019). *Paying Taxes, an in depth analysis on tax systems in 190 countries*. <https://www.pwc.com/gx/en/services/tax/publications/paying-taxes-2020.html>
- Ramírez Álvarez, J., Oliva, N., & Andino, M. (2018). *Factura electrónica y cumplimiento tributario. Evaluación de impacto*. Washington DC: Banco Interamericano de Desarrollo.
- Rojas, A., & Morán, D. (2019). *La presión fiscal equivalente en América Latina y el Caribe*. Panamá: CIAT.
- Rojas, A., & Morán, D. (2019). La presión fiscal equivalente en América Latina - Un análisis de los hechos estilizados durante la última década. *Documentos de Trabajo DT-05-2019*, BID - CIAT. doi: ISSN 2219-780X
- Saez, E., & Zucman, G. (2019). *Progressive Wealth Taxation*. *Brooking Papers on Economic Activity*, 437-511.
- Trujillo Puentes, J. (2020). Modelos en línea de fiscalización y comunicación con contribuyentes. *Revista de Estudios Tributarios*, págs. 11-42.
- UE. (2021). Financial services – EU regulatory framework for crypto-assets. <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12089-Financial-services-EU-regulatory-framework-for-crypto-assets>
- Verdi, M. (2013). La brecha digital y las administraciones tributarias. *CIATblog* <https://www.ciat.org/la-brecha-digital-y-las-administraciones-tributarias/>
- Warren, E., Jayapal, P., & Boyle, B. (2021). *Ultra-Millionaire Tax Act of 2021*. US Senate: <https://www.warren.senate.gov/imo/media/doc/Summary%20-%20Ultra%20Millionaire%20Tax%20Act%20of%202021.pdf>

ASPECTOS RELEVANTES DEL CONTRATO MERCANTIL DE LEASING

Análisis de su tratamiento
según NIIF y Legislación
Tributaria Aplicable



Lilian Patricia del Rosario
Nájera Castañeda de Ochoa

SINOPSIS

En Guatemala, analizar el contrato de Leasing, resulta relevante por su reciente inclusión en la legislación, la Ley fue aprobada sin analizar a profundidad las disposiciones técnicas relativas a la contabilidad y de las regulaciones de los impuestos al Valor Agregado, Sobre la Renta y

de Timbres y Papel Sellado Especial para Protocolos, detectándose en el estudio, disposiciones que entran en contradicción, lo que crea dificultades para la gestión del pago de estos por parte del contribuyente, así como el ejercicio del control de la Administración Tributaria.

Palabras Clave: Tratamiento leasing, Contrato mercantil.

CONTENIDO

Introducción

1. Aspectos Doctrinarios
2. El Leasing en Términos Mercantiles
3. El Tratamiento de Leasing desarrollado en las Normas Internacionales de Información Financiera
4. El leasing y su tratamiento Fiscal
5. Conclusiones
6. Referencias
7. Anexos

AUTORA

Magister Scientiae Cum Laude en Administración y Derecho Tributario, Contadora Pública y Auditora, estudios en Tributación de la Universidad Externado de Colombia, Doctoranda del Doctorado en Derecho Tributario y Derecho Mercantil en la Escuela de Estudios de Postgrados Internacionales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la USAC. Docente en Escuela de Estudios de Postgrado de la Facultad de CCEE, USAC. Experiencia laboral de 23 años en materia tributaria en la SAT, Guatemala, y ocho años como CPA en auditoría financiera en Peat Marwick y Price Waterhouse and Coopers.

INTRODUCCIÓN

Cada vez resulta más común que las empresas estén en búsqueda de fuentes de financiamiento eficientes y que representen el menor costo financiero posible con el objeto de obtener ingresos que les permitan desarrollar sus operaciones y disponer de mayor capital de trabajo.

En mayor número, las operaciones financieras y comerciales han tenido sus orígenes en la pericia y en el hábito, constituyéndose parte del derecho que se utiliza en las grandes urbes, es así que el proceso de madurez del derecho mercantil se ha dado con base en la comprobación de las prácticas de los comerciantes, de las modalidades y particularidades de los negocios que se celebran, así como de las innovaciones que se han introducido a lo largo de la historia, acorde a las nuevas formas y al avance de las operaciones mercantiles, en consecuencia la tradición se constituye en la fuente originaria de las operaciones bancarias, financieras y comerciales, siendo el leasing una de las operaciones que nace así, de la tradición, de la experiencia de los propietarios de bienes de capital y de los comerciantes principalmente.

El arrendamiento ha estado presente hace décadas, sin embargo, adquirió importancia en la revolución industrial, cuando aparecen las grandes industrias que requieren bienes de capital, inversionistas y mejores productos que compitan en el mercado. En esta etapa de la historia se da un marcado crecimiento económico, social y tecnológico, el cual va de la industria del trabajo a mano, al uso de maquinaria para la fabricación industrial, al transporte de mercancías y pasajeros, dándose grandes avances en el comercio, finanzas y banca.

El “leasing” toma el aspecto financiero que se conoce hoy en día, cuando los comerciantes no pueden vender sus productos y los ofrecen en arrendamiento a cambio de una contraprestación; también se atribuye su aparición a partir de una operación bancaria solicitada por un comerciante que al no poder contar con más financiamiento bancario para incrementar su capacidad productiva, propone a su banco venderle su

maquinaria a cambio de efectivo, proponiéndole darle una contraprestación por el arrendamiento de la misma y recomprarla en un determinado tiempo.

Los escenarios de la aparición del leasing y de su utilización se dieron ante las dificultades de las empresas de obtener financiamiento suficiente para capital de operación, así como en el actual tiempo por el avance del conjunto de técnicas comerciales, industriales y fabriles, que requieren cada vez más el empleo de maquinaria y equipo de tecnología avanzada acorde a los tiempos, a fin competir con proveedores similares para no quedarse fuera del mercado.

El leasing es una alternativa para quienes demandan capital de trabajo, sin aumentar el capital social de la empresa. Permite minimizar riesgos en sus operaciones, sin admitir nuevos socios o realizar operaciones que deriven en mayores gastos que puedan incidir negativamente en los resultados, así como de acudir al mercado bursátil, con la incertidumbre que conllevan estas operaciones.

En la versión operativa, el dueño del capital, no se vincula a la empresa, sino que destina esos fondos a adquirir bienes para darlos en arrendamiento, constituyendo esa operación en una alternativa de financiamiento.

En Guatemala, este estudio resulta relevante porque actualmente este contrato es de reciente inclusión en la legislación, lo que obligó en muchas ocasiones a aplicarle a este contrato la normativa del arrendamiento en el ámbito mercantil y civil, cuando en realidad se trata de dos figuras jurídicas diferentes. Asimismo, queda en evidencia al estudiar las regulaciones existentes, la ausencia de consideración de las disposiciones técnicas contables, lo que dificulta su tratamiento.

El contrato de Leasing puede presentarse de dos formas: como leasing o arrendamiento financiero o como leasing o arrendamiento operativo. En ambos casos, aunque se usa el vocablo “arrendamiento” no se trata del contrato de arrendamiento regulado en el Código Civil.

El arrendamiento financiero, es un instrumento para financiar la adquisición de bienes y por lo tanto tiene su propia naturaleza, características y efectos. Por otro lado, el arrendamiento operativo es un instrumento para financiar la adquisición de bienes por plazos acordados por las partes, usualmente para fines industriales, por lo tanto, tampoco de trata del típico arrendamiento civil. En la mayoría de los ordenamientos jurídicos, esta forma contractual es especial y aunque hay una serie de disposiciones normativas que la han desarrollado en diferentes aspectos esta figura no está concretamente definida, tanto en sus efectos jurídicos como contables, actualmente en Guatemala, es de reciente inclusión la regulación respecto del leasing, sin embargo, habría que ver si es completa e identifica aspectos puntuales del manejo de este negocio jurídico, lo que en este estudio se trata de identificar.

En este tipo de contrato, uno de los puntos que generan discrepancias es la forma en que las normas técnicas contables aplicables desarrollan su tratamiento tanto desde el punto de vista del arrendador como del arrendatario y las normas legales que en materia tributaria regulan la forma en que el contribuyente (obligado tributario) debe aplicar las deducciones de costos y gastos vinculados a éste. Efectos fiscales que afectan los derechos de los contribuyentes en relación con el pago de las obligaciones tributarias surgidas de las operaciones de arrendamiento.

Este aspecto, en donde las obligaciones y derechos, llegan a generar controversias entre la Administración Tributaria y los sujetos pasivos tributarios, así como entre las partes del contrato, de manera que en el presente estudio se tratarán puntualmente las siguientes controversias, algunas de ellas no derivadas propiamente de obligaciones, sino del contexto mismo del contrato:

1. Gastos por depreciaciones de los bienes otorgados en arrendamiento.
2. Gastos notariales y tributarios derivados de la adquisición del bien, seguros y garantías exigibles por la compañía de leasing.

3. Admisibilidad del pago del Impuesto Único Sobre Inmuebles, lo que en otros términos tributarios son llamados impuestos prediales.
4. Gastos por intereses asociados al contrato de arrendamiento.
5. Gastos por seguros y mantenimiento asociados a los bienes.

En Guatemala es de reciente aprobación la Ley de Leasing, que fue sometida a discusión por la Comisión de Economía y Comercio Exterior para su estudio y dictamen correspondiente.

Esta Ley, se considera una normativa accesorias, de tal suerte que en tanto no se trate de normas prohibitivas expresas o imperiosas, le da a las partes la facultad de pactar los términos y condiciones que les resulten más convenientes.

Este cuerpo legal establece que los temas que no son susceptibles de acuerdo entre las partes o individualmente para el arrendante y arrendatario, son aquellos relacionados con la operación contable y los que tienen efectos fiscales, pues son normas que tienen por objeto realizar con transparencia las operaciones de leasing para beneficio de las partes y de terceros que contraten con ellas respecto de los bienes objeto de contrato.

Lo señalado hace resaltar la importancia del presente estudio pues al entrar en vigor la ley, se menciona que en lo que respecta al registro contable y tratamiento fiscal, las partes deben atender lo ya regulado, por lo que, se deben aplicar las disposiciones legales que afecten el referido contrato y las Normas Internacionales de Información Financiera atinentes al tema.

1. ASPECTOS DOCTRINARIOS

Doctrinariamente el Leasing se define como

El leasing o arrendamiento financiero es un producto financiero conformado por un contrato de

arrendamiento con opción de compra mediante el cual una persona o empresa llamada arrendatario solicita al Arrendante que adquiera la propiedad de un bien para que posteriormente le ceda su uso a cambio del pago de rentas periódicas, por un plazo determinado, y en el cual, una vez concluido, se tenga la opción de comprarle el bien.

El arrendatario se compromete mediante la firma de un contrato a realizar pagos periódicos. Al final del plazo pactado por medio de un pago simbólico, el arrendatario se convierte en el propietario del bien.

El arrendatario es quien realiza la negociación con el proveedor, en cuanto a las características del activo, condiciones técnicas, precio, entre otros.

Bienes sujetos a leasing



Fuente: <http://www.arrendleasing.com/gt/servicios/leasing/>

2. EL LEASING EN TÉRMINOS MERCANTILES

Contrato según el Código Civil de Guatemala

De conformidad con el artículo 1517 y 1518 del Código Civil, hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación, los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.

Conforme al artículo 1519 del referido cuerpo legal, desde que se perfecciona un contrato obliga a los contratantes al cumplimiento de lo convenido, siempre que estuviere dentro de las disposiciones legales relativas al negocio celebrado, y debe ejecutarse de buena fe y según la común intención de las partes. Toda persona puede contratar y obligarse: 1. Por escritura pública; 2. Por documento privado o por acta levantada ante el alcalde del lugar; 3. Por correspondencia; y, 4. Verbalmente.

El artículo 1577 del cuerpo legal referido, establece que, deberán constar en escritura pública los contratos calificados expresamente como solemnes, sin cuyo requisito esencial no tendrán validez, asimismo, el artículo 1578, regula que, la ampliación, ratificación o modificación de un contrato debe hacerse constar en la misma forma que la ley señala para el otorgamiento del propio contrato.

En términos Mercantiles

Con respecto a la definición de contrato podemos decir que el mismo es determinado como: Pacto o convenio entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas. En una definición jurídica, se dice que hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos (Manuel, 2020). Capiant lo define como acuerdo de voluntades, entre

dos o más personas, con el objeto de crear entre ellas vínculos de obligaciones.

Los contratos mercantiles, no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Los contratos celebrados en el territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo, se extenderán en el idioma español (Guatemala, Decreto Número 2-70, Código de Comercio, 1970). El contrato puede realizarse por medio de Escritura Pública o bien en Documento Privado con Legalización de Firmas, incluso simplemente en Documento Privado, lo anterior dependerá del tipo de negocio jurídico que los mismos contengan, que, para el caso de análisis, tanto el contrato de factoraje como el de descuento debe quedar documentado en forma escrita, lo que incluye anotaciones en cuenta. (Guatemala, Decreto 1-2018, 2018).

[DMer] Contrato de arrendamiento financiero, que trae causa de los modelos contractuales norteamericanos y en virtud del cual una sociedad de arrendamiento financiero, autorizada por el Ministerio e inscrita en el Registro Especial del Banco de España, cede temporalmente el goce y disfrute de un bien de su propiedad a la otra parte contratante (usuario), quien abona en concepto de contraprestación un canon periódico con un importe anual creciente o constante, con la peculiaridad de que, terminado el plazo de uso y disfrute, el usuario puede ejercitar un derecho de opción de compra por el que, abonando un precio residual (similar a la renta pagada en el último plazo), se convierte en propietario final del bien. (Rogers, 2020).

Desde el punto de vista jurídico guatemalteco y doctrina relacionada, el Contrato de Leasing, es el contrato mediante el cual el arrendador adquiere para uso del arrendatario bienes a cambio de una renta o cuota por un plazo determinado; el contrato de Leasing comprende el de tipo financiero y el operativo.

FORMA Y REQUISITOS

- a) **El arrendador:** es la persona, patrimonio autónomo o el ente que entrega el o los bienes en leasing, a uno o más arrendatarios.
- b) **El arrendatario:** es la persona individual o jurídica que toma el bien materia del arrendamiento con opciones de compra según lo pactado previamente o al vencimiento puede ser restituido el bien al su arrendador.

En cuanto a la formalización el contrato deberá constar por escrito, el cual se celebrará comúnmente por plazo forzoso, en el entendido que el arrendatario asume la obligación de pagar todas las cuotas o rentas establecidas para cumplimiento del contrato entre ambas partes.

En todo contrato de leasing en que se pacte tanto el arrendador como el arrendatario asumen obligaciones y derechos, dentro de las cuales se mencionan las siguientes: (Guatemala, Decreto Ley 2-2021, 2021).

Arrendador

Obligaciones

- i. Hacer del conocimiento del arrendatario si el bien objeto de leasing tiene gravámenes, anotaciones, limitaciones o desperfectos que puedan afectar los derechos del arrendatario.
- ii. Obligación de entregar el bien objeto de contrato libre de gravámenes, anotaciones, limitaciones o contingencias judiciales y/o administrativas.
- iii. Si los bienes son susceptibles de garantía mobiliaria, deberá hacerse la modificación en el Registro de Garantías Mobiliarias.

Derechos

- i. Podrá enajenar o negociar todos o parte de los derechos de crédito que le correspondan en virtud del contrato celebrado. Negociación que de acuerdo con la iniciativa de ley 4896 de la

Dirección Legislativa del Congreso de la República de Guatemala, no está afecta a impuestos.

- ii. Facultad de inscribir el contrato en el Registro de Garantías Mobiliarias, si el o los bienes objeto de leasing son bienes inmuebles.

Arrendatario

Obligaciones

- i. Pagar la renta y cualquier otra cuota acordada en el contrato, en la forma, plazo y lugar convenidos.
- ii. Responsable por la pérdida, destrucción y deterioro de la cosa, a partir del momento en que se le entrega el bien objeto de leasing.
- iii. Es el único responsable penal o civilmente, por cualquier daño y/o perjuicio que se cause a terceros o a sus bienes, con ocasión del uso, goce y/o posesión del bien.
- iv. Si no ejerce la opción de compra, deberá devolver el bien al arrendador en estado de servir y con el deterioro razonable de acuerdo con su uso.
- v. Salvo pacto en contrario, corresponden a este, todos los gastos ordinarios, extraordinarios y necesarios para la conservación, uso y para todos aquellos que se generen con ocasión de la posesión del bien.
- vi. Contratar una póliza de seguro que cubra los riesgos asegurable inherentes a la naturaleza y uso de los bienes objeto del contrato.

Derechos

- i. Obtener el uso goce o disfrute el bien obtenido en arrendamiento.
- ii. Cuando cuente con el consentimiento expreso del arrendador, podrá subarrendar el bien, ceder el derecho de uso o cualquier otro derecho que le corresponda de conformidad con el contrato.

La naturaleza jurídica de los contratos de arrendamientos mercantiles de leasing, son los siguientes:

- a) **Es solemne**, para su efecto debe estar por escrito, (Decreto Ley 106, 1963)
- b) **Es principal**, el contrato de leasing subsiste por sí mismo,
- c) **Es bilateral**, por la reciprocidad de las partes,
- d) **Es oneroso**, porque entre las partes se graban beneficios,
- e) **Es conmutativo**, por la equivalencia que cada parte aporta,
- f) **De trato sucesivo**, por la posibilidad en la prolongación del contrato de leasing entre los participantes,
- g) **Es de adhesión**, Los contratos de leasing son impresos y con cláusulas por el dador o arrendador de las que el tomador o arrendatario se debe de adherirse con su aceptación o no firmar el contrato.

3. EL TRATAMIENTO DE LEASING SEGÚN LO NORMADO POR LAS NORMAS INTERNACIONALES DE INFORMACIÓN FINANCIERA

Las normas contables vigentes establecen que los arrendamientos se pueden clasificar en dos grandes grupos: 1) capitalizables, y 2) operativos. Para distinguir la contabilización de las operaciones de arrendamientos, como capitalizables u operativos, es importante tener atención a la sustancia económica de la operación y no con base en la esencia legal o fiscal de los mismos.

1. Normatividad Contable Internacional

La contabilidad de arrendamientos es regulada en las Normas Internacionales de Información Financiera (IFRS, por sus cifras en inglés) y Principios de

Contabilidad Generalmente Aceptados en los Estados Unidos de América (US GAAP, por sus cifras en inglés). Dichas normas específicas se denominan:

- NIIF 16: “Arrendamientos” (IFRS).
- ASC 840: “Contabilidad para arrendamientos” (USGAAP).

La Junta de Normas Internacionales de Contabilidad – IASB por sus siglas en inglés, (International Accounting Standards Board) publicó la nueva norma de arrendamiento, la Norma Internacional de Información Financiera No. 16, la cual entró en vigor el 1 de enero de 2019, por lo que, cualesquiera todas las entidades que desarrollen actividades que estén relacionadas con contratos de arrendamiento, como dispositivo para acceder a un activo, se verán afectadas por esta.

La nueva norma pretende redefinir las medidas financieras que se empleaban comúnmente por estas entidades, en los cambios introducidos la norma excluye casi por completo el reconocimiento contable actual de los arrendamientos operativos y redefine muchas de las medidas financieras empleadas, dentro de las cuales se encuentra el porcentaje de apalancamiento o el EBITDA, lo que persigue mejorar la comparabilidad de los Estados Financieros, sin embargo, también afectará los índices de crédito, los costos de intereses y la forma de reconocimiento en los estados financieros.

En ese sentido, la norma recientemente aprobada requiere que el arrendador reconozca los arrendamientos en el Estado de Situación Financiera, figurando en este el derecho de usar el activo por un período de tiempo, así como las obligaciones asociadas a los pagos del contrato realizado.

Como ya se mencionó, el arrendamiento funciona como una forma de financiamiento utilizada cada vez más por muchas entidades a nivel mundial, esto permite a éstas, utilizar bienes de propiedad planta y equipo sin necesidad de incurrir en grandes desembolsos de efectivo.

El arrendamiento igualmente permite al arrendador, operar los riesgos de deterioro y valor residual de los activos.

De conformidad con la Norma Internacional de Información Financiera Número 16, el arrendador operará en la contabilidad un arrendamiento como operativo o financiero, sobre la base de determinadas reglas, cuyo resultado es que el activo quede registrado o no en el Estado de Situación Financiera, lo que dependerá de la administración de los riesgos que maneja de los activos otorgados mediante el arrendamiento, según el contrato celebrado con el arrendatario.

Asimismo, dentro de los aspectos más importantes que regula la NIIF 16, es que el gasto de arrendamiento será reemplazado por las depreciaciones y gastos por intereses, al igual que en el método de reconocimiento de los ingresos por ambas partes actoras del contrato, lo que afecta significativamente el efecto fiscal que la forma de operar traerá, lo que será parte del análisis en el presente estudio.

Las entidades que se verán en mayor medida afectadas por las disposiciones de la NIIF 16 serán las que tengan arrendados activos de gran valor, tales como inmuebles, equipos sofisticados, vehículos, aeronaves entre otros, por el contrario, los arrendatarios con numerosos arrendamientos de poco valor, tal es el caso de computadoras, equipo de oficina u otros, no se verán afectadas en gran manera, en virtud que el IASB, incluyó exenciones en la aplicación de la norma para activos con valor inferior a USD 5,000.00.

Uno de los aspectos que tiene relevancia en este estudio y que seguramente afecta el tratamiento fiscal, es la definición del arrendamiento, ya que de acuerdo con la NIIF 16, se hace necesario evaluar si en los contratos se pactan arrendamientos, servicios o ambos, ya que la norma, no hace mucho énfasis en la distinción entre arrendamiento operativo y servicio, debido a que normalmente esta distinción no cambia la contabilización, la evaluación inicia con determinar si el contrato cumple con la definición de arrendamiento, es decir, que el cliente tiene el derecho de controlar el uso de un activo identificable por un período de tiempo, modelo que, reemplaza el de los riesgos y beneficios, debiendo los arrendatarios reconocer un activo y un pasivo al inicio del arrendamiento, de acuerdo con el contrato celebrado.

Para ilustrar lo anteriormente mencionado, se presenta el siguiente ejemplo, el cual se presentó en el Estudio PWC – Alerta Técnica – NIIF 16 Arrendamientos - ¿Está su empresa preparada?

Arrendamiento vs. Servicio

La Entidad “A” firma un contrato a 3 años con el operador de un complejo deportivo (proveedor) para usar un espacio para vender sus productos. El contrato establece el tamaño del espacio y que este pudiera estar ubicado en cualquiera de las entradas del complejo. El proveedor tiene el derecho de cambiar la ubicación del espacio asignado a la Entidad A en cualquier momento con un mínimo costos para el proveedor asociado al cambio. La Entidad A utiliza un quiosco de su propiedad para vender sus productos y puede ser movilizado fácilmente.

Existen múltiples áreas en el complejo que están disponibles y que cumplen con las especificaciones indicadas en el contrato.

El contrato no contiene un arrendamiento debido a que no hay un activo identificable. La Entidad A controla el quiosco. El contrato es por el espacio en el complejo deportivo, y este espacio puede ser cambiado a discreción del proveedor. El proveedor tiene el derecho de sustituir el espacio que utiliza la Entidad A debido a que:

- a) El proveedor tiene la habilidad de cambiar el espacio utilizado por la Entidad A en cualquier momento y sin su aprobación.
- b) El proveedor podría obtener beneficio económico de sustituir el espacio.

Del anterior ejemplo se desprende que para que haya un arrendamiento, necesariamente debe haber un activo identificable que, al ser utilizado por el arrendatario, pueda beneficiarse y ser vendido o arrendado de forma separada, asimismo se hace necesario, para cumplir con la norma, que a cada uno de los componentes le sea asignado un precio que pueda ser medido con fiabilidad y que figure en el contrato, asignación que debe efectuarse con base en el precio de venta

individual. “El arrendatario puede beneficiarse del uso del activo por sí mismo o en conjunto con otros recursos que están disponibles para él. Recursos disponibles, son bienes o servicios que son vendidos o arrendados de forma separada (por el arrendador y otros proveedores) o recursos que el arrendatario ya ha obtenido (del arrendador o de otras transacciones o eventos; y El activo subyacente no depende o está altamente interrelacionado con los otros activos subyacentes” (Coopers, 2018).

De acuerdo con la Norma Internacional de Información Financiera No. 16, párrafo 12, en los contratos que constituyan o contengan arrendamientos, la entidad contabilizará como arrendamiento cada componente de arrendamiento del contrato, por separado de los componentes del contrato que no constituyan arrendamiento.

El objetivo primordial de identificar con claridad lo que la norma regula en cuanto a reconocimiento en el Estado de Situación Financiera y en el Estado de Resultados, obedece a la forma en que los registros contables afectarán la determinación del Impuesto Sobre la Renta durante un ejercicio fiscal, por lo que, a continuación se menciona la forma en que el arrendador y el arrendatario deberán afectar sus estados financieros, para después identificar los efectos de los registros contables para en el pago de los impuestos.

Desde la perspectiva de la Norma Internacional de Información Financiera el **Arrendador** clasificará los arrendamientos, bien como arrendamiento operativo, bien como arrendamiento financiero.

Un arrendamiento se clasificará como financiero si transfiere sustancialmente todos los riesgos y beneficios inherentes a la propiedad de un activo subyacente. Un arrendamiento se clasificará como operativo si no transfiere sustancialmente todos los riesgos y beneficios inherentes a la propiedad de un activo subyacente.

Que un arrendamiento sea financiero u operativo dependerá del fondo económico de la transacción y no de la forma del contrato. Son ejemplos de situaciones que, por sí solas o de forma conjunta, normalmente

llevarían a clasificar un arrendamiento como financiero las siguientes:

- a) el arrendamiento transfiere la propiedad del activo subyacente al arrendatario al finalizar el plazo del arrendamiento;
- b) el arrendatario tiene la opción de comprar el activo subyacente a un precio que se espera sea suficientemente inferior al valor razonable en la fecha en que la opción sea ejercitable, de modo que, en la fecha de inicio del arrendamiento, tenga una certeza razonable de que ejercerá tal opción;
- c) el plazo del arrendamiento cubre la mayor parte de la vida económica del activo subyacente, aunque no se transfiera su propiedad;
- d) en la fecha de inicio, el valor actual de los pagos por arrendamiento es al menos equivalente a la práctica totalidad del valor razonable del activo subyacente; y
- e) el activo subyacente es de una naturaleza tan especializada que solo el arrendatario puede usarlo sin modificaciones importantes.

Otros indicadores de situaciones que podrían llevar, por sí solas o de forma conjunta, a la clasificación de un arrendamiento como de carácter financiero, son los siguientes:

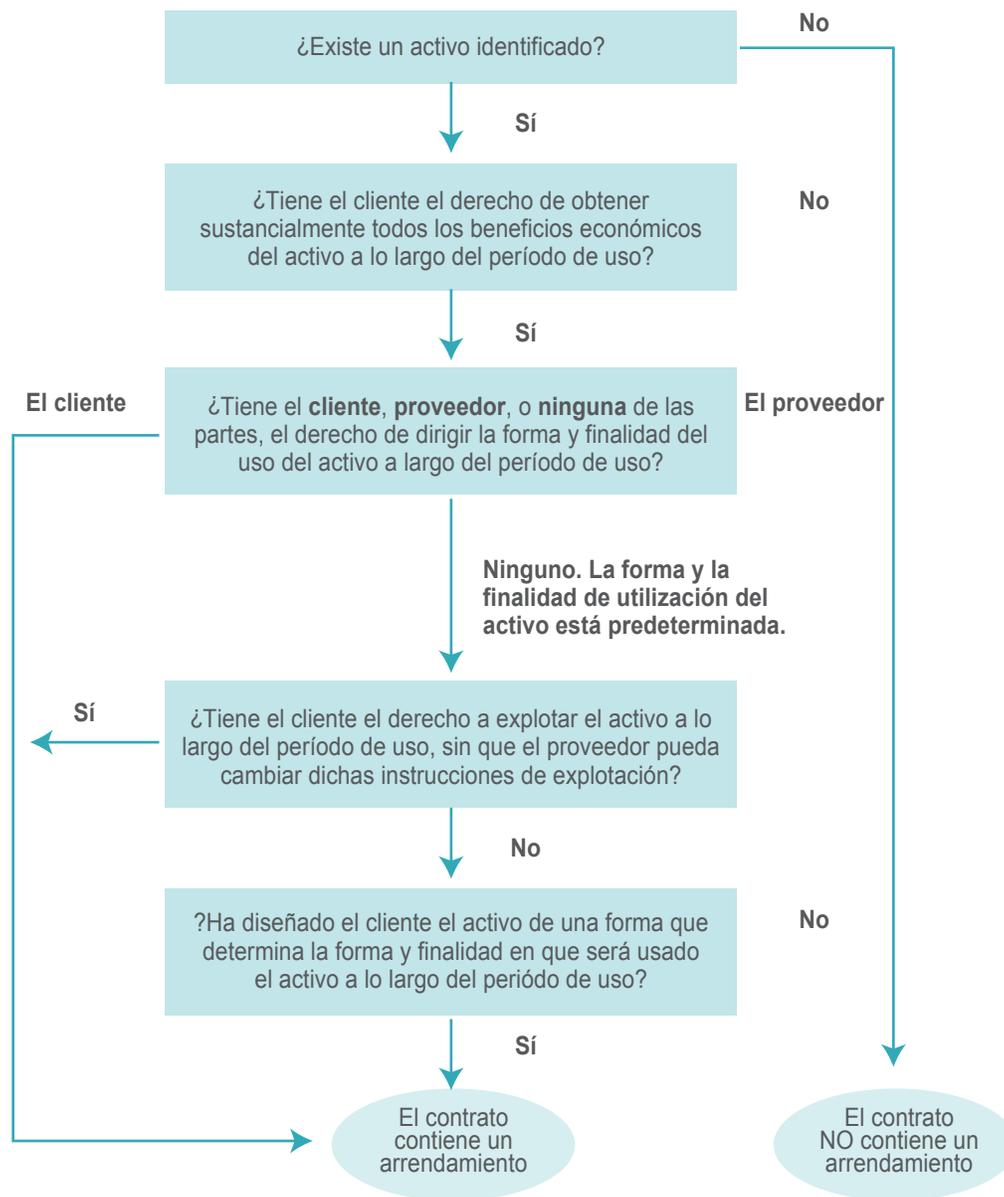
- a) en el supuesto de que el arrendatario pueda cancelar el arrendamiento, las pérdidas sufridas por el arrendador a causa de tal cancelación son asumidas por el arrendatario;
- b) las pérdidas o ganancias derivadas de las fluctuaciones en el valor razonable del importe residual recaen sobre el arrendatario (por ejemplo, en forma de una disminución del alquiler equivalente a la mayor parte del producto de la venta al final del arrendamiento); y
- c) el arrendatario tiene la posibilidad de prorrogar el arrendamiento por un segundo período, con un alquiler sustancialmente inferior al del mercado.

Si resulta claro, por otras características, que el arrendamiento no transfiere sustancialmente todos los riesgos y beneficios inherentes a la propiedad de un activo subyacente, dicho arrendamiento se clasificará como operativo.

arrendamiento por un pago variable que sea igual a su valor razonable en ese momento, o si existen pagos por arrendamiento variables, como consecuencia de los cuales el arrendador no transfiere sustancialmente todos esos riesgos y beneficios.

Por ejemplo, este puede ser el caso si se transfiere la propiedad del activo subyacente al final del

Diagrama de la norma para ayudar a determinar si un contrato es o contiene un arrendamiento



Fuente: Deloitte NIIF 16 Arrendamientos, Lo que hay que saber sobre cómo van a cambiar los arrendamientos, febrero 2016 (Deloitte, 2016)

La clasificación del arrendamiento se realizará en la fecha de inicio y se revisará solo si se modifica el arrendamiento. Los cambios en las estimaciones (por ejemplo, cambios en las estimaciones de la vida económica o el valor residual del activo subyacente), o los cambios de circunstancias (por ejemplo, el impago por parte del arrendatario), no darán lugar a una nueva clasificación del arrendamiento a efectos contables.

Asimismo, la Norma Internacional de Información Financiera, define la forma en que el **Arrendatario**, deberá proceder al reconocimiento del arrendamiento, el cual será en la fecha de comienzo.

El arrendatario reconocerá un activo por derecho de uso y un pasivo por arrendamiento. En la fecha de comienzo, el arrendatario valorará el activo por derecho de uso al coste.

El coste del activo por derecho de uso comprenderá:

- a) el importe de la valoración inicial del pasivo por arrendamiento, según lo descrito en el párrafo 26;
- b) cualquier pago por arrendamiento efectuado en la fecha de comienzo o antes de esta, menos cualquier incentivo de arrendamiento recibido;
- c) cualquier coste directo inicial soportado por el arrendatario; y
- d) una estimación de los costes en que incurrirá el arrendatario al dismantelar y eliminar el activo subyacente, rehabilitar el lugar en el que se ubique o devolver dicho activo a la condición exigida en los términos y condiciones del arrendamiento, salvo si se incurre en tales costes para la producción de existencias. El arrendatario tendrá la obligación de soportar esos costes, bien desde la fecha de comienzo, bien como consecuencia de haber utilizado el activo subyacente durante un período determinado.

El arrendatario reconocerá los costes descritos en el párrafo 24, letra (d), como parte del coste del activo por derecho de uso cuando adquiera la obligación de soportar dichos costes.

El arrendatario aplicará la NIC 2 Existencias a los costes soportados durante un determinado período como consecuencia de haber utilizado el activo por derecho de uso para la producción de existencias durante ese período. Las obligaciones con respecto a esos costes contabilizados aplicando esta norma o la NIC 2 se reconocerán y valorarán aplicando la NIC 37 Provisiones, pasivos y activos contingentes.

La norma internacional de información financiera, desarrolla la valoración inicial del pasivo por arrendamiento de la siguiente forma:

En la fecha de inicio de este, el arrendatario contabilizará el pasivo por arrendamiento al valor actual de los pagos por arrendamiento que no estén abonados en esa fecha.

Los pagos por arrendamiento se descontarán utilizando el tipo de interés implícito en el arrendamiento, si ese tipo puede determinarse fácilmente. Si no puede determinarse fácilmente, el arrendatario utilizará el tipo de interés incremental del endeudamiento del arrendatario.

En la fecha de inicio, los pagos por arrendamiento incluidos en la valoración del pasivo por arrendamiento comprenderán los siguientes pagos por el derecho de uso del activo subyacente durante el plazo del arrendamiento que no hayan sido abonados en dicha fecha:

- a) pagos fijos (incluidos los pagos fijos en esencia, según lo descrito en el párrafo B42), menos los incentivos de arrendamiento a cobrar;
- b) los pagos por arrendamiento variables que dependan de un índice o un tipo, inicialmente, valorados con arreglo al índice o tipo en la fecha de comienzo (según lo descrito en el párrafo 28);
- c) los importes que se espera que abone el arrendatario en concepto de garantías de valor residual;
- d) el precio de ejercicio de una opción de compra si el arrendatario tiene la certeza razonable de que

ejercerá esa opción (lo que se evaluará a la luz de los factores descritos en los párrafos B37 a B40);
y

- e) los pagos de penalizaciones por rescisión del arrendamiento, si el plazo del arrendamiento refleja el ejercicio por el arrendatario de la opción de rescindir el arrendamiento.

Los pagos por arrendamiento variables que dependan de un índice o un tipo, según lo descrito en el párrafo 27, letra (b), incluirán, por ejemplo, los pagos vinculados a un índice de precios al consumo, los pagos vinculados a un tipo de interés de referencia (por ejemplo, el LIBOR) o los pagos que varíen como consecuencia de cambios en los precios de alquiler del mercado.

Por último, es importante mencionar que, ley, el artículo 7 de la Ley de Leasing contempla que, los registros contables de las personas individuales, jurídicas, patrimonios autónomos o de los entes que lleven a cabo actividades de leasing, deberán reflejar todas las operaciones de leasing, así como las que se deriven de dichos actos. En todo caso, las arrendadoras deberán llevar su contabilidad de acuerdo con las Normas Internacionales de Información Financiera o las Normas Internacionales de Información Financiera para Pequeñas y Medianas Empresas (PYMES), para la preparación y presentación de Estados Financieros en Guatemala de acuerdo con lo establecido en esta ley.

El artículo 46 de la referida Ley de Leasing, establece que, en todo lo no regulado en esta, se plica en forma supletoria, el Código de Comercio de Guatemala y leyes mercantiles aplicables, Ley de Garantías Mobiliarias, Libro I de la Ley de Actualización Tributaria, Ley del Impuesto al Valor Agregado, Código Civil, Ley Contra el Lavado de Dinero y otros activos, las que, según este artículo, deberán interpretarse en congruencia con los principios que rigen la Ley de Leasing.

4. EL LEASING Y SU TRATAMIENTO FISCAL

Del Contrato de Leasing

En Guatemala, es de reciente aprobación la Ley de Leasing, una ley que estuvo mucho tiempo en estudio y fue motivo de expectación tanto para las entidades que desarrollan este tipo de operaciones como para la Administración Tributaria que posee un interés recaudatorio sobre las rentas generadas por las entidades arrendantes y los efectos que conlleva para el arrendatario tal contrato.

La Ley hace la diferencia entre el Leasing Financiero y el Leasing Operativo, como dos contratos diferentes. Por lo tanto, menciona que, un sujeto puede dedicarse a operaciones vinculadas a uno u otro contrato o ambos contratos.

En cuanto a los sujetos involucrados, deja establecido que pueden realizar este contrato, tanto las personas individuales, como las personas jurídicas o entes de imputación jurídica que puedan llevar a cabo estas operaciones de acuerdo con la legislación guatemalteca. Así, una entidad microfinanciera, una cooperativa de ahorro y crédito, un banco o una persona individual, podrán realizar operaciones de leasing en forma regular o aisladamente.

Con respecto al Leasing, la ley regula que, la renta a pagar es un monto acordado por las partes, no susceptible de ser dividido para los efectos del contrato. Así el arrendador asume la obligación de pagar dicha renta y el monto que facture, en tal virtud, estará afecto al Impuesto al Valor Agregado y al Impuesto Sobre la Renta, con reglas específicas que deberá aplicar el arrendador para la determinación de la renta bruta.

En relación con el monto a pagar en caso se ejerza la opción a compra, deja establecido en el artículo 20 de la Ley de Leasing que, el arrendatario adquiere el dominio de los bienes mediante el ejercicio de esta, una vez pague el valor que las partes hayan acordado, valor que considera el valor de la venta. Si se trata de Leasing de bienes inmuebles, el valor residual es el

valor respecto del cual se paga el impuesto que grave la venta. En el caso que el valor residual sea inferior al valor que tiene dicho bien en matrícula fiscal, se toma como valor del bien este último al solo efecto de su registro por tal valor en el Registro de la Propiedad y en el catastro municipal que corresponda.

Asimismo, establece el artículo 20 de la Ley, que, si el inmueble objeto de leasing fue transmitido previamente y, en virtud de dicha transmisión ya sea por compraventa, donación, permuta y otro, se tributó el Impuesto al Valor Agregado, el ejercicio de la opción de compra está gravado con el Impuesto del Timbre Fiscal, que se calcula sobre el valor residual.

Al realizar un análisis de lo acordado en la Ley de Leasing, se visualizan algunas situaciones que podrían ocasionar diferentes tratamientos entre las regulaciones de la Ley de Leasing y lo que la Ley del Impuesto al Valor Agregado y el Impuesto Sobre la Renta establecen, de la forma siguiente:

- Si se trata de Leasing de bienes inmuebles, el valor residual es el valor respecto del cual se paga el impuesto que grave la venta. En el caso que el valor residual sea inferior al valor que tiene dicho bien en matrícula fiscal, se toma como valor del bien este último al solo efecto de su registro por tal valor en el Registro de la Propiedad y en el catastro municipal que corresponda. Lo que sucede con esta disposición contenida en la Ley de Leasing, es que el valor inmueble va a quedar subvaluado, el valor de la venta será por debajo de su valor razonable y el valor al que quede registrado en el Registro de la Propiedad no será su valor real incidiendo para efectos del pago del Impuesto Único Sobre Inmuebles y para el pago del Impuesto de Solidaridad, si es que la base imponible a ser utilizada por los contribuyentes en caso de estar obligados es el activo neto.
- La Ley del Impuesto al Valor Agregado, establece como afectas la primera compra venta o permuta de bienes inmuebles, por lo que, si un bien hubiera sido transmitido previamente por donación, sin haber sido sujeto a compraventa, no obstante de haber pagado por la donación el Impuesto al

Valor Agregado que la ley establece, al momento de que el arrendatario ejerza la opción a compra, debiera pagar este impuesto y no el Impuesto de Timbres Fiscales como la Ley del Leasing lo regula, lo que provoca una contradicción entre ambas leyes, dificultando el cumplimiento de la obligación tributaria por parte del contribuyente y de control y cobro del impuesto que corresponde, por parte de la Administración Tributaria.

- El artículo 25 de la Ley de Leasing establece que, si el arrendador cede los derechos de crédito que le corresponden, en virtud de uno o varios contratos de leasing, esta cesión está exenta del pago de cualquier impuesto por tratarse de una cesión de derechos crediticios y se rige por lo dispuesto en el contrato de descuento y en la ley aplicable. Indicando en su último párrafo que, para estos propósitos, los contratos de leasing tienen el mismo tratamiento de los títulos de crédito.

De lo anterior es preciso mencionar que, en lo que corresponde al Impuesto al Valor agregado, el artículo 26 de la Ley de Contratos de Factoraje y de Descuento, establece que serán **aplicables a la cesión de derechos de crédito que hace el descontatario a favor del descontador, en virtud del contrato de factoraje o contrato de descuento** regulados en esta, así como a la cesión de derechos en garantía, **las disposiciones a que se refiere el numeral 6 del artículo 7 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado**, y al considerar lo que regula este último artículo, **la exención establecida es específica para este caso, a los títulos de crédito, no a la generalidad de los documentos que incorporan derechos de crédito**, y en virtud de que éstos se reputan como bienes muebles y que el contrato de factoraje y de descuento es considerada una venta; se estima que el traslado de dominio de derechos de crédito que no pesen sobre títulos de crédito que no son calificados como tal, al tenor de lo establecido en el Código de Comercio en los artículos 385 y 386, no están exentos y deben pagar el Impuesto al Valor Agregado en el momento de la transferencia o cesión de dichos bienes.

- El artículo 35 establece que el arrendador debe registrar los bienes que mantiene en arrendamiento dentro del balance general y presentarlos como una cuenta por cobrar amortizable en el plazo del contrato. El arrendador debe facturar la renta o cuota pactada en el contrato y calcular el Impuesto al Valor Agregado sobre el total facturado (la incidencia en el IVA para el fisco es positiva.) Al respecto es importante comentar que, la norma técnica relacionada con la contabilidad, señala que el arrendador debe contabilizar los activos subyacentes como un derecho de cobro, calculado al valor actual de las cuotas de arrendamiento, así como el valor residual, calculado al valor actual de cualquier valor residual devengado por el arrendador, con un tratamiento distinto que se le da a las cuentas por cobrar, por lo que, se debe tener claridad al monto de realizar los asientos contables y el efecto que esto pueda producir.
- Otro efecto importante que hay que mencionar al respecto de lo establecido en el artículo 36 de la Ley en cuestión, es lo regulado en la literal c., el cual menciona que, en aquellos casos que el arrendador decida poner a la venta el bien devuelto o recuperado, debe tratarse como un inventario en activos extraordinarios hasta su venta, y cualquier ganancia o pérdida que se genere en esta operación es tratada como ganancia o pérdida de operación habitual del giro de negocio del arrendador. Esta disposición genera un tratamiento distinto al regulado en la Ley de Actualización Tributaria, la cual establece que cuando el giro del negocio no es comerciar con bienes inmuebles, la ganancia en la venta de un bien inmueble debe declararse en forma separada como una ganancia de capital, si se trata como inventario, el costo que el arrendador registrará será el que posee en la contabilidad y el valor de la venta el valor residual de donde se concluye que podría no generar ningún impuesto.
- Por último, se considera importante señalar que, si los activos no quedan valuados a su valor razonable o su valor de mercado, se puede considerar necesario realizar ajustes en la

contabilidad, con el objeto de darle transparencia a la información reportada en estos con sus respectivos efectos.

Asimismo, para el caso de los bienes inmuebles, queda expresamente establecido que, para respetar lo regulado en la normativa correspondiente, el monto total declarado por las partes será el valor del bien inmueble para efectos del pago del Impuesto Único Sobre Inmuebles; para el caso de bienes muebles, sin embargo, la venta será por el valor residual o valor de la opción a compra (monto sobre el que se paga el impuesto que grava esta transmisión).

La normativa relacionada con los contratos de este tipo obliga que los pactos entre las partes queden documentados por escrito, en cualquier forma, incluso en forma electrónica. No hay obligación de adoptar una forma específica, las partes acordarán la forma que les resulte más conveniente, la ley solo exige que quede documentado en forma escrita para poder establecer lo acordado, en ausencia de dichos pactos se estará a lo dispuesto en la ley civil y mercantil.

Asimismo, la ley prevé que haya una relación clara con el Registro de Garantías Inmobiliarias, con el objeto de evitar gravámenes ocultos a terceros. Así, cuando se trate de Leasing de bienes muebles o derechos relacionados con los mismos, deberá inscribirse tal contrato con el Registro de Garantías Mobiliarias, con el objeto de hacer pública la razón por la que el arrendatario tiene la posesión de dichos bienes y así salvaguardar los derechos de propiedad del arrendador.

Cuando se trate de bienes inmuebles, el arrendamiento deberá inscribirse en el Registro General de la Propiedad.

Por lo anterior en la Ley de Leasing se regula este contrato aplicando los siguientes principios:

- a. Para el arrendador, los bienes objeto de leasing por ser de su propiedad, deberá incluirlos en su balance como bienes en arrendamiento financiero, puesto que su intención no es quedarse con ellos si no son parte de una operación;

- b. Para el arrendatario, los bienes no puede ingresarlos a sus activos sino hasta que sean de su propiedad; en tanto esto ocurra las rentas por pagar son cuentas por pagar;
- c. Los bienes deben amortizarse durante el plazo que dure el contrato de Leasing, con el objeto de que no sea antes o después, así quedan amortizados al salir de la contabilidad del arrendador;
- d. Las rentas o cuotas que se pagan en concepto de arrendamiento pagan impuesto al valor agregado, lo que debe quedar establecido en la factura correspondiente;
- e. Estas rentas o cuotas son deducibles para el arrendatario de su impuesto sobre la renta sobre el monto final que queda el deducir los gastos de operación;
- f. Una vez los bienes pasan a ser propiedad del arrendatario, este podrá aplicar las depreciaciones de conformidad con la ley del impuesto sobre la renta.

El artículo 34 de la Ley regula que, como consecuencia de un contrato de leasing sobrevengan intereses, diferenciales de precios, factoraje y otros cargos financieros, los que se contabilizarán por el arrendador como ingresos habituales y por el arrendatario como gastos deducibles, en rubros diferentes a la renta o cuota pactada de leasing. Sin embargo, al definir este artículo el congresista olvida que para efectos tributarios debe atenderse la ley específica y esta no permite que algunos costos asociados al contrato de leasing sin importar que estos queden claramente definidos en este puedan declararse deducibles por la regulaciones establecidas y por los requisitos que deben cumplirse para el efecto.

La ley de leasing en su artículo 35, establece que del monto total facturado por concepto de rentas o cuotas menos el monto amortizable del bien, constituyen renta bruta afecta para efectos del Impuesto Sobre la Renta en el período impositivo que se devengue. El monto total facturado pagará Impuesto al Valor Agregado,

pero no pagará Impuesto Sobre la Renta, porque al analizar esta disposición, este último impuesto se pagará sobre la base de la diferencia entre los valores antes mencionados, es decir, al monto total facturado deberá restársele el valor amortizado y esto es lo que va a constituir renta gravable para el arrendador; no obstante el artículo 31 de la Ley establece que el valor de las rentas o cuotas de arrendamiento pactadas en el contrato y facturadas por el arrendador, son registradas por el arrendatario como gasto deducible de su renta bruta para el cálculo del Impuesto Sobre la Renta (ISR) del período fiscal correspondiente, durante la vigencia del contrato.

Por su parte, el artículo 4 numeral 3 de la Ley de Actualización Tributaria, Decreto 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala, reconoce el tratamiento aplicable, para efectos del impuesto sobre la renta y complementarios, a los contratos de arrendamiento, regulando que constituyen rentas de capital, los intereses o rendimientos pagados por personas individuales, jurídicas, entes, patrimonios o entidades residentes o que tengan establecimientos permanentes situados en el país, derivados de:

- i. depósitos de dinero;
- ii. la inversión de dinero en instrumentos financieros;
- iii. operaciones y contratos de créditos, tales como la apertura de crédito, el descuento, el crédito documentario o los préstamos de dinero;
- iv. la tenencia de títulos de crédito tales como los pagarés, las letras de cambio, bonos o los debentures o la tenencia de otros valores, en cualquier caso, emitidos físicamente o por medio de anotaciones en cuenta;
- v. los diferenciales de precio en operaciones de reporto, independientemente de la denominación que le den las partes, u otras rentas obtenidas por la cesión de capitales propios;
- vi. **el arrendamiento financiero, el factoraje, la titularización de activos;**

- vii. cualquier tipo de operaciones de crédito, de financiamiento, de la inversión de capital o el ahorro.

Es importante mencionar en este contexto que, la norma tributaria, reconoce el arrendamiento financiero o el leasing como un solo tipo de contrato, el cual tendrá un solo tratamiento tributario.

Por su parte, el artículo 21 del Decreto 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala, que se relaciona con los Costos y gastos deducibles del Impuesto Sobre la Renta establece que, se consideran costos y gastos deducibles, siempre que sean útiles, necesarios, pertinentes o indispensables para producir o conservar la fuente productora de rentas gravadas, entre otros:

Los intereses, los diferenciales de precios, cargos por financiamiento o rendimientos que se paguen derivado de:

- i. instrumentos financieros;
- ii. la apertura de crédito, el crédito documentario o los préstamos de dinero;
- iii. la emisión de títulos de crédito;
- iv. operaciones de reporto;
- v. **el arrendamiento financiero; el factoraje, la titularización de activos o cualquier tipo de operaciones de crédito o de financiamiento.**

Todos los intereses para ser deducibles deben originarse de operaciones que generen renta gravada al contribuyente y su deducción se establece de acuerdo con el artículo referente a la limitación de la deducción de intereses establecida en este libro.

Considerando que el contrato de arrendamiento financiero o leasing es un tipo de contrato de arrendamiento, cualquier tipo contractual, independientemente de su denominación, que cumpla con la definición de arrendamiento financiero o leasing,

le será aplicable para efectos fiscales, lo establecido en el numeral 3 del artículo cuatro del cuerpo legal citado.

Aunque la ley no lo expresa de forma clara, el arrendamiento financiero debe cumplir con el requisito de que en esencia económica cumpla con la definición de un contrato de arrendamiento financiero según los establece la técnica contable. De igual manera, con el fin de hacer referencia a la contabilidad se establecen los indicios en la norma tributaria.

Considerando lo anterior, es preciso señalar que la NIIF 16 establece que: “Un arrendamiento se clasificará como financiero cuando transfiera sustancialmente todos los riesgos y ventajas inherentes a la propiedad de un activo subyacente”. Adicionalmente, la NIIF 16 establece, entre otros, que:

Que un arrendamiento sea financiero u operativo estriba de la particularidad del acuerdo y no de la forma del contrato. Modelos de escenarios que, específicamente o en combinación, regularmente llevarían a catalogar un arrendamiento como financiero son:

- a) En el contrato se estipula la transferencia de la propiedad del bien al arrendatario al finalizar el plazo del arrendamiento;
- b) El arrendatario tiene la opción de comprar el o los bienes obtenidos en arrendamiento a un precio que se espera sea inferior al valor de mercado en el momento en que la opción se ejerza;
- c) Que el plazo del contrato abarque la mayor parte de la vida útil del activo aun cuando no se perfeccione el traslado de dominio al final del arrendamiento;

En consecuencia, el bien deberá ser propiedad de la compañía arrendadora derecho de dominio que conservará hasta tanto el arrendatario ejerza la opción de compra. Asimismo, debe entenderse que el costo del activo dado en arrendamiento se amortizará durante el término de duración del contrato, generando la respectiva utilidad, misma que estará afecta al Impuesto Sobre la Renta en cualquiera de las categorías en esta

ley establecidas, conforme la inscripción realizada por el contribuyente obligado al inicio de sus operaciones.

Por lo anterior, es dable entender que solo hasta tanto se ejerza la opción de compra existirá una transferencia del derecho real de dominio, generando que esto no sea un requisito para que el negocio jurídico sea entendido como un arrendamiento financiero o leasing, caso en el cual se da la obligación del pago del Impuesto al Valor Agregado, en virtud de lo regulado en los artículo 2 numeral 1, 3 numeral 1 y 4 numeral 1, conforme lo establece el Decreto 27-92 del Congreso de la República de Guatemala, del Impuesto Sobre la Renta, al materializarse una ganancia de capital para el arrendador, conforme lo establecido en los 83, 84, 85, 88, 89, y 90 del Libro I del Decreto 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala.

Tratamiento del Impuesto al Valor Agregado

La ley grava con Impuesto al Valor Agregado las cuotas en concepto de intereses cobrados por los cuales la arrendante debe emitir las facturas respectivas, asimismo el traslado de dominio u opción a compra que ejerza el arrendatario al final del contrato conforme la ley se considera una compraventa, acción que origina la obligación del pago de este impuesto, debiendo el notario que faccionó la escritura respectiva, compulsar el testimonio de pago realizado.

Asimismo, esta ley es clara al indicar cuales son los hechos generadores y en qué momento se materializan y paga el impuesto, lo que según se advierte, tiene contradicciones con la Ley de Leasing, al establecer reglas diferentes en cuanto al impuesto que se genera en la transmisión de dominio cuando se ejerce la opción a compra y la base imponible sobre la cual se deberá calcular este, aunque en las cuotas que paga el arrendatario ira cargado este impuesto.

Tratamiento del Leasing en el Impuesto Sobre la Renta

Conforme con el artículo 31 de la Ley de Leasing, el valor de las rentas o cuotas de arrendamiento pactadas en el contrato y facturadas por el arrendador, son

registradas por el arrendatario como gasto deducible de su renta bruta para el cálculo de la renta imponible y posterior determinación del Impuesto Sobre la Renta a pagar del período fiscal correspondiente, durante la vigencia del contrato.

Asimismo, el artículo 32 del referido cuerpo legal establece que cuando como consecuencia de un contrato de leasing sobrevengan intereses, diferenciales de precios, factoraje y otros cargos financieros, estos se contabilizan por el arrendador como ingresos habituales y por el arrendatario como gastos deducibles, en rubros diferentes a la renta o cuota pactada le leasing.

Aunque en la Ley de Leasing no lo regula, es importante tomar en consideración que, los costos y gastos que un arrendatario podrá deducir serán aquellos que conforme al artículo 21 del Impuesto sobre la Renta sean útiles, necesarios, pertinentes o indispensables para producir o conservar la fuente productora de rentas gravadas. En el numeral 13) de este artículo, se establece que son deducibles de la renta imponible en el Régimen Sobre Utilidades de Actividades Lucrativas previsto en el artículo 19 de la Ley, los costos y gastos que cumplan con la reglamentación legal, lo que no se limita a poseer los documentos de comprobación de una transacción realizada por la entidad.

En este contexto cabe indicar que, en el artículo 22 del Libro I de la Ley de Actualización Tributaria, específicamente el numeral 4 establece que para que los costos y gastos en que incurre una entidad sean deducibles, debe cumplir con el requisito de contar con los documentos y medios de respaldo, entendiéndose entre otros como tales los regulados en la literal c), es decir las facturas y documentos emitidos en el exterior.

Adicionalmente, es importante citar lo establecido por el artículo 23 del referido impuesto, el cual regula que no pueden considerarse costos y gastos deducibles, aquellos que no hayan tenido su origen en el negocio, actividad u operación que da lugar a rentas gravadas. Asimismo, tampoco pueden considerarse deducibles *los costos o gastos no respaldados por la documentación legal correspondiente*, o que no correspondan a período de imposición que se liquida.

Como se puede observar lo importante aquí, es que al efectuar el registro de los costos o de los gastos, el contribuyente o responsable tributario tome en cuenta que, para considerarlo deducible de su renta, debe cumplir con los requisitos establecidos en la ley, que en resumen son los siguientes:

- Que el costo que se pretenda deducir sea un costo necesario para producir o conservar la fuente productora de rentas gravadas.
- Que los costos y gastos que sean útiles, necesarios, pertinentes o indispensables para el desarrollo de las operaciones de la entidad y que generen renta gravable.
- Que los costos sean efectivamente incurridos,
- Que los costos y gastos estén debidamente respaldados con la documentación legal correspondiente.
- Que el costo y gasto corresponda al período de imposición que se liquida.
- Que los documentos cumplan con los requisitos establecidos en la Ley y Reglamento de la Ley del Impuesto al Valor Agregado.
- Que el titular de la deducción haya cumplido con la obligación de retener y pagar el impuesto fijado por la ley que la regula.

Condiciones sin las cuales no puede procederse a su deducción de la renta imponible.

Asimismo, la ley permite que la persona a nombre de quien este el bien dado en arrendamiento, toda vez no se haya realizado el traslado de dominio de este, pueda deducir las cuotas en concepto de depreciación o desgaste del bien que está siendo utilizado por el arrendatario, lo que conforme a la técnica contable ha ocasionado controversia con la Administración Tributaria y sujeta a ajustes de las cifras reportadas en las declaraciones presentadas por el contribuyente, en virtud que conforme a las normas internacionales de

información financiera, el bien puede darse de baja de los registros contables conforme las especificaciones del contrato, toda vez se hayan transmitido todos los riesgos que conlleva la posesión del bien, aunque este no esté bajo la titularidad del arrendatario si no del arrendante.

Respecto de los costos tributarios derivados de la adquisición del bien, seguros y garantías exigibles por la compañía de leasing.

La Administración Tributaria, en diferentes ocasiones ha sometido a análisis lo relativo a los costos en que incurre el arrendatario, como ya se mencionó con anterioridad, así como las obligaciones que este asume y que son asignados por la compañía de leasing.

Al no existir una norma que regule estos aspectos se hace necesario recurrir a la definición contenida en el artículo 25 de la Ley de Actualización Tributaria la cual regula que las depreciaciones y amortizaciones cuya deducción de admiten, son las que corresponde efectuar sobre bien de activos fijo e intangible que son propiedad del contribuyente o bien de la entidad autorizada durante el término del contrato, derecho de dominio que conservará hasta tanto el arrendatario ejerza la opción de adquisición y pague su valor.

Por ser la compañía de leasing la propietaria del bien, hasta tanto no se haga uso de la opción de compra por parte del arrendatario, será esta la llamada a asumir las obligaciones tributarias y notariales que se causen al momento de la adquisición del bien.

Por regla general y práctica es el arrendatario quien deberá encargarse del pago de los respectivos impuestos e inclusive de los cobros por valorización que pueda sufrir, en este caso, el bien inmueble, sin embargo, es de aclarar que, respecto del impuesto único sobre inmuebles, comúnmente llamado IUSI en Guatemala o cualquier otro costo vinculado directamente con la propiedad del bien el sujeto pasivo es el propietario o poseedor de este.

Entre estos dos sujetos se reconoce una obligación solidaria por el pago de las obligaciones tributarias. De

modo que para ese caso el arrendatario simplemente es un usuario que obtiene un beneficio de uso, pero no su posesión o propiedad.

Considerando lo anterior y las cláusulas contractuales en donde las partes expresan su voluntad, se admite que las partes asuman obligaciones relativas a los costos tributarios al momento de la adquisición del bien por parte del arrendatario, lo que significa que posiblemente la Administración Tributaria no le aceptará ciertas deducciones, que si bien es cierto recaen sobre él por el derecho uso de bien, aun cuando estos estén estipulados en el contrato y por no ser el bien propiedad del arrendatario, la ley no aceptará como admisibles para su aprovechamiento los costos relacionados con el derecho de uso de los bienes obtenidos en arrendamiento, aunque puedan considerarse vinculados con la actividad generadora de rentas y aunque la Ley de Leasing estipule que son deducibles.

Dentro de los costos asociados al uso del bien, se puede mencionar la obligación de contratar seguros por parte del arrendatario, en virtud de los riesgos asociados al bien obtenido en arrendamiento, lo que podría conllevar un monto significativo, también se puede mencionar entre los costos vinculados, servicios de mantenimiento, actualizaciones u otros cuyo objeto es mantener el activo en perfecto estado de mantenimiento, ya sea que el arrendatario ejerza la opción de compra o no.

El arrendatario en la mayoría de los casos se verá obligado a contratar otros gastos, en virtud que, aunque

la propietaria sea la compañía de leasing, y tenga esta un interés directo de que su inversión esté asegurada, deba ser el arrendatario quien se haga cargo de estas obligaciones, pues el ejercicio del uso y goce de los bienes justifica plenamente que deba asumir esos costos.

Por lo anteriormente señalado, se considera pertinente que, si el arrendatario puede demostrar el pago de los costos relacionados con el arrendamiento, pueda éste, afectar la determinación de la renta imponible del Impuesto Sobre la Renta, sobre la cual se aplicará la tasa impositiva, en relación con todos los costos asociados al contrato, es decir, depreciaciones, mantenimiento, seguros e intereses, entre otros, para efectos del pago del impuesto, en virtud de que éstos le generan renta gravada y son pertinentes, necesarios e indispensables para el desarrollo de sus operaciones habituales.

Es también importante señalar que, para que la Administración Tributaria pueda aceptar el cambio del método de amortización en el sentido que no atenderá a uno lineal o que esté directamente relacionado con la vida útil del bien, sino más bien al plazo por el cual se determinó el arrendamiento, la entidad se verá obligada a presentar un escrito o memorial de solicitud de cambio de método de depreciación o amortización, memorial del cual se presenta un ejemplo en el anexo 2 del presente estudio.

5. CONCLUSIONES

1. Actualmente existe un conflicto entre la Ley de Leasing y las leyes que definen específicamente los hechos generadores de tributos, como son la compraventa, la cesión de derechos, las ganancias de capital y recargos que están contemplados en los contratos de arrendamiento.
2. De conformidad con el Libro I del Decreto 10-2012, en relación con el Impuesto Sobre la Renta, la Administración Tributaria, no acepta como deducibles los costos que el arrendatario debe asumir por los bienes que contrata en arrendamiento, sin embargo, la Ley de Leasing establece que todos esos costos son deducibles de la renta bruta para los arrendatarios, situación que carece de certeza jurídica en cuanto a la aplicación de la ley, al haber contradicción entre ambas.
3. Congruente con los principios de justicia y equidad tributaria establecidos con observancia obligatoria, si el arrendatario está obligado a asumir los costos y gastos ordinarios, extraordinarios y necesarios para la conservación, uso y para todos aquellos que se generen con ocasión de la posesión del bien, asociados al arrendamiento, y estos le permiten generar renta gravada y cumplen con las características establecidas en la ley, es decir, de ser pertinentes, necesarios e indispensables en su actividad ordinaria, es procedente su deducibilidad toda vez sean debidamente comprobados.
4. Al regular la Ley de Leasing, que, al ejercer la opción de compra en el caso de bienes inmuebles, el valor residual es respecto del cual se paga el impuesto que grave la venta, la recaudación del Impuesto Único Sobre Inmuebles será seriamente afectada.

6. REFERENCIAS

Coopers, P. W. (2018). *Alerta Función Técnica ¿Está su Empresa Preparada?* NIIF 16 Arrendamientos.

Coopers, P. W. (2018). *Alerta- Función Técnica, NIIF 16 Arrendamientos. ¿Está Su Empresa Preparada?*

Delloitte (2016). *Lo que hay que saber sobre cómo van a cambiar los arrendamientos.* NIIF 2016 Arrendamientos.

Manuel, O. (2020). *Diccionario Jurídico.* Edición Electrónica. 218.

Ossorio Manuel. (s.f.). *Diccionario Jurídico.*

Rogers, D. (2020). *Enciclopedia Jurídica. Diccionario Jurídico,* Edición Virtual.

Rogers, D. (2020). *Enciclopedia Jurídica, Diccionario Jurídico de Derecho.* Edición Virtual.

Ordenamiento jurídico aplicable en Guatemala

Guatemala, C. d. (2021). *Decreto Ley 2-2021 Ley de Leasing.* Guatemala.

Guatemala, C. d. (7 de Octubre de 1963). *Decreto Ley 106, Código Civil.* Guatemala.

Guatemala, D. N.-2. (2018). *Ley de Contratos de Factoraje y de Descuento.* Guatemala.

Guatemala, D. N.-7. (1970). *Código de Comercio.* Guatemala.

Guatemala, (1989) Decreto Número 2-89, Ley del Organismo Judicial

Guatemala, (1992) Decreto Número 27-92, Ley del Impuesto al Valor Agregado

Guatemala (2012) Decreto

Número 10-2012, Ley de Actualización Tributaria

7. ANEXOS

Anexo 1 PROPUESTA DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

En a de de 20.... REUNIDOS, Por una parte, en representación y en su calidad de con domicilio en, calle No. con Número de Identificación Tributaria, (el arrendador) Y por la otra..... en representación y en su calidad de, con domicilio en, calle No Con Número de Identificación Tributaria (en adelante, el arrendatario).

Ambas partes se reconocen mutuamente con capacidad jurídica suficiente para intervenir en este acto, así como el carácter y representación con que respectivamente lo hacen y, al efecto, EXPONEN El arrendador es el propietario del (bien) designado en el presente contrato y se dedica profesionalmente al arrendamiento de estos (en adelante, leasing). Para la prestación de sus servicios cuenta con los medios organizativos y técnicos necesarios para su desempeño. Que el arrendatario está interesado en recibir por parte del arrendador la prestación de dichos servicios en los términos y condiciones designados en el presente contrato, arrendando el bien descrito en el Anexo I (en adelante, el bien), con la opción de compra de estos una vez finalizada la vigencia del presente contrato, y abonado su valor residual. Que el arrendador tiene interés en ceder el uso y disfrute del bien de su propiedad al arrendatario basando dicha relación jurídica en el modelo de arrendamiento financiero (en adelante, leasing). Siendo aquel el proveedor del bien (en adelante el proveedor) 2 De acuerdo con lo expuesto, ambas partes de mutuo acuerdo suscriben el presente CONTRATO DE LEASING, de acuerdo con las siguientes, CLÁUSULAS I. **OBJETO** El presente contrato tiene por objeto regular la relación jurídica entre las partes a la hora de establecer los términos del arrendamiento con opción de compra y en los que tiene interés el arrendatario para utilizarlo en (INDICAR EL FIN PARA EL QUE VA A SER UTILIZADO EL BIEN), a cambio de una contraprestación económica, tal y como se fija en los términos de este contrato, quedando abierta para el arrendatario la opción de compra de dichos bienes informáticos una vez finalizado el presente contrato, ejercida la opción de compra tras el abono de su valor residual. II. **OBLIGACIONES DEL ARRENDADOR** El arrendador garantiza que es el único y exclusivo titular del bien, siendo originales todos los complementos que pudieran ser objeto de arrendamiento, estando exentas de cargas o gravámenes de cualquier naturaleza o clase. El arrendador se compromete a hacer entrega del bien en perfecto estado y todos sus complementos, documentación, así como todos aquellos definidos en el Anexo I del presente contrato. El arrendador otorga al arrendatario el derecho de opción de compra del bien una vez finalice el presente contrato. A este tiempo el arrendatario podrá optar entre la devolución del bien (si esto fuera posible) o a su adquisición, tras el abono de su valor residual. El arrendador transmitirá la propiedad del bien al arrendatario en las condiciones establecidas en el presente contrato en el caso de que éste decida ejercitar la opción de compra una vez transcurrido el periodo establecido en el presente contrato y siempre y cuando no se haya incurrido en el impago de ninguna de las cuotas pactadas. III. **OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO** El

arrendatario se compromete a cumplir con las condiciones económicas fijadas en el presente contrato como contraprestación por el servicio prestado por parte del arrendador. El arrendatario permitirá en todo momento al acceso del arrendador para la prestación del servicio tantas veces como sea necesario para la comprobación y verificación del cumplimiento del presente contrato, así como para el traslado en su caso del bien al fin del presente contrato. 4 el arrendatario tiene derecho a ejercer su derecho de opción de compra siempre que no se hubiera producido ningún impago de las cuotas a su cargo. Para el posible ejercicio de dicha opción de compra las partes establecen la cantidad deQ (..... quetzales) como valor residual que se hará efectiva en el momento de ejercer la opción. El arrendatario facilitará al arrendador toda la información que fuera necesaria para que este pueda prestar sus servicios, eximiéndole de toda responsabilidad en el caso de que se produjeran retrasos causados por el arrendatario. El arrendatario se compromete a respetar y proteger el bien, que pertenece y es propiedad del arrendador durante toda la duración del presente contrato, estableciendo para ello las medidas organizativas y técnicas que resultaran necesarias, y a no ceder, subarrendar, facilitar o permitir el acceso por ningún medio a cualquier tercero sin el previo consentimiento expreso y por escrito por parte del arrendador. En ningún caso el arrendatario dará un uso abusivo, que objetivamente facilitará su deterioro o que por cualquier circunstancia fuera distinto a las finalidades típicas descritas en el presente arrendamiento. El arrendatario se hace exclusivo responsable de todos los daños, perjuicios o responsabilidades que pudieran producirse o derivarse de dichas actividades. El arrendador es el único responsable de la modificación del bien, por lo que el arrendatario se abstendrá de llevar a cabo cualquier acto de modificación de estos sin el consentimiento expreso y por escrito del arrendador. El arrendatario se compromete a embalar y dejar el bien listo para su traslado al momento de extinción del presente contrato en el caso de no querer abonar la cuota residual de los equipos necesaria para su adquisición, permitiendo al arrendador acceder a las instalaciones a fin de permitir el traslado del vehículo. **IV. DURACIÓN Y CONDICIONES ECONÓMICAS** El presente contrato entrará en vigor el mismo día de su firma. La duración de este será de meses salvo extinción del contrato por cualquiera de las causas fijadas en derecho o en el presente contrato, o por la solicitud fehaciente y por escrito de cualquiera de las partes con.... días de antelación. 5 el precio a abonar por parte del arrendatario como pago por la prestación del servicio prestado equivale a Q (..... quetzales) mensuales, que deberán ser abonados el primer día del mes natural. Este precio no incluye el IVA. Dicha cantidad será abonada mediante depósito bancario en la cuenta de la entidad **V. CONFIDENCIALIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS** Todos los documentos, informaciones, acuerdos, contratos y precontratos, quedando incluidos los correos electrónicos y todo tipo de comunicaciones para la realización de este contrato, así como cualquier conocimiento o información que pudiera tenerse sobre cualquiera de las dos partes o sus actividades son información completamente confidencial, por lo que deberá ser tratada con el más absoluto de los secretos, aun extinguida la relación contractual. En cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 57-2008 Ley de Acceso a Información Pública, que establece la Protección de Datos de Carácter Personal, le informamos que sus datos personales quedarán incorporados y serán tratados en los ficheros de ambas partes, con el fin de poder mantener la presente relación contractual. Le informamos de la posibilidad de ejercer sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición sobre sus datos de carácter personal solicitándolo por escrito junto a una fotocopia de su DPI (Documento Personal de Identificación) en la siguiente dirección indicada en la cabecera del presente contrato. **VI. PROPIEDAD DE LOS BIENES** En reconocimiento de la propiedad que a la parte arrendadora corresponde sobre los bienes que son objeto del presente contrato, el arrendatario se obliga a proclamar que estos bienes son propiedad de la Sociedad de Leasing ante quien proceda, en todo tipo de supuestos, principalmente en el de

embargo por un tercero o inclusión de estos en la masa con ocasión de un juicio universal o cualquiera otro de idéntica naturaleza. De igual forma el arrendatario se compromete a comunicar a la Sociedad de Leasing cualquier evento que pueda poner en riesgo la propiedad que le corresponde sobre los bienes objeto del presente documento.

VII. RESPONSABILIDAD El arrendatario ha escogido los bienes objeto de arrendamiento, habiendo determinado las características técnicas de los mismos, así como el proveedor. Tales bienes han sido adquiridos por la Sociedad de Leasing con la única finalidad de ceder su uso al arrendatario, dando este su conformidad con todas las gestiones realizadas por aquella. El arrendatario no se hace responsable del retraso en la entrega del bien por causas no imputables al mismo, y muy especialmente que se deban a retrasos imputables al arrendador. El arrendador es el legítimo titular del bien objeto del presente contrato, pudiéndose garantizar que sobre el mismo no existe carga o gravamen de ningún tipo, y que éste funciona correctamente al momento de entrega de este. El arrendador no puede responder de los daños directos o indirectos, por daño emergente o lucro cesante, interrupción del trabajo, avería, fallo o pérdidas, o que se deban a causa mayor, entendiéndose esta como aquella que sea consecuencia de hechos o circunstancias que estén fuera de su control, incluido, a título enunciativo y no limitativo, acción gubernativa, incendio, inundación, insurrección, terremoto, fallo técnico, motín, explosión, embargo, huelga legal o ilegal, escasez de personal o de material, interrupción del transporte de cualquier tipo, retraso en el trabajo, o cualquier otra circunstancia fuera del control, que afecte de cualquier modo a los servicios. El arrendatario se obliga a asegurar el bien objeto del presente contrato durante toda la vigencia de este, siendo a su cuenta el pago de la prima correspondiente. En la póliza que suscriba se mencionará la condición de usuario por parte del arrendatario y la condición de beneficiario del arrendador.

VIII. COMUNICACIONES Las partes se obligan a comunicarse toda la información que pudiera ser necesaria para el correcto desarrollo de la prestación, cualquier cambio de domicilio o dirección de contacto deberá ser comunicado a la otra parte por escrito con una antelación mínima dedías hábiles. Toda comunicación entre las partes relativa al presente contrato se realizará por escrito o telefónicamente. A efectos de comunicaciones y/o notificaciones las partes designan en Anexo, las personas de contacto.

IX. CESIÓN DE DERECHOS Las partes no pueden ceder, enajenar o subrogar en cualquier forma su posición contractual a favor de ningún tercero sin la autorización expresa y por escrito de la otra parte. Dicha autorización no será precisa si la cesión contractual se produce como consecuencia de una fusión, reorganización u otra operación de la transmisión a otra persona jurídica de la totalidad de los activos de la parte contraria.

X. RESOLUCIÓN DEL CONTRATO El incumplimiento por cualquier de las partes de cualquiera de las obligaciones que este contrato impone, facultará a la parte contraria a resolver de forma inmediata el presente contrato o exigir su cumplimiento, sin perjuicio de la indemnización de daños y perjuicios que proceda en ambos casos. No obstante, el presente contrato se extinguirá, además de por las causas generales del Derecho, por las siguientes: Por el incumplimiento de alguna de las cláusulas del presente contrato. En tal caso no será necesario preavisar, y en ningún caso abonar cantidad indemnizatoria alguna por parte de la parte que rescindió el contrato. Por el transcurso de la duración de este. Por ser declarados en situación de suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores cualquiera de las partes. Por el impago de cualquiera de las cuotas mensuales. Finalizado el contrato por la causa b) de la presente cláusula y si el arrendatario estuviere al corriente de sus obligaciones podrá optar por: Otorgar nuevo contrato de arrendamiento financiero, en el que servirá como base para el cálculo de las cuotas el importe del valor residual. Adquirir la propiedad del bien por el importe del valor residual pactado. 8 la opción deberá efectuarse fehacientemente dentro de los 30 días anteriores al vencimiento del contrato. Transcurrido dicho plazo sin haber ejercitado este derecho se entenderá que el arrendatario opta por restituir, finalizada la duración del contrato, los bienes objeto de este al arrendador en el lugar que este señale para el

efecto, corriendo de cuenta del arrendatario los gastos de la restitución y sin más desgaste que el normal como consecuencia del uso. **XI. INTEGRIDAD Y CLÁUSULA DE SALVAGUARDA** Todas las cláusulas o extremos del presente contrato deben ser interpretadas de forma independiente y autónoma, no viéndose afectadas el resto de las estipulaciones en caso de que una de ellas haya sido declarada nula por sentencia judicial firme. Las partes contratantes acuerdan sustituir la cláusula o cláusulas afectadas por otra u otras que tengan los efectos correspondientes a los fines perseguidos por las partes en el presente contrato. **XII. RELACIÓN MERCANTIL ENTRE LAS PARTES** En ningún caso se presumirá de la firma de este documento y sus anexos o de la prestación de los servicios en el detallados la existencia de relación laboral alguna entre el personal de ambas partes, existiendo únicamente un acuerdo marco de colaboración entre ambas entidades. Todo el personal del arrendador queda sujeto exclusivamente a la dirección organizativa del arrendador y contará con los medios proporcionados por esta. **XIII. ENTRADA EN VIGOR** El presente contrato entra en vigor, con toda la fuerza de obligar a las partes, a partir de la fecha de firma de este. Ambas partes acuerdan que el presente contrato surte todos sus efectos jurídicos a partir de la firma de este. **XIV. JURISDICCIÓN** El presente contrato se regirá por la ley vigente en Guatemala y para cualquier controversia que pudiera surgir entre las partes con respecto a su validez, ejecución, cumplimiento o resolución, total o parcial, las partes se someten expresamente a la Jurisdicción de los Juzgados y Tribunales de, con renuncia expresa a cualquier otro fuero que pudiera corresponderles. Y en prueba de conformidad, ambas partes leen el presente documento, que se extiende por duplicado ejemplar, y encontrándolo conforme lo firman en el lugar y fecha indicados en el encabezamiento.

Anexo 2

PROPUESTA DE MEMORIAL DE SOLICITUD DE CAMBIO DE METODO DE DEPRECIACIÓN

Señor

Superintendente de Administración Tributaria
Superintendencia de Administración Tributaria

Su Despacho:

Asunto: Solicitud de cambio de método de depreciación para los activos de propiedad planta y equipo propiedad de la entidad Bienes en Leasing, Sociedad Anónima.

Atentamente, yo _____, mayor de edad, casado, guatemalteco, de este domicilio, actuando en calidad de representante legal de la entidad Bienes en Leasing, Sociedad Anónima, con número de identificación tributaria _____, señalando lugar para recibir notificaciones en _____, Ciudad de Guatemala, comparezco atentamente ante esta institución, y;

Conforme el artículo 28 de la Constitución Política de la República, artículos 21 "A" numerales 4 y 5, y 102 del Decreto 6-91 del Congreso de la República de Guatemala, artículos 22, 25, 26 y 27 del Libro I del Decreto 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Actualización Tributaria, Impuesto Sobre la Renta.

Por el derecho que asiste a mi representada como contribuyente y con fundamento en los artículos citados en el párrafo anterior, procedo a exponer los motivos del presente memorial y solicitar autorización para la aplicación de un método distinto de depreciación que establece el Impuesto Sobre la Renta, para lo cual exteriorizo lo siguiente:

EXPONGO

El Artículo 25 de la Ley de Actualización Tributaria, establece que las depreciaciones y amortizaciones cuya deducción admite este libro, *son las que corresponde efectuar sobre bienes de activo fijo e intangible, propiedad del contribuyente* y que son utilizados en las actividades lucrativas que generan rentas gravadas.

Por su parte el artículo 27 del referido cuerpo legal establece que, a solicitud de los contribuyentes, cuando éstos demuestren documentalmente que no resulta adecuado el método de línea recta, debido a las características, intensidad de uso y otras condiciones especiales de los bienes depreciables empleados en la actividad, la Administración Tributaria puede autorizar otros métodos y que una vez adoptado o autorizado un método de depreciación para determinada categoría o grupo de bienes, rige para el futuro y no puede cambiarse sin autorización previa de la Administración Tributaria.

Asimismo, el artículo 21 numeral 14, en el caso de bienes arrendados, obliga a que ciertos costos se deduzcan durante el plazo del contrato de arrendamiento, en cuotas sucesivas e iguales, estableciendo como excepción, en los casos de construcciones en terrenos arrendados, cuando se haya convenido en el contrato que los arrendatarios serán los propietarios de la construcción, *quienes las deben registrar como activo fijo, para efectos de la depreciación por el tiempo de vigencia del contrato.*

En relación con lo anterior, es importante mencionar que, bajo la primicia de la independencia de la voluntad, se ha dado la necesidad de crear un gran número de contratos especiales o atípicos como el de Leasing, los cuales manifiestan las necesidades ajustadas a la actividad mercantil, es a través de todos estos contratos, que se suplen necesidades económicas que atienden cada una de las actividades que desarrollan las empresas para el perfeccionamiento de la producción y la comercialización.

Es importante señalar que, el leasing financiero ha surgido como una alternativa de financiamiento expedita, que se adapta a las necesidades de los arrendatarios de bienes de capital, este cambia el rol de la propiedad de los bienes productivos, para darle relevancia al de la utilización económica de estos, exime al arrendatario de los riesgos inherentes a la propiedad, es decir al deterioro, pérdida, hurto u obsolescencia, aunque no lo libera de todos los riesgos asociados a los bienes que utiliza.

Asimismo, el contrato que aquí se analiza permite la entrega de un bien al arrendatario, quien lo contrata en arrendamiento con el propósito de utilizarlo en su actividad generadora de rentas, y si así lo estima conveniente adquirirlo a la finalización del convenio.

Conforme lo ya señalado en el momento que ocurra el vencimiento del contrato de arrendamiento y el arrendatario ejerza la opción de compra, se traslada el dominio del bien y los riesgos totales que conlleva la propiedad, caso en el cual el bien se da de baja en los registros del arrendante y de alta en la propiedad planta y equipo del arrendatario.

Al respecto y dando un ejemplo de tal situación con su efecto correspondiente, si el caso fuera que un contrato de arrendamiento de un bien de propiedad planta y equipo, cuyo porcentaje de depreciación conforme el artículo 28 del Libro I de la Ley de Actualización Tributaria, Impuesto Sobre la Renta, fuera del 33.33%, lo que lleva implícito un tiempo de 3 años de depreciación, no obstante que el bien, o la masa de bienes arrendados se ha dado en arrendamiento financiero por el plazo de 18 meses, los bienes que se han dado en arrendamiento se trasladarían de dominio al término de ese plazo quedando pendientes 18 meses, en los cuales no sería posible registrar depreciación alguna, pues dejaría de cumplirse la premisa que establece en el artículo 25 del mismo cuerpo legal, que conforme lo ya citado, regula que, las depreciaciones y amortizaciones cuya deducción admite este libro, *son las que corresponde efectuar sobre bienes de activo fijo e intangible, propiedad del contribuyente* y que son utilizados en las actividades lucrativas que generan rentas gravadas en adición a que tales activos no generarían renta gravada, dejando también de cumplirse lo que establece el artículo 22 de la misma ley, al indicar que son procedentes las deducciones que realice el contribuyente de su renta bruta los costos y gastos deducibles que sean útiles, necesarios, pertinentes o indispensables para producir o generar la renta gravada o que sean necesarios para conservar su fuente productora y para aquellos obligados a llevar contabilidad completa, que estén debidamente contabilizados.

Por lo ya mencionado, si un activo en virtud de los términos del contrato de leasing celebrado deja de ser propiedad del contribuyente, de generar renta gravada y de estar contabilizado en los registros, del tal, ya no procede deducir ningún importe de depreciación, razón por la cual la depreciación que corresponde registrar y lo más adecuado, sería realizarla por el término del contrato, no durante el tiempo y porcentajes que establece la ley.

En adición a lo ya mencionado es preciso mencionar que muchas de las empresas que se dedican al negocio de arrendamiento, siendo su actividad principal, tienen un relevante importe de gastos en concepto de seguros, los cuales se pagan en virtud de poseer los riesgos inherentes a la propiedad de los bienes que figuran en el Estado de Situación Financiera, seguros que se contratan por el término pactado en el contrato para cada bien dado en arrendamiento cuya posesión ostenta la entidad.

Es preciso hacer mención del artículo 25 del Decreto 10-2012, el cual establece que por regla general *cuando por cualquier circunstancia la cuota de depreciación o de amortización de un bien no se deduce en un período de liquidación anual, o se hace por un valor inferior al que corresponda, el contribuyente no tiene derecho a deducir tal cuota en períodos de imposición posteriores.*

En virtud de lo ya señalado yo _____, comparezco como representante legal de la entidad Bienes en Leasing, Sociedad Anónima, con NIT: _____ lo cual acredito con mi nombramiento de representante legal debidamente inscrito ante el Registro Mercantil el (fecha)..., el cual se adjunta al presente memorial, para solicitar lo siguiente:

1. Que se admita y se tramite el presente memorial de solicitud de cambio de método de depreciación que establece el artículo.
2. Que se tenga como lugar para recibir notificaciones la _____, Ciudad de Guatemala del Departamento de Guatemala.
3. Que se tenga por acreditada la calidad con la que actúo.
4. Que se tengan por presentados los medios de prueba ofrecidos y aportados en este memorial¹.
5. Que oportunamente se dicte la resolución de mérito que en derecho corresponde, autorizando el cambio de método de depreciación que debe aplicarse en virtud de las operaciones de la entidad Tecno Leasing, S. A.

¹ Se deberá adjuntar anexo con los documentos que soportan los argumentos vertidos en el memorial.

EL RÉGIMEN DE INCORPORACIÓN FISCAL

y su contexto tributario en México

José Manuel **Osorio Atondo**
Víctor Manuel **Ramírez Leyva**

SINOPSIS

En el presente estudio se expone el contexto tributario del régimen de incorporación fiscal en México, modalidad de tributación establecida en la reforma fiscal del 2014 en correlación al comportamiento del padrón de contribuyentes al ejercicio fiscal 2020, así como la recaudación y exención en los tres impuestos más importantes del sistema tributario

mexicano, representados por el Impuesto Sobre la Renta, el Impuesto al Valor Agregado y el Impuesto Especial Sobre Productos y Servicios, apoyándose el análisis con los datos emitidos por el Servicio de Administración Tributaria del 2014 al 2019.

Palabras Clave: Régimen de incorporación fiscal, Recaudación, Exención, Estímulo fiscal.

CONTENIDO

- Introducción
- 1. Antecedentes
- 2. Contexto del padrón de contribuyentes, recaudación y estímulo fiscal
- 3. Contexto tributario del Impuesto Sobre la Renta
- 4. Contexto tributario del Impuesto al Valor Agregado
- 5. Contexto tributario del Impuesto Especial sobre Productos y Servicios
- 6. Metodología
- 7. Conclusiones
- 8. Referencias

AUTORES

José Manuel Osorio Atondo. Doctor en Ciencias de lo Fiscal por el Instituto de Especialización para Ejecutivos (IEE) Campus Guadalajara. Profesor de Tiempo Completo de la Universidad Estatal de Sonora (UES). **Víctor Manuel Ramírez Leyva.** Maestro en Derecho Fiscal por la Universidad Durango Santander (UDS) y en proceso de habilitación en el Doctorado en Derecho. Profesor de Tiempo Completo de la Universidad de Sonora (UNISON).

INTRODUCCIÓN

La economía informal, la baja recaudación impositiva, la evasión y defraudación fiscal han sido temas centrales en distintos análisis en las economías a nivel mundial; escenario donde los Estados con el soporte de su política fiscal han implementado en los últimos años una serie de reformas jurídicas tributarias con la inclusión de estrategias tecnológicas para la ampliación de la base de contribuyentes, así como para la detección de posibles actos ilícitos y que inciden en la baja captación de ingresos en las finanzas públicas.

Para el caso que nos atañe, en atención a los datos emitidos por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), la informalidad constituye aproximadamente una cuarta parte de la economía nacional en México, toda vez que desde el 2003 al 2019 ha simbolizado por encima del 22% del Producto Interno Bruto (PIB), escenario que incide en la baja recaudación fiscal en México en comparación con otros países.

Precisamente al respecto, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), exhibe que México es el quinto país que menos recauda en América Latina (AL), solamente por encima de Guatemala, República Dominicana, Paraguay y Panamá; al percibir solamente el 16.1 por ciento en proporción al PIB en impuestos, estando por debajo del promedio de AL y economías que conforman la OCDE al obtener el 23.1 y 33.1% respectivamente.

Por tal motivo y entre otros factores, en los últimos años se han efectuado cambios estructurales en las leyes impositivas en México; tales como la implementación de los medios electrónicos para efectos fiscales (Osorio, 2017), la ampliación de las facultades de las autoridades hacendarias y la creación de modalidades de tributación entre otras reformas jurídicas.

En este orden y dirección, en el presente estudio se expone el contexto tributario de una de las modalidades de tributación instaurada en la reforma fiscal que entró en vigor a partir de enero del 2014 e intitulada

como “Régimen de Incorporación Fiscal” (RIF), en correlación a las contribuciones más importantes del sistema tributario mexicano.

1. ANTECEDENTES

La génesis del RIF se encuentra expresada en el Diario Oficial de la Federación del 11 de diciembre del 2013, decreto en el cual se adicionaron y derogaron algunas disposiciones a la Ley del Impuesto al Valor Agregado (LIVA), la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios (LIEPS) y la expedición de la nueva Ley del Impuesto Sobre la Renta (LISR), así como la abrogación de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única (LIETU) y la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo (LIDE), entrando en vigor dichas reformas el 1º de enero del 2014 (DOF, 2013).

En atención a su exposición de motivos, se ostentó que uno de los principales motivos de tales modificaciones en las leyes fiscales citadas, fue la búsqueda de incrementar la productividad de todos los sectores de la población, mejorar el bienestar, reducir la pobreza de manera acelerada y disminuir el fenómeno de la informalidad; facilitando el cumplimiento del pago de impuestos de las pequeñas empresas para incorporarlas a la formalidad en la esfera tributaria (Presidencia de la República, 2013: LXV).

Con tal modificación, se suprimió a partir del 2014 el Régimen de Intermedio (RI) y el Régimen de Pequeños Contribuyentes (REPECOS), instituyéndose así en la LISR la nueva modalidad opcional de tributación del RIF para las personas físicas que realizan actividades empresariales, enajenación de bienes y prestación de servicios por los que no se requiera título profesional y cuyos ingresos no hubieran excedido a dos millones de pesos en el ejercicio fiscal inmediato anterior, esto conforme a lo establecido en el artículo 111 de la norma en cita (Carrasco, 2017:504).

Una de las principales características del RIF orientadas a la ampliación o bien incorporación a la base de contribuyentes de pequeñas y medianas

empresas ha sido desde su creación lo fundado en el mismo numeral antes citado de la LISR y que a la letra señala: “El impuesto que se determine se podrá

disminuir conforme a los porcentajes y de acuerdo al número de años que tengan tributando en el régimen previsto en esta Sección, conforme a la siguiente:”

Tabla 1: Porcentajes de reducción de ISR en el RIF

REDUCCIÓN DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA A PAGAR EN EL RÉGIMEN DE INCORPORACIÓN										
Años	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
Por la presentación de de información de ingresos, erogaciones y proveedores:	100%	90%	80%	70%	60%	50%	40%	30%	20%	10%

Fuente: Artículo 111 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Con base en lo antes manifestado en la LISR, se les otorga a los contribuyentes que opten por tributar en el RIF una exención gradual de diez ejercicios fiscales, de tal forma que durante el primer año de su actividad preponderante se tiene el 100% de exención, disminuyéndose de forma gradual hasta cumplir el tiempo indicado y pagar el 100% del Impuesto Sobre la Renta (ISR) que le resulte una vez que alcance la madurez y estabilidad fiscal para transitar a otra modalidad de tributación conforme a la norma jurídica tributaria en estudio.

Es preciso señalar que en el estado del arte, se encuentran estudios teóricos que han abordado dicha modalidad de tributación, verbigracia; exámenes respecto a su importancia como medida de desarrollo económico en México y sus posibles impactos (Gómez, 2015), posturas sobre los efectos que ha tenido la implementación del RIF en los contribuyentes involucrados (Espinoza y Vera, 2015); así como análisis empíricos que exponen en correlación a su implementación en la micro, pequeña y mediana empresa (López, González y Rivera, 2014), en analogía a su efectividad en la recaudación de la informalidad (Tejero y Nic, s.f.), sobre su incidencia en el ISR (Osorio, Huesca y Terán, 2017) y la ilustración cuantitativa respecto a su recaudación y estímulo fiscal en los principales impuestos del sistema tributario mexicano (Osorio, Huesca y Terán, 2017b), así como

obras que explican casos prácticos fiscales sobre la determinación de las contribuciones a cargo de los contribuyentes del RIF, manuales y procedimientos para la presentación de sus declaraciones bimestrales conforme a la ley vigente (Victorio, 2014; Ávila et al, 2016; Sánchez, 2020; y Luna, 2020), entre otras.

2. CONTEXTO DEL PADRÓN DE CONTRIBUYENTES, RECAUDACIÓN Y ESTÍMULO FISCAL

Una vez que entró en vigor la instauración del RIF a partir del primero de enero del 2014, los sujetos pasivos que tributaban como REPECOS y RI conforme a la legislación vigente hasta el 31 de diciembre del 2013, contaron con la opción de emigrar al RIF siempre y cuando sus ingresos anuales de dicho ejercicio fiscal no fueran superiores a los 2 millones de pesos; tributando en caso contrario en el Régimen de Actividades Empresariales y Profesionales (RAEP) conforme a la misma LISR.

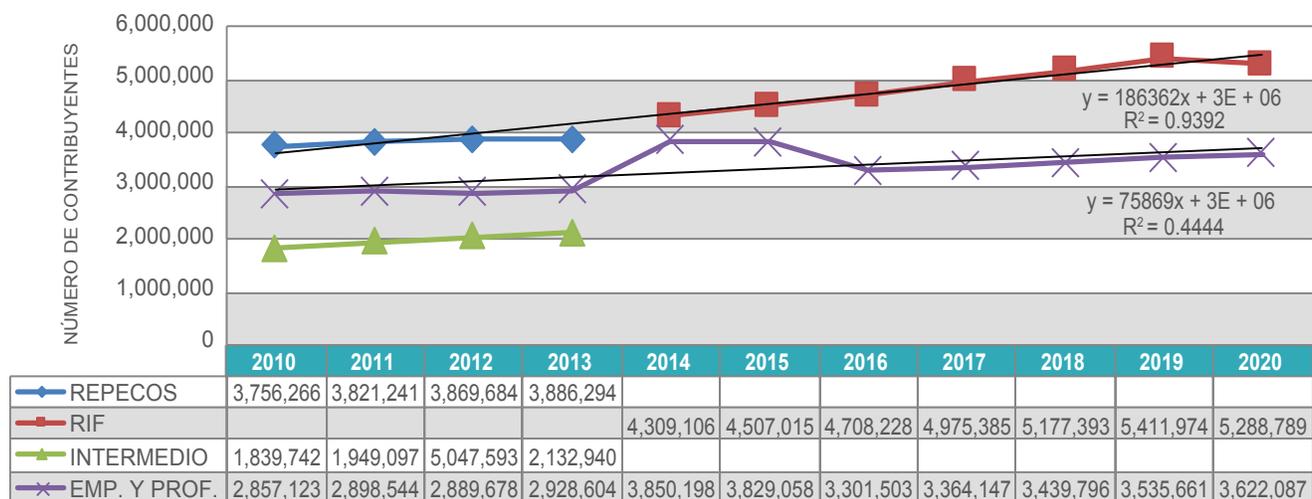
Tal es el caso que en atención a los datos emitidos por el Servicio de Administración Tributaria (SAT) en su padrón de contribuyentes, se detecta que en correspondencia a la sumatoria de las personas físicas inscritas en las tres modalidades de tributación al cierre del 2013, una disminución del 8.8% de sujetos pasivos

en comparación al ejercicio fiscal 2014 que contempla los dos regímenes vigentes en dicho período.

Asimismo, los datos expuestos muestran que del 2014 al 2020 no se ha obtenido la misma cantidad de contribuyentes inscritos en comparación al 2013, período en que existieron las tres modalidades de tributación (REPECOS, RI y RAEP), acercándose en el ejercicio fiscal 2019 con una sola diferencia de 203 contribuyentes menos (RIF y RAEP). De igual manera,

al aplicar la regresión lineal simple a los datos obtenidos del RIF y RAEP, se exhibe un comportamiento aproximadamente rectilíneo del RIF hasta el año 2019 al incrementarse en cada ejercicio fiscal el número de contribuyentes en dicha modalidad con una disminución en el año 2020, lo que hace suponer el cierre de pequeñas empresas por la situación económica ocasionada por el COVID-19 en México.

Gráfica 1. Padrón del Régimen de Incorporación Fiscal en México. 2014-2020



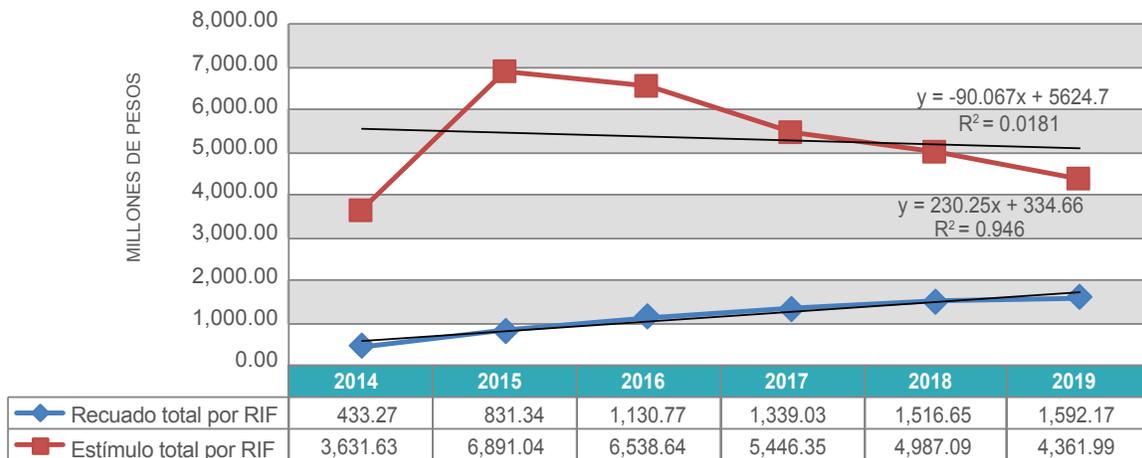
Fuente: Elaboración propia con datos emitidos por el SAT.

Con base en las características de la actividad económica preponderante que desarrolla el contribuyente en el RIF, además de estar sujeto al pago del ISR puede contar con la obligación del pago del Impuesto al valor Agregado (IVA) y al Impuesto Especial sobre Producción y Servicios (IEPS), obteniendo de igual manera en estos dos últimos gravámenes con exenciones que las mismas normas jurídicas fiscales correspondientes estipulan, disminuyéndose también de manera transitoria en un período de 10 años según sea el caso.

estímulo fiscal de los contribuyentes que se encuentran en el RIF, en la suma del ISR, IVA e IEPS, mediante la regresión lineal simple se exhibe un incremento gradual en la recaudación y un comportamiento a la baja de la exención otorgada a dichos sujetos pasivos en los ejercicios fiscales del 2014 al 2019 por tales contribuciones, siendo el ejercicio fiscal 2019 el más representativo en términos proporcionales al reflejar cerca del 27% de la suma de la recaudación y estímulo generado.

De tal manera que en correspondencia a los datos emitidos por el SAT en correlación a la recaudación y

Gráfica 2. Recaudación y estímulo fiscal del ISR, IVA, IEPS en el RIF del 2014 al 2019



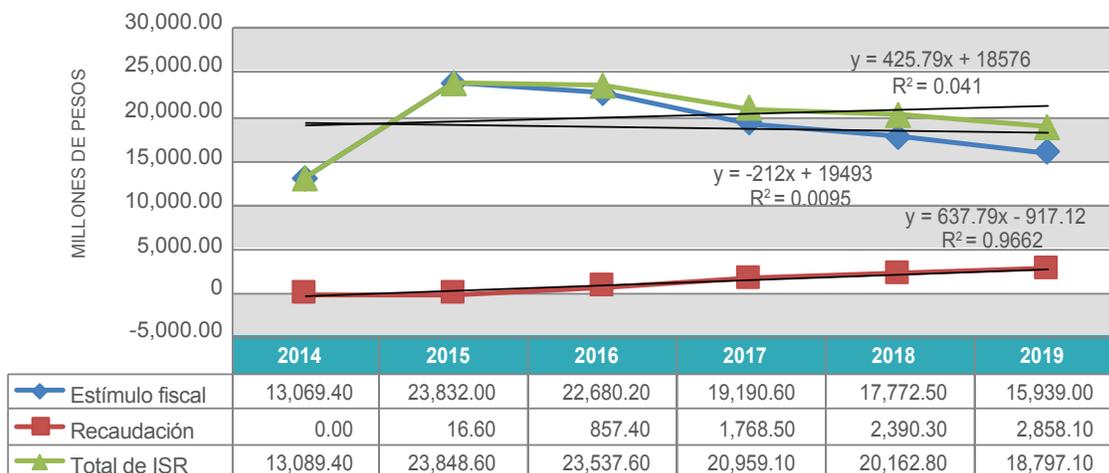
Fuente: Elaboración propia con datos emitidos por el SAT.

3. CONTEXTO TRIBUTARIO DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

El ISR es el impuesto más longevo del sistema tributario mexicano, denominado en su génesis como impuesto del centenario e implementado en 1921; gravamen directo que ha pasado por un proceso de modificaciones a través del tiempo (Flores, s.f.), siendo además la fuente de financiamiento más importante para la solventación al gasto público al simbolizar más del 50% en correlación a los demás impuestos proyectados en la Ley de Ingresos de la Federación (LIF) del 2012 al 2019 (Osorio y Osorio, 2019).

En atención a los datos emitidos por el SAT respecto a la recaudación y estímulo fiscal otorgado a los sujetos pasivos que tributan en el RIF, se puede apreciar mediante la regresión lineal el incremento progresivo de la recaudación del ISR y el comportamiento de la disminución de la exención otorgada a dichos contribuyentes durante el 2014 al 2019, siendo el ejercicio fiscal 2019 el más representativo en términos proporcionales al simbolizar más del 15% de la suma del gravamen ocasionado por dichos sujetos pasivos.

Gráfica 3. Recaudación y estímulo fiscal del ISR en el RIF del 2014 al 2019

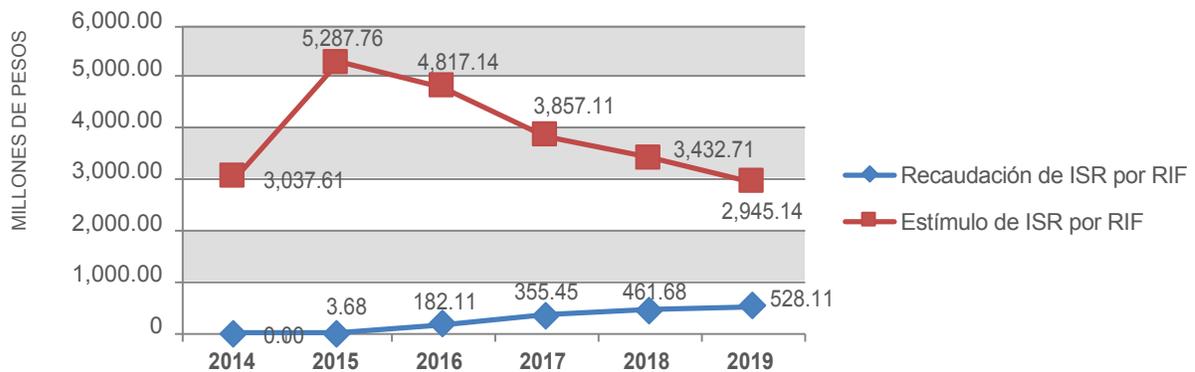


Fuente: Elaboración propia con datos emitidos por el SAT.

Asimismo, al correlacionar el número de contribuyentes inscritos en el RIF con la recaudación y estímulo fiscal en cada uno de los períodos, con los datos expuestos por el SAT se puede exhibir la proporción del ISR

obtenido y exento por contribuyente, mostrándose de tal manera la brecha en el comportamiento de tales cifras, incrementándose la recaudación y disminuyendo la exención de manera gradual.

Gráfica 4. Recaudación y estímulo fiscal proporcional del ISR en el RIF del 2014 al 2019



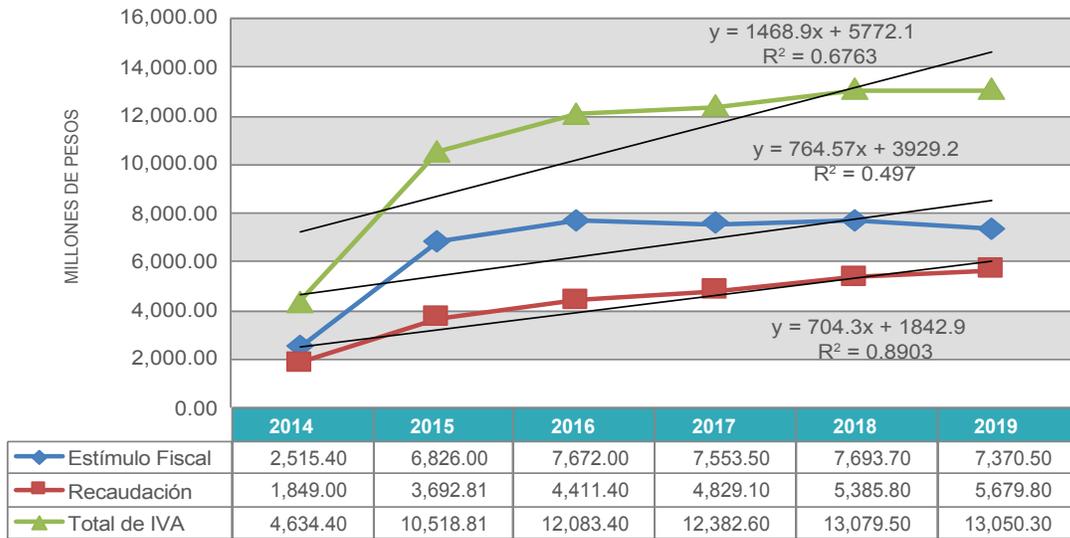
Fuente: Elaboración propia con datos emitidos por el SAT.

4. CONTEXTO TRIBUTARIO DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO

El IVA entró en vigor en el año de 1980 en México, impuesto indirecto que ha contado con una serie de modificaciones en los elementos esenciales del tributo en su norma jurídica, primordialmente en la tasa impositiva. De igual forma, dicho gravamen representa la segunda contribución más importante del sistema tributario mexicano en correlación a los demás impuestos, al simbolizar más del 29% y en algunos ejercicios fiscales cerca del 40% en la proyección de la LIF del 2012 al 2019 (Osorio y Osorio, 2019).

De tal manera que para el caso que nos ocupa, según las cifras emitidas por el SAT se muestra a través de la regresión lineal simple, el incremento en la recaudación de dicho gravamen del 2014 al 2018, con una pequeña disminución en el año 2019 de los contribuyentes inscritos en el RIF. De igual forma, se exhibe en dichos datos la disminución gradual de la exención otorgada a los contribuyentes en la modalidad de tributación en estudio, así como se puede visualizar en el gráfico correspondiente lo estrecho de la brecha entre la recaudación y exención de tal tributo de los sujetos pasivos en análisis al representar el 43.52 y 56.48% respectivamente en el ejercicio fiscal 2019.

Gráfica 5. Recaudación y estímulo fiscal del IVA en el RIF del 2014 al 2019

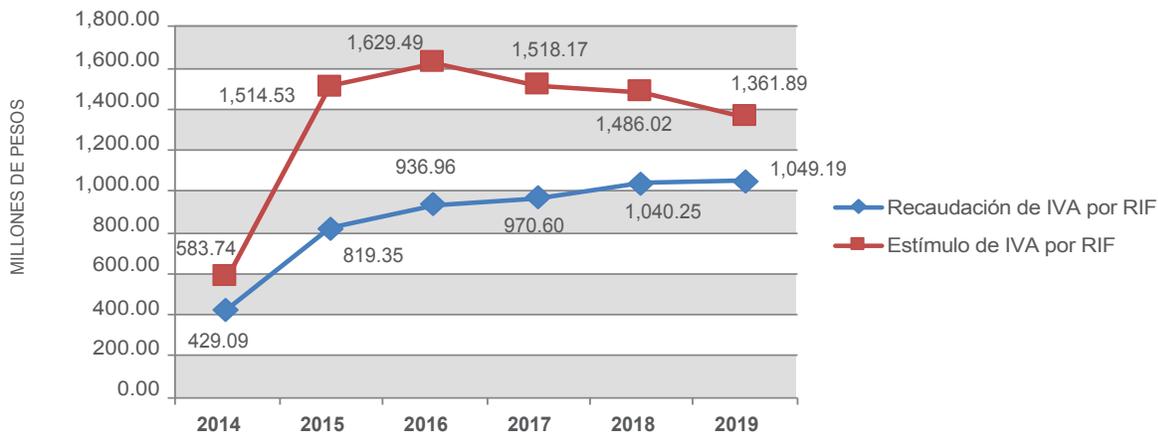


Fuente: Elaboración propia con datos emitidos por el SAT.

De la misma forma, al vincular el número de contribuyentes que tributan en el RIF con el recaudo y el estímulo fiscal otorgado, se obtiene la parte proporcional del IVA por los sujetos al gravamen,

donde se aprecia gráficamente una brecha más reducida al incrementarse y disminuirse gradualmente la recaudación y la exención respectivamente del impuesto de 2014 al 2019.

Gráfica 6. Recaudación y estímulo fiscal proporcional del IVA en el RIF del 2014 al 2019



Fuente: Elaboración propia con datos emitidos por el SAT.

5. CONTEXTO TRIBUTARIO DEL IMPUESTO ESPECIAL SOBRE PRODUCTOS Y SERVICIOS

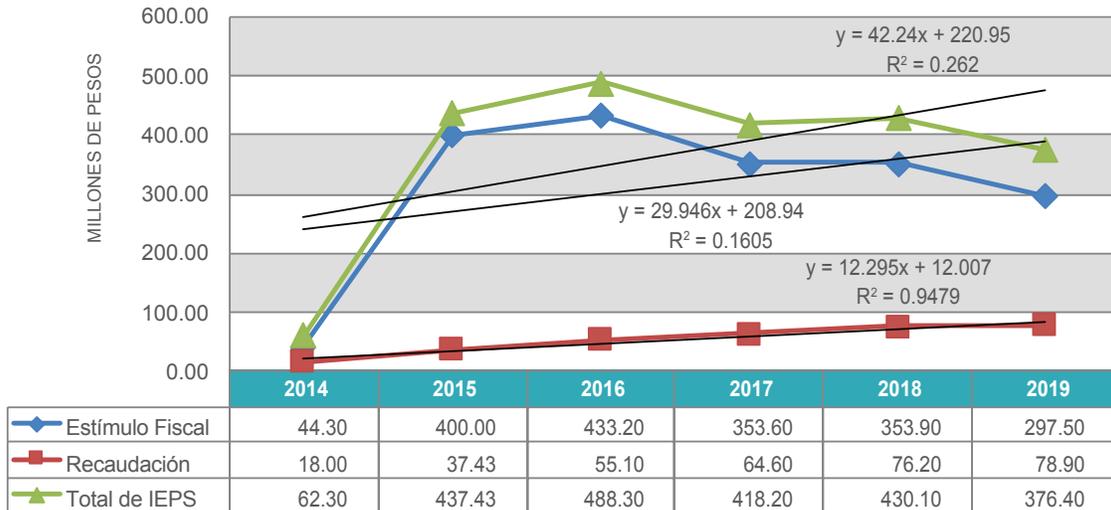
El IEPS entró en vigor la aplicación de su norma jurídica en México el primero de enero de 1981, impuesto indirecto que de igual manera ha tenido

varias modificaciones en sus elementos esenciales del tributo a través del tiempo, representando el tercer gravamen más significativo del sistema tributario mexicano, al simbolizar entre el 13 y 16% por ciento en correspondencia a los demás impuestos presupuestados en la LIF de 2016 al 2019 (Osorio y Osorio, 2019).

Como se puede apreciar, la recaudación en los contribuyentes del RIF muestra un comportamiento muy lineal y progresivo, mientras que su exención otorgada a dichos sujetos pasivos exhibe una disminución en el

período de análisis, sin embargo, existiendo todavía una amplia brecha, en virtud de que lo recaudado representa solamente cerca al 21% en correspondencia del total del IEPS generado en el ejercicio fiscal 2019.

Gráfica 7. Recaudación y estímulo fiscal del IEPS en el RIF del 2014 al 2019

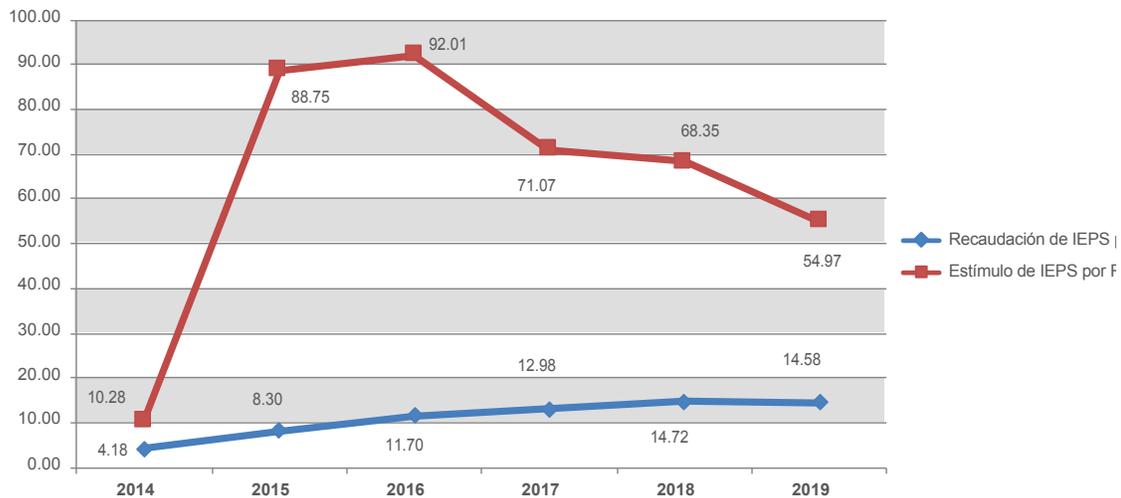


Fuente: Elaboración propia con datos emitidos por el SAT.

Efectuando la misma correlación del tributo en el análisis en correspondencia al número de contribuyentes inscritos en el RIF, se puede apreciar más aún la amplitud de la brecha entre lo recaudado y la exención

otorgada de manera individual a los contribuyentes del RIF, mostrándose en tal caso una disminución en la proporción del IEPS recaudado del 2018 al 2019.

Gráfica 8. Recaudación y estímulo fiscal proporcional del IEPS en el RIF del 2014 al 2019



Fuente: Elaboración propia con datos emitidos por el SAT.

6. METODOLOGÍA

Para efectos del desarrollo del estudio, se apoyó en una metodología mixta a través de la revisión de documentos de carácter jurídico, legislación aplicable y escritos disponibles sobre el tema. Asimismo, se localizaron datos y cifras aportadas por el SAT en sus datos abiertos, así como en los informes tributarios y

de gestión del 2014 al 2019, realizando el tratamiento estadístico descriptivo de datos con el apoyo en la herramienta de Excel, utilizando la función de regresión lineal simple para comprender el comportamiento de la recaudación y exención del ISR, IVA e IEPS, a cargo de los contribuyentes inscritos en el RIF para expresar su contexto.

7. CONCLUSIONES

En atención al padrón de contribuyentes inscritos en el RIF, sin duda se muestra un comportamiento progresivo con la salvedad en la comparación del año 2019 al 2020, especulando que tal conducta de disminución de sujetos pasivos obedece a la problemática ocasionada por el COVID-19 en México. Sin embargo, retomando la exposición de motivos en la creación de la modalidad de tributación en estudio, la cual reflejó como unos de sus objetivos centrales la ampliación de la base de contribuyentes que se encontraban en la informalidad; mientras que con los datos expuestos surge aún la interrogante si se ha cumplido tal propósito, pues se tienen menos contribuyentes al cierre del 2020 en comparación al ejercicio fiscal del 2013. De igual forma, se precia en tales datos la disminución del RAEP, lo que hace presumir la migración de sujetos pasivos que se encontraban en dicha modalidad de tributación al RIF.

También con los datos expuestos de la recaudación y exención en el ISR, IVA e IEPS de los contribuyentes inscritos en el RIF, se muestra un comportamiento de

aumento progresivo en la recaudación y la disminución gradual en la exención en los tres impuestos más importantes del sistema tributario mexicano; siendo en tal caso del IVA el gravamen que exhibe una menor brecha entre lo recaudado y el estímulo fiscal otorgado a los sujetos pasivos, lo que refleja que en caso de perdurar dicha modalidad de tributación en los próximos años, tal impuesto será el primero en mostrar un comportamiento contrario, es decir, mayor recaudación obtenida y menor exención otorgada.

Hechas las consideraciones anteriores, sirva el presente estudio para futuros análisis teóricos o experimentales en correspondencia a la implementación del RIF en México y su escenario fiscal, tributario y económico.

8. REFERENCIAS

- Ávila, O., et al (2016). *Manual de régimen de incorporación fiscal. Análisis integral y casos prácticos*. 3ª ed., Anafinet.
- Carrasco, H. (2017). *Derecho Fiscal I*. 7ª ed., Iure editores.
- DOF (2013). DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios; de la Ley Federal de Derechos, se expide la Ley del Impuesto sobre la Renta, y se abrogan la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, y la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo. https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5325371&fecha=11/12/2013
- Espinoza, C., y Vera, M. (2015). Impacto que ha tenido la implementación del Régimen de Incorporación Fiscal (RIF) en los contribuyentes involucrados. *Horizontes de la Contaduría* No. 3, pp. 1-19. <https://www.uv.mx/iic/files/2018/01/08-B0205.pdf>
- Flores, E. (1975). Trayectoria del impuesto sobre la renta en México. *Revista de la Facultad de Derecho de México*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, pp. 627-662. <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/99/dtr/dtr7.pdf>
- Gómez, M. (2015). Reforma Hacendaria: la importancia del régimen de incorporación fiscal como medida de desarrollo económico en México y posibles impactos. *El Cotidiano*, núm. 190, pp. 71-76. <https://biblat.unam.mx/hevila/ElCotidiano/2015/no190/7.pdf>
- INEGI. Medición de la Economía Informal, Base 2013. Participación de la economía informal en el PIB. <https://www.inegi.org.mx/temas/pibmed/>
- Ley del Impuesto Sobre la Renta. Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de diciembre de 2013. Última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de diciembre del 2020. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LISR_081220.pdf
- López, M., González, M. y Rivera, M. (2014). Las mipymes mexicanas y el régimen de incorporación fiscal: un análisis de la reforma fiscal 2014. *Revista OIKOS* año 18, N. 38, pp. 63-81. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6025687>
- Luna, A. (2020). *Régimen de incorporación fiscal*. 8ª ed., Ediciones Fiscales ISEF.
- Osorio, J. (2017). La implementación de los medios electrónicos en materia fiscal en México. *Revista Internacional LEGIS de Contabilidad y Auditoría*. No. 70, abril-junio, pp. 81-106.
- Osorio, J. y Osorio L. (2019). La Presupuestación de las principales fuentes de financiamiento del gasto público en México. *Revista OIDLES*, No. 27. [En línea]. Disponible en: <https://www.eumed.net/rev/oidles/27/gasto-publico-mexico.pdf> [Extraído el 20 de marzo del 2021].
- Osorio, J., Huesca, L. y Terán, J. (2017). El régimen de incorporación fiscal y su incidencia en el impuesto sobre la renta en México. *Revista Global de Negocios* Vol. 5, No. 2, pp. 1-16. <https://www.thebfr.com/wpfb-file/rgn-v5n2-2017-1-pdf/>
- Osorio, J., Huesca, L. y Terán, J. (2017b). El régimen de incorporación fiscal, su recaudación y estímulo fiscal en México. *Revista de Administración Tributaria*, CIAT/AEAT/IEF, No. 42, pp.79-88. https://www.ciat.org/Biblioteca/Revista/Revista_42/Espanol/2017_RA_42_osorio_huesca_teran.pdf
- Presidencia de la República (2013). Exposición de motivos de reforma fiscal 2014. http://www.diputados.gob.mx/PEF2014/ingresos/06_lir.pdf
- Sánchez, A. (2020). *Aplicación práctica del ISR personas físicas*. 16ª ed., Ediciones Fiscales ISEF.
- SAT. Cifras SAT. http://omawww.sat.gob.mx/cifras_sat/Paginas/inicio.html
- Tejero, P. y Nic, A. (s.f.). Régimen de incorporación fiscal: análisis de su efectividad en la reducción de la informalidad. *XXI congreso internacional de contaduría, administración e informática*. <http://congreso.investiga.fca.unam.mx/docs/xxi/docs/6.06.pdf>
- Victorio, J. (2014). *Nuevo régimen de incorporación fiscal*. 2ª ed., Gasca.

RÉGIMEN SIMPLE DE TRIBUTACIÓN EN COLOMBIA:

Cuestiones relevantes y análisis para el fomento de la formalización empresarial en Colombia



Juan Pablo **Pinzón Contreras**

SINOPSIS

Una de las principales causas de incumplimiento de las obligaciones tributarias es el desconocimiento respecto de los trámites que deben adelantar los contribuyentes y su complejidad, más allá de bajas cifras de recaudo en ciertos sectores económicos y baja formalización esto se ha traducido en desconfianza por parte de la ciudadanía. Frente a esta situación, la administración tributaria ha dirigido sus esfuerzos en implementar

esquemas de tributación de baja complejidad para reducir los costos transaccionales y fomentar la formalización entre los contribuyentes. Este artículo pretende exponer las características principales del Régimen Simple de Tributación y plantearlo como un instrumento que podría aumentar el número de emprendimientos formalizados en Colombia.

Palabras Clave: Tributación, Formalización, Impuestos, Reforma tributaria, Régimen simple de tributación.

CONTENIDO

Introducción

1. ¿Qué es el régimen simple de tributación?
2. ¿Quiénes pueden pertenecer y quiénes quedan excluidos del régimen simple de tributación?
3. ¿Cómo es el sistema de tarifas en el régimen simple de tributación?
4. ¿Qué beneficios tendría para un contribuyente inscribirse en el régimen simple de tributación?
5. ¿Es el régimen simple de tributación una herramienta definitiva para la lucha contra la informalidad?
6. Marco normativa para tener en cuenta
7. ¿Qué recomienda la comisión de expertos en beneficios tributarios respecto del régimen simple de tributación?
8. Conclusiones
9. Referencias

AUTOR

Abogado de la Universidad de los Andes de Colombia, especialista en gestión pública e instituciones administrativas y Magíster en Derecho Público de la misma universidad. Ha sido Investigador para el Banco Mundial, funcionario del gobierno colombiano en diferentes posiciones y Docente universitario en diferentes facultades. Actualmente es Funcionario de la administración tributaria y aduanera colombiana y Profesor de Economía y Derecho de la universidad del Rosario de Bogotá.

INTRODUCCIÓN

Los datos de informalidad en Colombia son demoledores, sea cual sea el centro de pensamiento, universidad o entidad que dedique horas de investigación para emitir cifras sobre el tema, emite un informe que siempre resulta desalentador. Los más optimistas marcan un 40% y los pesimistas hasta un 60% de ocupación informal en el país¹. Este fenómeno no es nuevo, desde que ocurrieron las grandes migraciones hacia las ciudades el rebusque, los trabajos informales se convirtieron en parte normal del desarrollo económico, de hecho, contemplar una Colombia sin informalidad para algunos resultaría despojarla incluso de aspectos inherentes a su cultura y a su folclor.

En años recientes, los últimos gobiernos han intentado a través de modelos de cooperación internacional (sobre todo norte-Sur) implementar estrategias y programas para mejorar en este apartado. Algunos modelos han quedado a medio camino y otros han llegado a convertirse en política pública, sin embargo, en la ejecución tuvieron fuertes inconvenientes debido a las dificultades de coordinación entre las entidades involucradas.

Con la expedición de la Ley 1943 de 2018 y Ley 2010 de 2019, entra en funcionamiento el Régimen Simple de Tributación, que es un Régimen optativo para la depuración de diferentes impuestos y que tiene el propósito de fomentar la formalización en Colombia, al mismo tiempo que se mejora la gestión de la administración tributaria y el recaudo fiscal.

El presente artículo tiene el propósito de exponer el funcionamiento de este nuevo régimen que cuenta ya con más de 33.100 inscritos² y ha recaudado medio billón pesos³, analizar sus componentes, resaltar sus

virtudes y señalar aspectos donde es posible que a nivel operativo y funcional pueda mejorar. Para esto se señalarán aspectos de la normatividad, preguntas frecuentes y la relación con casos que se han presentado en los dos años que lleva en pleno funcionamiento.

También se señalará la pertinencia de los comentarios y recomendaciones de la Comisión de expertos en Beneficios Tributarios y contrastarlos o ratificarlos con la opinión del autor. Para esto se sugiere revisar el documento de la CBT y en general los materiales de trabajo de los working party (para este tema específicamente el 2) y analizar si el RST debe desaparecer, debe permanecer igual o puede mejorarse.

Finalmente, es imprescindible que, si este artículo constituye un primer acercamiento al Régimen Simple de tributación, recomiendo revisar los materiales y simuladores de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para poder hacer ejercicios comparativos de las tasas efectivas de tributación que se pagarían en un caso u otro. Esto desde un análisis fáctico puede orientar a encontrar más virtudes o fallas en el RST y así revisar la pertinencia temporal de este escrito.

1. ¿QUÉ ES EL RÉGIMEN SIMPLE DE TRIBUTACIÓN?

El régimen Simple de Tributación es un sistema alternativo de depuración impositiva, que sustituye e integra impuestos del orden nacional, territorial y otras obligaciones, cuyo fin principal es el de facilitar el cumplimiento de la obligación tributaria a los contribuyentes. Es importante mencionar la diferencia entre integración y sustitución, la cual queda determinada en el artículo 903 del Estatuto Tributario:

1 Portafolio. Informalidad en Colombia llegó a 48,7% <https://www.portafolio.co/economia/informalidad-laboral-en-colombia-llego-a-48-7-548249>

2 Régimen Simple de Tributación en Cifras. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Febrero de 2021. Página 2

3 Ibidem. Página 3

Art. 903. *Creación del impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE.*

Créese a partir del 1 de enero de 2020 el impuesto unificado que se pagará bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE, con el fin de reducir las cargas formales y sustanciales, impulsar la formalidad y, en general, simplificar y facilitar el cumplimiento de la obligación tributaria de los contribuyentes que voluntariamente se acojan al régimen previsto en el presente Libro.

El impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE es un modelo de tributación opcional de determinación integral, de declaración anual y anticipo bimestral, que sustituye el impuesto sobre la renta, e integra el impuesto nacional al consumo y el impuesto de industria y comercio consolidado, a cargo de los contribuyentes que opten voluntariamente por acogerse al mismo. El impuesto de industria y comercio consolidado comprende el impuesto complementario de avisos y tableros y las sobretasas bomberil que se encuentran autorizadas a los municipios.

Este sistema también integra los aportes del empleador a pensiones, mediante el mecanismo del crédito tributario.

Sobre esto, resulta claro que el RST sustituye al impuesto sobre la renta para personas naturales o personas jurídicas que decidan acogerse al sistema, de esta manera se sustituirían las obligaciones de presentación y pago en cualquiera de los formularios prescritos por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Así mismo, obligaciones como la presentación de la conciliación fiscal no sería parte de las responsabilidades de contribuyentes del RST pues en la sustitución no cumplen con las responsabilidades del régimen ordinario.

En la misma línea, es importante aclarar que la responsabilidad del reporte de medios magnéticos o información exógena permanece para el RST, igualmente con el impuesto al patrimonio, pues a pesar

que la Ley 1943 de 2018 señalaba como sujetos pasivos del impuesto al patrimonio las personas naturales contribuyentes del impuesto de renta y complementarios, en la Ley 2010 de 2019 se establecieron como sujetos las personas naturales contribuyentes del impuesto de renta y complementarios o de regímenes sustitutivos del impuesto a la renta, como es en este caso del Régimen Simple de tributación.

Por otro lado, cuando hablamos de integración nos referimos al impuesto al consumo, impuesto de industria y comercio (con complementarios de avisos y tableros y sobretasa bomberil) y los pagos a seguridad social. En este contexto cabría aclarar que en los dos primeros años de implementación y mientras no se celebraron la totalidad de acuerdos de los municipios en el país, se siguió descontando por parte de los contribuyentes lo presentado en cada municipio de lo anticipado en el RST. Así como se descuenta lo correspondiente a pagos laborales, que se explicará más adelante.

Al mismo tiempo el RST es opcional, por ende, no es un sistema obligatorio y a pesar de lo dispuesto en el artículo 911 del Estatuto tributario donde se faculta a la administración para inscribir de oficio a contribuyentes que no hayan cumplido con la obligación de alguno de los impuestos sustituidos o integrados, hasta 31 de marzo de 2021 la DIAN informa no haber incluido por esta vía ni a personas naturales ni personas jurídicas.

La estructura del régimen es progresiva, ajustada a un sistema de tarifas que aumenta conforme al aumento de ingresos y con pocos descuentos, por lo cual es definido desde algunos sectores como un impuesto de características *flat tax*⁴. Con esta idea, vale aclarar que se determina integralmente aplicando dicha tarifa a la base que surge de restar los descuentos de la totalidad de ingresos brutos percibidos por el contribuyente durante el año.

¿El RST y el Monotributo coexisten?

No. El Monotributo es un impuesto que fue creado por el artículo 165 de la Ley 1819 de 2020, cuyo objetivo

4 Revista Contamos. Lo que nadie te dijo del Régimen Simple de Tributación <https://contamos.com.co/lo-que-nadie-te-dijo-del-regimen-simple/>

era similar al del RST pues pretendía promover la formalización y la simplificación para el cumplimiento fiscal. Sin embargo, fue dirigido a personas naturales de un espectro muy reducido que tuvieran solo un establecimiento de comercio, entre 1.400 UVT y 3500 UVT de ingresos brutos en el año inmediatamente anterior y un grupo de actividades taxativo bastante definido que incluía comercio al por menor y peluquerías. A pesar de tener un componente interesante a nivel tarifario y una interacción novedosa con el programa BEPS (Beneficios económicos periódicos) de Colpensiones y del Ministerio del Trabajo, las características implícitas del esquema dificultaron su masificación, que se tradujo en un recaudo fiscal cercano a los 8.000.000 de pesos colombianos y un número de inscritos inferior a 100 contribuyentes durante sus dos años de existencia⁵.

Con la promulgación de la Ley 1943 de 2018-Ley de financiamiento se deroga el Monotributo y en el Libro octavo del Estatuto Tributario queda lo correspondiente al Régimen Simple de Tributación entre los artículos 903 al 916.

¿Son Régimen Simplificado y Régimen Simple de Tributación lo mismo?

El Régimen Simplificado de Impuesto sobre las Ventas, fue un régimen que operó por casi 30 años en Colombia, específicamente desde la expedición del Decreto 624 de 1989⁶ y hasta la promulgación de la Ley 1943 de 2018. Este contemplaba un ámbito de obligaciones para aquellos contribuyentes que realizaran actividades o que tuvieran ingresos, que, desde el punto de vista del legislador, resultaban especiales o insuficientes para incluir cargas formales y sustanciales en materia fiscal. Desde su aparición, esta disposición convertida en estrategia de gestión fiscal tuvo transformaciones sustanciales por un número importante de reformas que

atravesó el país, sin embargo, es desde la expedición de la Ley 863 de 2003⁷ que toma la forma básica que mantuvo hasta 2018, con pequeñísimos ajustes. Dicho texto era el siguiente:

ARTÍCULO 499. *Al Régimen Simplificado del Impuesto sobre las Ventas pertenecen las personas naturales comerciantes y los artesanos, que sean minoristas o detallistas; los agricultores y los ganaderos, que realicen operaciones gravadas, así como quienes presten servicios gravados, siempre y cuando cumplan la totalidad de las siguientes condiciones:*

1. *Que en el año anterior hubieren obtenido ingresos brutos totales provenientes de la actividad, inferiores a tres mil quinientas (3.500) UVT.*
2. *Que tengan máximo un establecimiento de comercio, oficina, sede, local o negocio donde ejercen su actividad.*
3. *Que en el establecimiento de comercio, oficina, sede, local o negocio no se desarrollen actividades bajo franquicia, concesión, regalía, autorización o cualquier otro sistema que implique la explotación de intangibles.*
4. *Que no sean usuarios aduaneros.*
5. *Que no hayan celebrado en el año inmediatamente anterior ni en el año en curso contratos de venta de bienes y/o prestación de servicios gravados por valor individual, igual o superior a tres mil quinientas (3.500) UVT.*
6. *Que el monto de sus consignaciones bancarias, depósitos o inversiones financieras durante el año anterior o durante el respectivo año no supere la suma de tres mil quinientas (3.500) UVT.*

5 Régimen Simple de Tributación en Cifras. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Febrero de 2021. Página 2

6 Desde la Ley 49 de 1990 por la cual se reglamentó la repatriación de capitales y se expidieron normas en materia tributaria y aduanera, se presentaron los primeros cambios.

7 Ley 863 de 2003, 29 de diciembre de 2003. Por la cual se establecen normas tributarias, aduaneras, fiscales y de control para estimular el crecimiento económico y el saneamiento de las finanzas públicas. Diario oficial 45415.

PARÁGRAFO. Para la celebración de contratos de venta de bienes y/o de prestación de servicios gravados por cuantía individual y superior a tres mil quinientos (3.500) UVT, el responsable del Régimen Simplificado deberá inscribirse previamente en el Régimen Común⁸.

Con la expedición de la Ley de financiamiento desaparece la concepción de Régimen simplificado, pues se deroga tanto el artículo 499 (donde se ubicaba normativamente) como el mismo concepto. No obstante, al ser de vital importancia para las dinámicas económicas y comerciales de nuestro país mantener clasificados a los contribuyentes que integraban este grupo especial, se mantuvieron dentro del parágrafo tercero del artículo 437 del Estatuto la mismas disposiciones del 499 pero nombrando a aquellos que por naturaleza de sus operaciones y mínimos ingresos pertenecían al otro Régimen Simplificado como “régimen de no responsables de IVA” con responsabilidad 49 en el Registro Único Tributario.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que desapareció el Régimen Simplificado a partir del 1 de enero de 2019 y que, además, nada tiene que ver con el Régimen Simple de Tributación, más allá de la similitud en la terminología. Es importante aclarar, que todos los contribuyentes que no cumplen con lo dispuesto en el parágrafo tercero del artículo 437 del Estatuto Tributario son Responsables de Impuesto sobre las Ventas frente a la administración fiscal.

2. ¿QUIÉNES PUEDEN PERTENECER Y QUIÉNES QUEDAN EXCLUIDOS DEL RÉGIMEN SIMPLE DE TRIBUTACIÓN?

Los sujetos que pueden pertenecer al RST están listados taxativamente en el artículo 905 del Estatuto Tributario, que reza:

Art. 905. Sujetos pasivos Podrán ser sujetos pasivos del impuesto unificado bajo el régimen simple de

tributación - SIMPLE las personas naturales o jurídicas que reinan la totalidad de las siguientes condiciones:

1. Que se trate de una persona natural que desarrolle una empresa o de una persona jurídica en la que sus socios, participes o accionistas sean personas naturales, nacionales o extranjeras, residentes en Colombia.
2. Que en el año gravable anterior hubieren obtenido ingresos brutos, ordinarios o extraordinarios, inferiores a 80.000 UVT. En el caso de las empresas o personas jurídicas nuevas, la inscripción en el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE estará condicionada a que los ingresos del año no superen estos límites.
3. Si uno de los socios persona natural tiene una o varias empresas o participa en una o varias sociedades, inscritas en el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE, los límites máximos de ingresos brutos se revisarán de forma consolidada y en la proporción a su participación en dichas empresas o sociedades.
4. Si uno de los socios persona natural tiene una participación superior al 10% en una o varias sociedades no inscritas en el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE, los límites máximos de ingresos brutos se revisarán de forma consolidada y en la proporción a su participación en dichas sociedades.
5. Si uno de los socios persona natural es gerente o administrador de otras empresas o sociedades, los límites máximos de ingresos brutos se revisarán de forma consolidada con los de las empresas o sociedades que administra.
6. La persona natural o jurídica debe estar al día con sus obligaciones tributarias de carácter nacional, departamental y municipal, y con sus

⁸ Ley 1819 de 2016, 29 de diciembre de 2016. Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria estructural, se fortalecen los mecanismos para la lucha contra la evasión y la elusión fiscal, y se dictan otras disposiciones. Diario oficial 50101.

obligaciones de pago de contribuciones al Sistema de Seguridad Social Integral. También debe contar con la inscripción respectiva en el Registro Único Tributario - RUT y con todos los mecanismos electrónicos de cumplimiento, firma electrónica y factura electrónica.

PAR. Para efectos de la consolidación de los límites máximos de ingresos que tratan los numerales 3, 4 Y 5 de este artículo, se tendrán en cuenta únicamente los ingresos para efectos fiscales.

Frente a lo anterior es importante aclarar que el límite de ingresos que establece su techo en 80.000 UVT se estima por algunos sectores de la academia como muy alto. Cabe mencionar el comentario realizado por la comisión en Beneficio Tributarios de 2021, que considera que este umbral podría constituir un problema pues generaría una ventana de elusión importante para contribuyentes que estén cercanos al límite de ingresos. La recomendación dice lo siguiente:

Aunque de forma global elogia al SIMPLE, la CBT considera que el tope de ingresos brutos para acceder y permanecer en el régimen es inusualmente alto. Actualmente, los negocios pueden optar por el régimen SIMPLE cuyos ingresos son inferiores a 80 000 UVT (aproximadamente 771 000 dólares o 2 849 millones de pesos), un límite relativamente alto incluso para empresas medianas en Colombia – la mayoría de los negocios con ese nivel de volumen deberían tener la capacidad de pagar un IRPJ en el Régimen Ordinario. Sin embargo, debido a que el SIMPLE ya fue introducido en el ordenamiento nacional, reducir el tope de ingresos brutos en esta etapa podría disuadir a los negocios informales en cuanto a su postulación al régimen. Por lo tanto, la Comisión considera que el límite de ingresos brutos del SIMPLE podría mantenerse en el mediano plazo, empero lo anterior, la DIAN debería garantizar que el régimen no sea abusado y que los negocios que opten por el SIMPLE suministren suficiente información para comprobar que sus ingresos son inferiores al tope⁹.

Frente a lo anterior es importante aclarar que el artículo 906 del Estatuto contempla medidas para evitar el aprovechamiento del umbral por parte de contribuyentes que puedan elaborar complejas estrategias. Algunas de estas medidas son:

Artículo 906. Sujetos que no pueden optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE. *No podrán optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE:*

4. Las sociedades cuyos socios o administradores tengan en sustancia una relación laboral con el contratante, por tratarse de servicios personales, prestados con habitualidad y subordinación.

10. Las sociedades que sean el resultado de la segregación, división o escisión de un negocio, que haya ocurrido en los cinco (5) años anteriores al momento de la solicitud de inscripción.

Con respecto al numeral 4 es importante aclarar que es una medida que pretende controlar, pero que bajo ninguna circunstancia pretende cercar la participación de los socios como empleados de su propia sociedad, frente a esto la DIAN decidió emitir concepto para aclarar puntualmente su interpretación respecto de la normativa.

De la norma transcrita se deducen dos sujetos diferentes: i) las sociedades que no pueden optar por el impuesto y ii) el contratante.

Así las cosas, la norma se refiere a que no pueden optar por el Régimen SIMPLE las sociedades:

1. Cuyos socios o administradores tienen una relación laboral de subordinación con un tercer sujeto contratante.

2. *Relación laboral consistente en la prestación de servicios personales de manera habitual.*

Esta norma refiere el concepto contratante, como un tercer sujeto, puesto que resultaría ilógico que se tratara de la misma sociedad como empleadora, debido a que por lo general los administradores mantienen una relación laboral de subordinación con la sociedad para la que laboran, siendo ella su empleador. Así las cosas, lo que se deduce lógicamente del precepto legal, es que se excluye de la posibilidad de optar por el SIMPLE a las sociedades cuyos socios o administradores prestan sus servicios personales con habitualidad y subordinación, manteniendo una relación laboral con un tercer sujeto, denominado contratante.

Lo anterior, visibiliza la existencia de un vínculo de dependencia de los socios o administradores con ese tercer sujeto, al cual le prestan sus servicios personales (DIAN, 2019).

De esta manera se evitaría que los contribuyentes se contrataran así mismos desde terceras partes, con el objetivo de reducir la base gravable por medio de prácticas elusivas.

Subsecuentemente en el análisis propuesto, sobre el numeral 10 del artículo 906 del Estatuto, el legislador contempló exigir que estas transacción o procesos tengan un tiempo de anterioridad fijo, puesto que se pretende evitar que los contribuyentes puedan fragmentar las empresas en varias unidades económicas diferentes que les permita inscribir por separado a las sociedades en el RST y de esta manera reducir de forma masiva la tributación, ejemplificando lo expuesto por la comisión.

Por otro lado, en lo dispuesto en el artículo 906 donde se precisan aquellas personas naturales y/o jurídicas que no podrían suscribirse al régimen, deja expuesto dos situaciones que creo podrían analizarse en un contexto de reforma, donde podrían incluirse ajustes:

Artículo 906. *Sujetos que no pueden optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE. No podrán optar por el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE:*

3. *Las personas naturales residentes en el país que en el ejercicio de sus actividades configuren los elementos propios de un contrato realidad laboral o relación legal y reglamentaria de acuerdo con las normas vigentes. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN no requerirá pronunciamiento de otra autoridad judicial o administrativa para el efecto.*

8. *Las personas naturales o jurídicas dedicadas a alguna de las siguientes actividades:*

b. *Actividades de gestión de activos, intermediación en la venta de activos, arrendamiento de activos y/o las actividades que generen ingresos pasivos que representen un 20% o más de los ingresos brutos totales de la persona natural o jurídica.*

Frente a lo expuesto en el numeral 3, creo que limitar la inclusión de los contratistas de prestación de servicios promovería prácticas donde las personas naturales con este tipo de vinculación laboral no incluyesen la totalidad de actividades que prestan, incumpliendo también con deberes de tipo formal con el fin de esconder la totalidad de los ingresos que tienen por diversas actividades profesionales. En este sentido el articulado debe prever situaciones donde los contratistas puedan inscribirse y así encontrar atractivo el cumplir con los requisitos de facturación electrónica, de esta manera se promovería la formalización de sectores con actividades que actualmente presentan altos niveles de incumplimiento.

En materia de actividades de arrendamiento de activos como las dispuestas en el literal b del numeral 8 del artículo 906 del Estatuto Tributario Nacional, es posible que se estén excluyendo un grueso importante de contribuyentes que verían en el RST una oportunidad para formalizarse, puesto que el arrendamiento de

bienes inmuebles es una de las actividades típicas para generar ingresos en Colombia¹⁰. Al poner el tope en 20% se estaría excluyendo un sector importante con ingresos mixtos provenientes de actividades con baja formalización.

3. ¿CÓMO ES EL SISTEMA DE TARIFAS EN EL RÉGIMEN SIMPLE DE TRIBUTACIÓN?

Las tarifas están definidas en el artículo 908 del Estatuto Tributario, son tarifas que están definidas de acuerdo al volumen de ingresos brutos anuales y de la actividad empresarial que realicen las personas naturales o jurídicas que decidan inscribirse en el régimen.

El artículo establece 4 grupos, a saber:

1. Tiendas pequeñas, mini-mercados, micro-mercados y peluquería.
2. Actividades comerciales al por mayor y detal; servicios técnicos y mecánicos en los que predomina el factor material sobre el intelectual, los electricistas, los albañiles, los servicios de construcción y los talleres mecánicos de vehículos y electrodomésticos; actividades industriales, incluidas las de agro-industria, mini industria y microindustria; actividades de telecomunicaciones y las demás actividades no incluidas en los siguientes numerales.
3. Servicios profesionales, de consultoría y científicos en los que predomine el factor intelectual sobre el material, incluidos los servicios de profesiones liberales.
4. Actividades de expendio de comidas y bebidas, y actividades de transporte:

Como reglas generales se contempla que el grupo número 2 es residual, por ende, toda actividad que no esté especificada en los otros grupos tendrá las tarifas ahí establecidas. Así mismo, si un contribuyente realiza diferentes actividades de acuerdo a la naturaleza de su objeto social, deberá liquidar el impuesto con la tarifa más alta de los grupos donde realice operaciones¹¹.

Desde mi punto de vista personal y no institucional, la propuesta puede tener el primer aspecto a mejorar en el sistema de tarifas que a todas luces pueden parecer altas cuando se analizan respecto de la posible utilidad que pueda tener un negocio y sobre todo en circunstancias como las actuales. En el momento de la depuración el contribuyente debe aplicar las tarifas respecto de la totalidad de ingresos brutos posterior a restar los ingresos no constitutivos de renta y ganancia ocasional, aun así, debería restar lo correspondiente a los descuentos que tiene el régimen dispuesto, lo cual estaría bien en un escenario donde se contraten formalmente a muchos trabajadores o exista un grueso de transacciones electrónicas importantes.

Sin embargo, la realidad podría demostrar que la utilidad que se genera por parte del tejido empresarial colombiano estaría en niveles que no permitiría implementar dichas estrategias para reducir la carga impositiva, en otras palabras, las bajas utilidades cercarían el margen de decisión para vincular fuerza laboral que permita asumir el impacto fiscal del RST.

Las cifras sobre utilidad en Colombia varían demasiado, específicamente para la discusión en materia del régimen Simple de Tributación deben cercarse respecto de micro, pequeñas y medianas empresas para cuyos valores de rentabilidad fijan 12,27% sobre sus operaciones, después de asumir todos los costos, gastos e impuestos en que se incurren en el periodo¹².

10 BID. Estudio sobre el mercado del arrendamiento de vivienda en Colombia. Informe final. Página 26

11 Decreto extraordinario 624 de 1989, marzo 30 de 1989. Por medio del cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos. Artículo 908. Diario Oficial 38756.

12 Wilder Quintero, Jose G Arévalo y Genny Navarro. Perfiles de rentabilidad financiera de las pequeñas y medianas empresas (PyMEs) en Colombia: Un análisis discriminante multivariado (AMD) y de conglomerados. Revistas espacios Vol. 41. Página 4. 2020

Es por esto que sería conveniente la verificación de tarifas para permitir un aprovechamiento más potente del RST, contrario a la decisión tomada por el legislador que realizó un aumento de tarifas para el grupo 3 en el trámite de la Ley 2020 de 2019, lo cual incremento para actividades de servicios sustancialmente el valor de la obligación.

Grupo	Ingresos en UVT	Tarifa Ley 1943/18	Tarifa Ley 2020/19
1	0-6.000	2%	2%
1	6.000-15.000	2.8%	2.8%
1	15.000-30.000	8.1%	8.1%
1	30.000-80.000	11.6%	11.6%
2	0-6.000	1.8%	1.8%
2	6.000-15.000	2.2%	2.2%
2	15.000-30.000	3.9%	3.9%
2	30.000-80.000	5.4%	5.4%
3	0-6.000	4.9%	5.9%
3	6.000-15.000	5.3%	7.3%
3	15.000-30.000	7%	12%
3	30.000-80.000	8.5%	14.5%
4	0-6.000	3.4%	3.4%
4	6.000-15.000	3.8%	3.8%
4	15.000-30.000	5.5%	5.5%
4	30.000-80.000	7%	7%

Fuente: Elaboración propia comparativa de tarifas RST, Ley 1943 de 2018 y Ley 2020 de 2019.

Como se puede observar, hay unos grupos que presentan tarifas atractivas que a todas luces provocarían una disminución en la tasa efectiva de tributación o que al menos podrían traducirse en mantener un nivel de pago similar con un cumplimiento de obligaciones formales reducido. Es decir, por la naturaleza del sistema el contribuyente tendría una carga de impuestos similar pero los costos transaccionales para cumplir con dicha obligación serían sustancialmente menores.

El caso del grupo uno, es particular pues presenta tarifas que oscilan entre el 2% y el 11.6% que incluirían también el Impuesto sobre las Ventas por lo especificado en la normatividad. Esto convierte el régimen en una alternativa a evaluar para aquellos contribuyentes que se dediquen a actividades como mini mercados, tiendas pequeñas y peluquerías.

Como conclusión, si bien es necesaria la revisión de tarifas específicamente para el grupo tres, los rangos tarifarios en general lucen atractivos e invitan a hacer el ejercicio comparativo entre los niveles de pago en el régimen general y los eventuales en RST. Otro punto por analizar son los niveles de ingresos de las ciudades y en general el volumen de ingresos que tienen los negocios en diferentes territorios del país, pues esta tarifa incluye la tarifa de ICA, avisos y tableros y sobretasa bomberil.

4. ¿QUÉ BENEFICIOS TENDRÍA PARA UN CONTRIBUYENTE INSCRIBIRSE EN EL RÉGIMEN SIMPLE DE TRIBUTACIÓN?

Para hablar de beneficios, primero he formado tres categorías en las cuales se podría reportar disminución de la carga impositiva a nivel sustancial y a nivel formal, estos puntos serían descuentos tributarios, flujo de caja y Reducción de costos transaccionales.

Descuentos tributarios: Los beneficios fiscales en el RST están dados en forma de descuentos y están descritos en el parágrafo 4 artículo 903 y en el artículo 912 del Estatuto Tributario. Se procede a analizar la primera disposición que contempla el descuento de pensiones, cuyo artículo reza:

Art. 903. Creación del impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE.

PAR. 4. El valor del aporte al Sistema General de Pensiones a cargo del empleador que sea contribuyente del impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE, se podrá tomar como un descuento tributario en los recibos electrónicos

de pago del anticipo bimestral SIMPLE de que trata el artículo 910 de este Estatuto. El descuento no podrá exceder el valor del anticipo bimestral a cargo del contribuyente perteneciente a este régimen. La parte que corresponda al impuesto de industria y comercio consolidado no podrá ser cubierta con dicho descuento.

Teniendo en cuenta lo anterior, los aportes que realiza el empleador a pensiones por sus empleados serían descontables en la depuración del Régimen Simple, no así sus propios aportes a pensiones que son considerados como ingresos no constitutivos de renta. Es interesante el ejercicio propuesto, pues motiva al empresario a contratar más trabajadores formalmente con el propósito de aminorar cargas fiscales.

Art. 912. Crédito o descuento del impuesto por ingresos por tarjetas de crédito, débito y otros mecanismos de pagos electrónicos.

Los pagos o abonos en cuenta susceptibles de constituir ingreso tributario para los contribuyentes del impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación-SIMPLE, por concepto de ventas de bienes o servicios realizadas a través de los sistemas de tarjetas de crédito y/o débito y otros mecanismos de pagos electrónicos, generarán un crédito o descuento del impuesto a pagar equivalente al 0.5% de los ingresos recibidos por este medio, conforme a certificación emitida por la entidad financiera adquirente. Este descuento no podrá exceder el impuesto a cargo del contribuyente perteneciente al régimen simple de tributación - SIMPLE y, la parte que corresponda al impuesto de industria y comercio consolidado, no podrá ser cubierta con dicho descuento.

La introducción de esta disposición tiene como propósito evidente la bancarización de los negocios, al mismo tiempo puede generar una reducción interesante en el pago final que realizan los contribuyentes. Sin embargo, para mejorar su impacto podría repensarse el porcentaje sobre todo teniendo en cuenta que

Colombia presentaba hasta antes del 2019 un índice de 8,4 en acceso al comercio electrónico, lo cual es dos puntos por debajo del promedio latinoamericano (10,7%) y más de 50 puntos por debajo del promedio de OECD (61%)¹³.

Si bien se entiende que el objetivo es fomentar el comercio electrónico, no todos los sectores son susceptibles de aumentar su presencia en transacciones de esta forma, incluso a pesar de la pandemia mundial y del repunte del *ecommerce* durante 2020¹⁴ los sectores más golpeados por la pandemia no tendrían en principio como desarrollar estrategias para vincularse, por lo cual una descuento más atractivo podría llevar a repensar la forma como se desarrolla el negocio e implementar estrategias de comercio virtual.

Flujo de caja: El flujo de caja para los contribuyentes del RST puede mejorar sustancialmente pues no están sujetos a retenciones, esto queda especificado en el artículo 911 del Estatuto Tributario, que especifica:

Art. 911. Retenciones y autorretenciones en la fuente en el impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE.

Los contribuyentes del impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE no estarán sujetos a retención en la fuente y tampoco estarán obligados a practicar retenciones y autorretenciones en la fuente con excepción de las correspondientes a pagos laborales. En los pagos por compras de bienes o servicios realizados por los contribuyentes del impuesto unificado bajo el régimen simple de tributación - SIMPLE, el tercero receptor del pago, contribuyente del régimen ordinario y agente retenedor del impuesto sobre la renta, deberá actuar como agente autorretenedor del impuesto. Lo anterior sin perjuicio de la retención en la fuente a título del impuesto sobre las ventas -IVA, regulado en el numeral 9 del artículo 437-2 del Estatuto Tributario.

13 Cámara colombiana de Comercio electrónico. El comercio electrónico en 2020 y perspectivas 2021. Bogotá marzo 2021. Página 44

14 Ibid., 45

Conforme a lo expuesto por la norma, los contribuyentes de RST no están sujetos ni deben practicar Retenciones en la Fuente a título de Renta o a título de Impuesto de Industria y Comercio. Las excepciones serían sobre pagos laborales y la retención que practica el responsable de IVA cuando compra un producto o adquiere un servicio a un contribuyente del RST¹⁵. Con esta medida, los contribuyentes tendrán más dinero como flujo de caja para satisfacer las necesidades de su negocio, medida que considero es uno de los fuertes de la propuesta en general y que se debe sostener en el tiempo.

Reducción de costos transaccionales: Por medio de una declaración anual el contribuyente podrá declarar varios tributos del orden nacional y territorial, entre ellos el impuesto sobre la renta, Impuesto sobre las ventas en el caso de realizar actividades del grupo 1, impuesto al consumo, Impuestos de industria y comercio, avisos y tableros y sobretasa bomberil, lo que reduce el número de declaraciones y trámites que tiene que hacer el contribuyente.

Esto sobre todo con las particularidades del ICA, cuando el contribuyente realiza operaciones en diferentes municipios y debe cumplir con la carga transaccional de reportar en cada uno de los municipios lo cual es oneroso y complejo. En la misma línea, el sistema de anticipos por medio de recibos 2593 permitirá que el cumplimiento sea expedito, pues facilita por medios de pagos electrónicos la posibilidad de cumplir de manera ágil.

Frente a esto es importante concluir, que toda medida enfocada para reducir costos de cumplimiento impactará directamente en la formalización, se estima que al menos en Bogotá estos costos suelen abarcar entre el 2% y el 3% de los ingresos brutos totales anuales¹⁶.

El estudio de costos de cumplimiento en Bogotá realizado en Bogotá durante 2015 y 2016 rebelaría que los contribuyentes tienen una relación totalmente tercerizada con las administraciones tributarias del orden nacional y local, pues delegan este aspecto a sus asesores contables y fiscales¹⁷.

Finalmente, frente a costos de formalización, es importante mencionar que los contribuyentes del RST no deben hacer apostes para fiscales de los que trata el 114-1 del Estatuto Tributario, operando las reglas generales previstas para personas jurídicas (a partir del primer trabajador) y para personas naturales (a partir de dos trabajadores), teniendo en cuenta que aplica para aquellos que devenguen menos de 10 SMLMV.

5. ¿ES EL RÉGIMEN SIMPLE DE TRIBUTACIÓN UNA HERRAMIENTA DEFINITIVA PARA LA LUCHA CONTRA LA INFORMALIDAD?

Las críticas y exaltaciones realizadas en el artículo parten de la idea que aún se tiene mucho por mejorar, sin embargo, respecto a lo logrado por el monotributo y otras estrategias implementadas en el pasado, es un salto enorme de calidad. El avance más importante es el número de contribuyentes nuevos que tiene el régimen, es decir, personas naturales y jurídicas que nunca había estado inscritas frente a la DIAN o las administraciones territoriales y que constituyen aproximadamente un 42% del total de inscritos, siendo 71% personas naturales y 29% personas jurídicas¹⁸.

Por otro lado, es habitual que las grandes ciudades del país tengan un número importante de inscritos, sin embargo, actualmente hay más de 750 municipios con inscritos en RST, es decir aproximadamente

15 Decreto extraordinario 624 de 1989 por medio del cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos. Artículo 437-2. Diario oficial 38756

16 Banco Mundial. Los costos de cumplimientos en los negocios de Bogotá. Bogotá -2016 página 36

17 Ibid. Página 8

18 Régimen Simple de Tributación en Cifras. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Febrero de 2021. Página 3

el 70% de los municipios del país, lo que podría ser un indicador importante que la implementación de política pública está teniendo una permeabilidad importante aprovechando las dinámicas comerciales multiterritoriales que aun imperan en ciertas zonas del país.

Esta dinámica podría ser aprovechada junto a las actividades económicas que actualmente representan los grupos más representativos como son actividades de atención a la salud humana, construcción, información y comunicaciones, transporte y almacenamiento y alojamiento y servicios de comida¹⁹.

6. MARCO NORMATIVO PARA TENER EN CUENTA

Ley 1943 de 2018

Es la norma madre, por medio de esta se deroga el monotributo y se incluye dentro del Libro VIII del Estatuto Tributario Nacional el Régimen Simple de Tributación, entre artículo 903 al 916. Sin embargo, por medio de la sentencia C.381 de 2019 se declara inexecutable y por ende operó hasta el 31 de diciembre de 2019.

Ley 2010 de 2019

Vigente actualmente, las disposiciones de la Ley 1943 están casi que integras con excepción de alguna redacción es y por supuesto de las tarifas para los contribuyentes que realicen actividades del grupo 3.

Decreto 1468 de 2019

Fue el Decreto por medio del cual se reglamentó el RST en lo dispuesto en la Ley 1943 de 2018, por ende, tiene aplicación su contenido para lo ocurrido en el primer año de operación.

Decreto 1091 de 2020

Por medio del cual se reglamentó la Ley 2010 de 2019, tiene todas las disposiciones para depurar el impuesto, resolver especificidades sobre quien puede pertenecer o no al régimen, la forma de declarar, la presentación de anticipos 2593, retiro del Simple y otras formalidades indispensables para los contribuyentes.

Frente al marco normativo, se debe aclarar que el Régimen Simple de Tributación puede cambiar en su contenido de acuerdo a lo que defina tanto el gobierno como el legislador para una próxima reforma tributaria. Hasta el momento, la propuesta de articulado que remitió el gobierno al congreso en esta materia solo contiene presupuestos respecto de la interacción con facturación electrónica²⁰ pero ninguna de las recomendaciones realizadas por los expertos de la comisión de beneficios tributarios.

Esta parte final de artículo describirá cuatro importantes aportes que desde el punto de vista del autor podrían rescatarse de las discusiones entre los académicos, miembros del gobierno y expertos en general.

7. ¿QUÉ RECOMIENDA LA COMISIÓN DE EXPERTOS EN BENEFICIOS TRIBUTARIOS RESPECTO DEL RÉGIMEN SIMPLE DE TRIBUTACIÓN?

Se debe resaltar lo mencionado por la comisión de Beneficios tributarios en materia del sistema, en materia de lucha por su integridad y evitar que funcione como mecanismo de elusión, establecen lo siguiente:

El régimen de impuestos corporativos estándar puede complementarse con un régimen de impuesto presunto, como el SIMPLE, el cual está enfocado en los pequeños negocios. El objetivo de este sistema es incentivar a que

19 Ibid. página 6

20 Versión Preliminar de la Ley de solidaridad sostenible 2021 (versión abril)

los negocios entren a la economía formal y garantizar que sus trabajadores tengan acceso a los derechos pensionales y de salud; la CBT percibe de buena manera este enfoque. De hecho, si una extensión del SIMPLE estuviera acompañada por un enfoque más orientado a los servicios por parte de la DIAN – con funcionarios apoyando a las microempresas con acceso a los beneficios gubernamentales y los programas financieros – los incentivos para que las empresas entren en el sector formal deberían fortalecerse aún más. /25 OECD – DIAN – MINISTERIO DE HACIENDA, Sin embargo, el diseño del SIMPLE todavía puede mejorarse. Después que los negocios elijan el sistema, estos deberían tener la obligación de permanecer en el régimen por un periodo de tiempo específico. Así mismo, el SIMPLE debería incluir a todas las pequeñas empresas de todos los sectores de la economía. Lo anterior permitiría que este modelo juegue un papel importante en la integración de pequeños negocios de todos los sectores dentro de la economía formal y el registro de los empleados en el Sistema General de Seguridad Social²¹.

Frente a esto, la CBT promueve que el tiempo que deban permanecer los inscritos debe ser mayor para evitar que se use como vehículo para evitar obligaciones del Régimen general. Respecto a la utilidad del sistema para promover el empleo y la formalización la comisión ha manifestado:

“hay que animar a los empresarios a organizar sus actividades de manera que sus trabajadores entren a la economía formal coticen y se beneficien de los sistemas de salud y pensión. Para ello, las empresas pertenecientes al sector agrícola podrían inscribirse al Régimen Simple de Tributación”.

Así mismo, la comisión resalta que el RST tiene puntos por atender, entre ellos debe haber una tendencia a su máxima simplificación frente a esto dispuso:

El SIMPLE es menos simple de lo que parece a primera vista y, por ende, el Gobierno puede considerar estrategias que sinteticen el SIMPLE. Los ingresos no constitutivos de renta en Colombia no se incluyen en la base del SIMPLE, y los contribuyentes del SIMPLE deben evaluar las ganancias ocasionales empleando el régimen general. El SIMPLE es más favorable para los sectores con un alto nivel de mano de obra, ya que el valor del descuento por aportes pensionales obligatorios incrementa con el monto de los sueldos pagados. Probablemente esto genere un impacto positivo sobre el empleo, y fomente la formalización de los trabajadores por parte de los empleadores, con el fin de beneficiarse del descuento tributario. Sin embargo, el sistema también fomenta la constitución de empresas por parte de los trabajadores independientes, debido a que los propietarios de sociedades no constituidas no pueden deducir sus propios aportes pensionales de la obligación tributaria.

Esto claramente coincide con lo enunciado anteriormente, a pesar que se enuncian diferentes impuestos de forma integrada, lo cierto es que todavía el contribuyente requiere llevar a cabo diferentes tramites de tipo formal como declarar IVA en otro formulario, evaluar las ganancias ocasionales desde el régimen general, requerir de la inscripción en los registros de identificación tributaria de los distritos y municipios, lo que sigue generando dificultades para cumplir cabalmente con las obligaciones.

Finalmente, la conclusión de la comisión contradice algunas opiniones que sostenían que se debía incluir un régimen adicional al RST y al régimen general, frente a esto manifiestan:

La Comisión de Beneficios Tributarios sostiene que no sería aconsejable introducir un sistema tributario especial adicional entre el SIMPLE y el régimen tributario estándar. El sistema tributario actual ya es demasiado

*complejo, e introducir uno nuevo sería tomar un paso en la dirección equivocada*²².

Diversas voces habían manifestado que se debía incluir un régimen para contribuyentes de ingresos inferiores a 3500 UVT anuales, similar al que opera en Brasil con el SIMPLES. Este tipo de regímenes, están dirigidos a un grupo de contribuyentes delimitado muy similar a

aquellos que pertenecían al extinto régimen simplificado, sin embargo, la comisión no manifestó nada sobre esto y al parecer hace énfasis en su preocupación sobre el umbral de 80.000 UVT como un monto bastante alto, orientando su recomendación a la inconveniencia de un régimen que se ubique por encima de las 60.000 UVT y hasta el umbral que actualmente tiene el RST.

22 Ibid. Página 136

8. CONCLUSIONES

La aproximación de este texto al funcionamiento de Régimen Simple de Tributación brinda una experiencia práctica de como se ha implementado desde enero de 2019, presentando unas cifras de recaudo contundentes y un número de inscritos interesante. Sin embargo, se puede aprovechar el momento coyuntural que atraviesa el país para implementar un esquema de tributación que tenga como base el RST pero que pueda mejorarse en pro de incluir a pequeños contribuyentes o a empresas de sectores que habitualmente permanecen en economías sombra y que son muy difícil de formalizar.

Las recomendaciones que se hacen analizando punto por punto, describen necesidades que el pequeño empresario puede encontrar cuando decide desarrollar operaciones típicas de sus negocios, obviamente si existe una planeación adecuada el agente económico podría sacar máximo provecho del RST tal y como esta. Sin embargo, como se describió, es complejo implementar en algunos casos las disposiciones por la realidad operativa y jurídica que enfrentan los negocios en Colombia, tal es el caso de los porcentajes de utilidad neta, costos de cumplimiento y comprensión del marco jurídico.

Otro punto indispensable a tener en cuenta es el ecosistema general impositivo, pues también las recomendaciones hechas por la CBT están orientadas a desaparecer impuestos territoriales que gravan la facturación como es el caso de Impuesto de Industria y Comercio, en este caso el RST ya no sería tan atractivo para los contribuyentes pues no tendría el efecto integrador de las tarifas territoriales. Aunque es poco probable que en el corto plazo desaparezca el ICA, la simplificación específica de este tributo podría jugar en contra de la masificación del Régimen Simple tal y como esta.

La labor de la DIAN es indispensable en estos propósitos, lo resalta la comisión actual en beneficios tributarios y lo resaltaba la comisión de expertos de equidad que fue establecida por la Ley 1739 de 2014 y que derivó en las recomendaciones que alimentaron la Ley 1819 de 2016. La DIAN ha implementado herramientas tecnológicas para mejorar la gestión por medio de programas de analítica y de operación fiscal, sin embargo, es necesaria la existencia de un marco jurídico que brinde la seguridad que le permita implementar a la administración tributaria programas permanentes y de larga ejecución.

Finalmente, la interacción entre las entidades más relevantes a nivel económico en el Estado marcan el rumbo de una política pública correcta que promueva la formalización, puesto que puede existir un sistema tributario conveniente, pero sin un apoyo constante del Ministerio de comercio industria y turismo, las secretarías de hacienda y las cámaras de comercio, derivara en un fracaso. La propuesta es construir redes de gobernanza que busquen sinergias a partir de puntos comunes entre los objetivos de cada una de las entidades, incluso vinculando a la academia²³.

Lo que sucedió con el monotributo debe ser un aviso para las autoridades, donde la enseñanza es que incluso construcciones normativas interesantes pueden perderse totalmente en la ejecución y resultar siendo un manual de lo que no se debe hacer para el futuro.

23 Juan Pablo Pinzón. Gobernanza e Impuesto Plano. UNA. 2016 página 33

9. REFERENCIAS

Banco Mundial (2016). *Los costos de cumplimiento en los negocios de Bogotá*. Colombia.

BID (2012). *Estudio sobre el mercado del arrendamiento de vivienda en Colombia*. Informe final.

Cámara colombiana de Comercio electrónico (2021). *El comercio electrónico en 2020 y perspectivas 2021*. Bogotá marzo 2021CBT. Informe de la Comisión de Expertos en Beneficios Tributarios, Colombia.

Corte Constitucional. Sentencia T-381 de 1993 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Corte Constitucional, Sentencia C-981 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernandez)

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (2021). *Régimen Simple de Tributación en Cifras*. Febrero de 2021.

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Subdirección de Gestión de Normativa y Doctrina. Concepto 00523 del 5 de marzo de 2019.

Quintero, W.; Arévalo, J. G; Navarro, G. (2020). Perfiles de rentabilidad financiera de las pequeñas y medianas empresas (PyMEs) en Colombia: Un análisis discriminante multivariado (AMD) y de conglomerados. *Revistas Espacios*.

Pinzón Contreras, J. P. (2016). Gobernanza e Impuesto Plano, *Revista UNA*.

ESTRATEGIAS DE RASTREO DE TRANSACCIONES

para hacer frente a la evasión fiscal en la economía sumergida: Casos de éxito internacional y lecciones para Kenia

Miriam **Wangui**

SINOPSIS

En Kenia, los datos de la economía sumergida que abarcan 24 años revelan una media del 33,18 por ciento en términos de porcentaje del PIB, lo que apunta a una economía sumergida significativa y, hasta ahora, una recaudación de ingresos asombrosa si pudiéramos abordar la economía sumergida y la evasión fiscal resultante. Con este telón de fondo, este estudio se propuso evaluar en una revisión de escritorio, las mejores prácticas internacionales con

respecto a las estrategias de rastreo de transacciones para el cumplimiento tributario en la economía sumergida y extraer lecciones para Kenia. El análisis revela que las estrategias más efectivas incluyen el cruzamiento de datos, la modelización de riesgos y el análisis avanzado, las tecnologías de detección de fraude de identidad, y la precarga o prellenado de declaraciones.

Palabras Clave: Cruzamiento de datos, Modelización de riesgos, Economía sumergida, Prellenado.

CONTENIDO

Introducción

1. Economía sumergida y evasión fiscal
2. Cruzamiento de datos
3. Modelización de riesgos y análisis avanzado
4. Tecnología para reducir el fraude en la identificación

5. Prellenado
6. Línea de atención telefónica
7. Conclusiones
8. Referencias

AUTORA

Oficial de Ingresos-Aduanas y Control de Fronteras (Autoridad de Ingresos de Kenia), BCom en Marketing (Universidad de Nairobi, Kenia), MBA - Sistemas de Información de Gestión (Universidad de Nairobi, Kenia), Certificado en Administración de Ingresos (Escuela de Administración de Ingresos de Kenia, KESRA), Certificado de Competencia-Seguro (Escuela de Seguros, Kenia).

INTRODUCCIÓN

La experiencia acumulada de las administraciones tributarias de todo el mundo revela una serie de estrategias que han logrado un éxito medido en impulsar el cumplimiento tributario en la economía sumergida. La mayoría de ellas se han centrado en alentar a las empresas a incorporarse a la economía estructurada o en penalizar el incumplimiento. Sin embargo, a lo largo de los años, estas estrategias han demostrado ser insuficientes, lo que se destaca por la continua evasión fiscal y el incumplimiento, particularmente en una economía subterránea en crecimiento y evolución, que se estima que constituye no menos de un tercio de la economía global (Amoh y Adafula, 2019). Un examen de las estrategias de la administración tributaria para hacer frente a la economía sumergida a nivel mundial revela que el rastreo de transacciones ocupa el primer lugar, con éxitos registrados en varias jurisdicciones, que pueden adaptarse para abordar la evasión fiscal en el contexto keniano.

La economía sumergida es definida por Schneider, Buehn y Montenegro (2001) como “incluyendo toda la producción lícita basada en el mercado de bienes y servicios que se ocultan deliberadamente a las autoridades para evitar el pago de impuestos o contribuciones a la seguridad social o tener que cumplir con ciertas normas legales del mercado laboral.” Sin embargo, la evolución reciente indica que la economía sumergida va más allá de la producción legal deliberadamente encubierta de bienes y servicios de las autoridades públicas basada en el mercado, sino que incluye, entre otras cosas, el fraude de identidad, el uso de facturas/recibos ficticios, la supresión de ventas a través de recibos extraoficiales, programas informáticos y dispositivos de supresión de ventas, la no notificación de ingresos extraterritoriales y/o el traslado de ingresos no gravados al extranjero, el fraude en carrusel del Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) y el empleo ilegal (Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), 2017).

1. ECONOMÍA SUMERGIDA Y EVASIÓN FISCAL

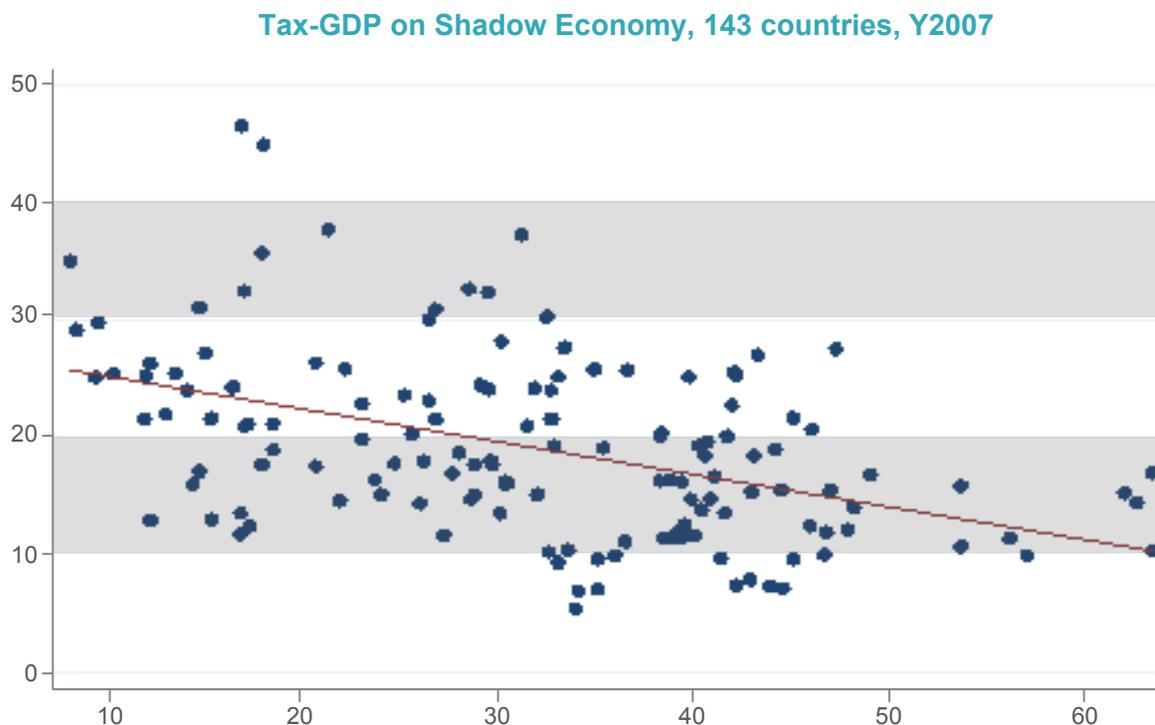
En particular en las economías en desarrollo, las administraciones tributarias están cada vez más preocupadas por los tenaces desafíos de las pérdidas de ingresos fiscales en la economía sumergida. Esto se debe principalmente a la erosión de la base impositiva, que impide que las economías logren recaudar ingresos específicos para prestar servicios esenciales como la educación, la infraestructura y la atención médica. Mientras que la economía sumergida tiene una presencia significativa en los países en transición de la región de Europa y Asia Central, que representan el 36,4 por ciento del PIB “oficial”, es particularmente predominante en África subsahariana, cuyas actividades representan el 37.6 por ciento. Comparativamente, en los países de la OCDE de altos ingresos, la economía sumergida representa solo el 13.4% del PIB.

En Kenia, los datos de la economía sumergida de 1991 a 2015 revelan una media del 33,18 por ciento en términos de porcentaje del PIB, con un máximo del 36,24 por ciento en 1998 y un mínimo del 28,68 por ciento en 2014, lo que apunta a una economía sumergida significativa (TheGlobalEconomy.com, 2015). Así lo atestigua Akello (2019), quien informa que, contra una población aproximada en edad laboral de más de 31 millones de kenianos, solo 4 millones están registrados como contribuyentes en el país. Esto, de acuerdo con Vikiru (2021) es indicativo de la importancia de la economía sumergida de Kenia, que impone la carga fiscal a un pequeño porcentaje de trabajadores de la población. Con el tiempo, esto conduce a una enorme escasez anual de recaudación de ingresos que se traduce en un aumento de las tasas impositivas para hacer frente a los déficits fiscales y, en consecuencia, el incumplimiento en el sector formal y un aumento de la economía sumergida.

Como se ilustra en el Gráfico 1, una regresión lineal simple que utiliza datos de 143 países revela una relación estadísticamente significativa y negativa entre los coeficientes impuesto-PIB y los coeficientes

economía sumergida-PIB, indicando las amplias recaudaciones de ingresos que serían posible en caso de lograr una lucha exitosa contra la evasión fiscal de la economía sumergida.

Gráfico 1. Regresión Lineal de las Relaciones Impuesto-PIB frente a las Relaciones Sombra-PIB

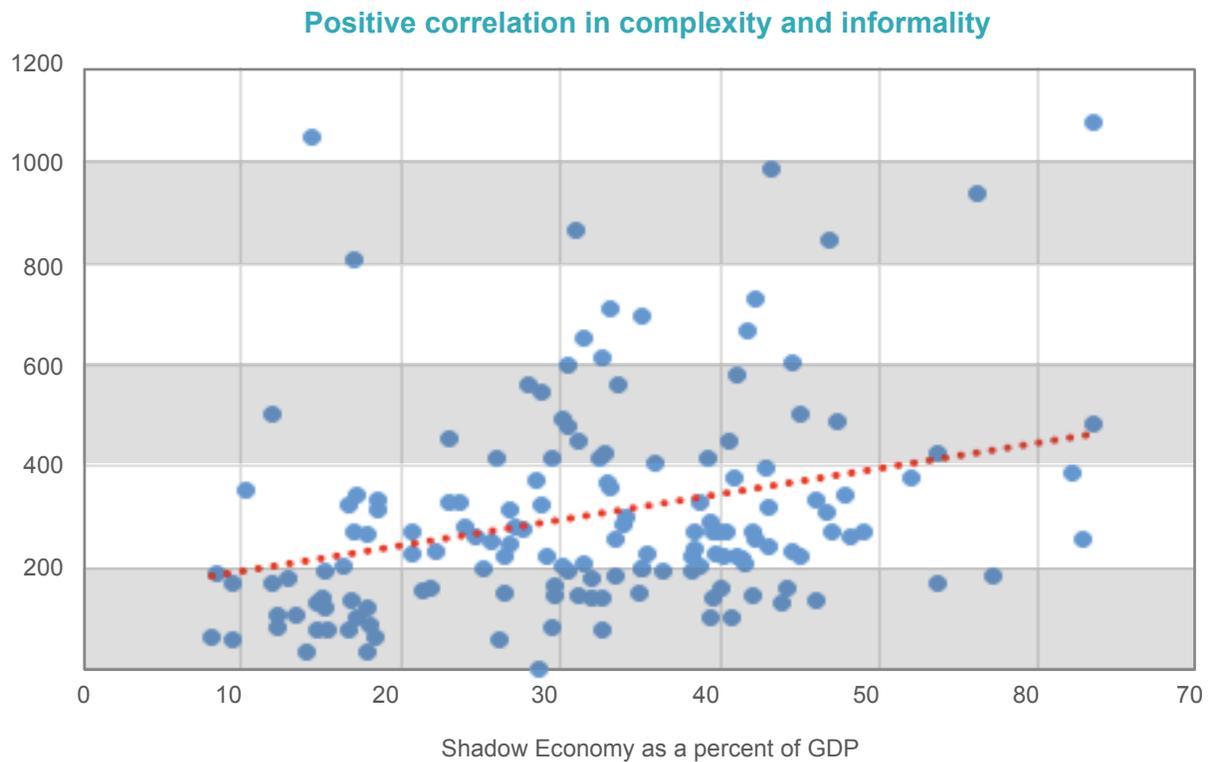


Fuente: Schneider, Buehn y Montenegro (2010); Datos fiscales-PIB del FMI (2007)

Como parte de los esfuerzos para tratar la informalidad de las empresas, que es el descriptor general de la economía sumergida, las administraciones tributarias han tratado de averiguar qué impulsa la informalidad en un esfuerzo por abordar la misma. Las estadísticas para este fin muestran que la informalidad en los negocios está positiva y altamente correlacionada con altos niveles de complejidad fiscal. En consecuencia,

cuando la ley y el régimen fiscal son complejos, el tiempo que se tarda en cumplir con los impuestos es mayor. Como se ilustra en el Gráfico 2, Schneider, Buehn y Montenegro (2010) emplean el subíndice del informe “doing business” del Banco Mundial (2009) contra el tiempo de cumplimiento en relación con la economía sumergida y descubrieron una correlación positiva y significativa.

Gráfico 2. Correlación entre Complejidad e Informalidad



Fuente: Schneider, Buehn y Montenegro (2010); Banco Mundial (2009)

La experiencia de las economías desarrolladas indica que los incentivos, tanto negativos como positivos, para realizar transacciones comerciales y diversificar las opciones para realizar pagos, incluso a través de los canales bancarios oficiales, dan lugar a una disminución notable del nivel de informalidad comercial, lo que a

la larga da lugar al cumplimiento de las obligaciones tributarias. Entre las vías a través de las cuales se pueden aprovechar estos incentivos, se incluyen las políticas fiscales y las diversas medidas adoptadas por la administración tributaria.

Gráfico 3. Correlación entre los Pagos Electrónicos y el Tamaño de la economía sumergida: Países con pagos electrónicos tienen menos economía informal



Note: Data is for the EU-27 (except Luxemburg, due to data availability) plus Turkey. The 2011 data for electronic payment is based on latest available publication by ECB.

Source: European Central Bank; Interbank Card Center; Dr. Friedrich Schneider, Johannes Kepler University of Linz, Austria; Kearney analysis

El análisis del Gráfico 3 implica que la adopción de medidas fiscales políticas y administrativas, la reducción de la complejidad del sistema tributario y el incentivo de los pagos formales para las transacciones comerciales a través, entre otros medios, de los pagos electrónicos, los canales bancarios y el uso de “dinero plástico” pueden ser eficaces para reducir la informalidad y la economía sumergida, lo que resulta en un mejor desempeño fiscal. El análisis muestra además que sería más eficaz emplear soluciones de Tecnología de la Información y la Comunicación

(TIC) para mejorar la aplicación de la legislación fiscal contra las transacciones de la economía sumergida, principalmente medidas para hacer un seguimiento de las transacciones en la economía sumergida. Con este telón de fondo, este documento revisa las diversas estrategias de seguimiento de transacciones empleadas por las economías de todo el mundo, que han registrado historias de éxito en la lucha contra la evasión fiscal con el objetivo de adaptar y utilizar la misma en Kenia.

2. CRUZAMIENTO DE DATOS (DATA MATCHING)

Las autoridades tributarias utilizan cada vez más la estrategia de cruzamiento de datos para evaluar los principales riesgos de los ingresos fiscales y determinar los casos que deben examinarse más a fondo. Las técnicas de cruzamiento de datos pueden centrarse en los sectores de evasión fiscal, problemas y flujos tributarios. Con respecto a la evaluación de los riesgos de ingresos fiscales, el cruzamiento de datos permite a la administración tributaria llevar a cabo un análisis más metódico de los grandes volúmenes de datos de los contribuyentes. Las fuentes externas de información pueden compararse con los registros fiscales para identificar casos de empresas/personas que operan en la economía sumergida.

En Rusia, el Servicio Federal de Impuestos (FTS) ha implementado un sistema que le permite monitorear el cumplimiento del IVA a nivel nacional, reduciendo drásticamente las oportunidades de fraude. El enfoque se basa en el cotejo automático de todo el IVA pagado con todo el IVA solicitado por todas las partes de la transacción. Todos los datos entrantes se procesan y analizan principalmente en tiempo real, con solo un retraso de ocho horas en todo el país. El sistema permite que el FTS amplíe las transacciones o los contribuyentes del IVA e identifique automáticamente los riesgos fiscales relacionados. A continuación, puede iniciar una auditoría fiscal del IVA que se asigna a los inspectores. El sistema también permite al FTS supervisar y medir el desempeño de las oficinas regionales y locales y de los inspectores fiscales. La implementación del sistema se hizo viable después de las enmiendas al código tributario que introdujeron la presentación digital obligatoria de todas las declaraciones de impuestos del IVA, facturas de IVA y grandes libros digitales, y la construcción de una nueva infraestructura de TI concentrada en centros de procesamiento de datos. Los Centros de Procesamiento de Datos FTS son capaces de recopilar, almacenar y analizar grandes cantidades de datos para proporcionar una plataforma única para todos los negocios de administración

tributaria. Los resultados de 2016 muestran un aumento de la recaudación del IVA respecto a 2015 del 8,5%, mientras que en 2015 y 2014 el incremento ascendió al 12,2% y 16,8% respectivamente.

En Suecia, el uso generalizado del número personal (Número de Seguridad Social) permite comparar fácilmente datos sobre personas desde diferentes fuentes, como la información bancaria. La iniciativa "ROT" permitió a los contribuyentes reducir sus impuestos al presentar facturas cuando emplearon a alguien para servicios domésticos. Las facturas presentadas por los contribuyentes con su declaración de impuestos permitieron a la autoridad tributaria identificar a las personas que trabajan en la economía sumergida.

En el Canadá, la Agencia Tributaria (CRA) informó en 1999 de que en los cinco años anteriores había obtenido más de 70 bases de datos de otros departamentos federales, gobiernos provinciales y municipales y fuentes del sector privado y las había cotejado con sus propias bases de datos. La Junta de Seguridad y Seguros en el Lugar de Trabajo de Ontario y la Agencia Tributaria acordaron recientemente intercambiar información para identificar a las personas y empresas registradas en un organismo gubernamental pero no en el otro. La Agencia también obtuvo bases de datos del sector privado de pagos hechos a contratistas de construcción urbana. Cuando una muestra de pagos se comparó con las declaraciones de impuestos de los contratistas, alrededor del 40 por ciento no había informado de todos sus ingresos (Revenue Canadá, 1999).

En Australia, en 2005-2006 la Oficina de Impuestos cotejó automáticamente la información sobre las declaraciones del impuesto sobre la renta con grandes volúmenes de información externa de empresas, instituciones financieras, organismos gubernamentales, por ejemplo, el Centro Australiano de Reporte de Transacciones (AUSTRAC), la Oficina de Estadística de Australia y diversas autoridades estatales y territoriales, empleadores y fondos

privados de salud. La Oficina de Impuestos se dirige específicamente a las transacciones entre empresas y consumidores, incluida la correspondencia de los libros de citas y cotizaciones de las empresas con las facturas; el rastreo de las transacciones entre propietarios y constructores utilizando los registros del consejo local; la correspondencia de la información de los proveedores comerciales con las empresas de servicios nacionales; y el análisis de los anuncios locales (Australian National Audit Office, 2006). La Oficina de Impuestos está elaborando puntos de referencia para algunos oficios e industrias en los que hay un gran volumen de transacciones en efectivo. Cuando la Oficina de Impuestos identifique a los contribuyentes que no se ajusten a los criterios de referencia que les conciernen, examinará más de cerca sus actividades para comprobar si existe incumplimiento. Este enfoque ofrecerá a los contribuyentes que no estén incluidos en los índices de referencia la oportunidad de ajustar su comportamiento, cuando sea necesario (Australian Taxation Office, 2007).

En los Estados Unidos, el Servicio de Impuestos Internos (IRS) tiene la intención de hacer un mayor uso de cruzamiento de datos para detectar a aquellos que pueden estar reportando sus impuestos. Recibe y maneja un número creciente de declaraciones de información de terceros; alrededor de 1,7 mil millones para el año fiscal 2006. El IRS persigue millones de discrepancias entre las declaraciones de impuestos de los contribuyentes individuales y las declaraciones de información, incluyendo tanto el subregistro de ingresos como la falta de declaración de impuestos (Departamento del Tesoro de los Estados Unidos, 2006). El Defensor Nacional del Contribuyente ha sugerido que el IRS también debería explorar la creación de una base de datos que combine todas las fuentes de información en un solo sistema que permita al IRS desarrollar nuevas técnicas para identificar posibles informes insuficientes. El Defensor también ha sugerido que el IRS podría desarrollar ratios de la industria sobre la proporción promedio de ventas de efectivo y tarjetas de pago. Podría utilizar cualquier desviación inexplicable de estos coeficientes en

combinación con otros criterios para seleccionar los rendimientos para la auditoría (Defensor Nacional del Contribuyente, 2007).

3. MODELIZACIÓN DE RIESGOS Y ANÁLISIS AVANZADO

Las administraciones tributarias han utilizado análisis avanzados para informar la gestión de declaraciones de impuestos atrasadas y la recaudación de impuestos atrasados durante más de una década. En los últimos años, coincidiendo con el importante aumento de los datos, las administraciones han comenzado a utilizar una serie de técnicas para identificar acciones proactivas y receptivas para ayudar a los contribuyentes a cumplir con sus obligaciones, o para determinar la mejor intervención para apoyar el cumplimiento. El análisis avanzado se utiliza cada vez más como una herramienta para ayudar a abordar la economía sumergida.

En Irlanda, la Autoridad de Ingresos ha ampliado su ámbito de gestión de riesgos incorporando el análisis de riesgos en tiempo real en los programas de cumplimiento y recaudación del IVA. El enfoque del Riesgo en Tiempo Real del IVA es un ejemplo de un modelo híbrido de cumplimiento basado en normas y análisis predictivos que mejora la prevención y detección del incumplimiento en las declaraciones de IVA pagaderas y reembolsables. El proceso de diseño es informado por usuarios empresariales expertos en todas las etapas. El proceso de cumplimiento resultante aplica automáticamente una serie de comprobaciones en el momento en que se presenta una declaración de IVA, que incluyen controles primarios, así como datos específicos del contribuyente, como la declaración de IVA y el historial de pagos, el estado de la empresa y el director, la puntuación compuesta de otros sistemas de riesgo y el cumplimiento de declaraciones y pagos para otros impuestos.

Una vez completados los controles, se asigna una puntuación de riesgo a cada Declaración y se utiliza para clasificar las declaraciones como verde (bajo riesgo) con lo cual cualquier reembolso del IVA adeudado se pagará automáticamente; naranja (riesgo medio); o rojo (alto riesgo) que requiere una intervención y una investigación completa por parte de un miembro del personal para que una declaración sea validada y para que cualquier reclamación de reembolso sea liberada. El éxito de este enfoque basado en el riesgo pone de relieve la importancia del análisis de datos basado en la evidencia y la gestión del riesgo. En 2016, se examinaron más de 57 000 casos de IVA de riesgo rojo, lo que arrojó un rendimiento indirecto de 75 millones EUR.

En Canadá, la CRA ha elaborado, y sigue perfeccionando, varios modelos de predicción para ayudar en la ejecución de sus programas que no presentan declaraciones. Los modelos apoyan una mejor selección de la carga de trabajo y el establecimiento de prioridades para los programas, y también proporcionan estimaciones para los contribuyentes que no han presentado declaraciones. En su primer año de producción, un modelo no declarante resultó en un total de CAD 127.6 millones en evaluaciones positivas adicionales. La CRA ahora se está alejando de un valor predictivo puro a un indicador de clasificación relativa, puntuando dinámicamente las cuentas de forma continua. La CRA también ha desarrollado varios otros modelos para mejorar la eficacia de los programas y mejorar los servicios a los contribuyentes mediante la predicción de la autoresolución y la capacidad de respuesta a una medida de cumplimiento específica.

4. TECNOLOGÍA PARA REDUCIR EL FRAUDE EN LA IDENTIFICACIÓN

El suministro de información falsa está en el corazón de gran parte de la actividad de la economía sumergida, ya sea para disfrazar la identidad o los ingresos. Se trata de un ámbito en el que las administraciones fiscales deben seguir de cerca la evolución de la situación a

medida que se utilizan las nuevas tecnologías y el crecimiento del mercado ilícito que apoya el fraude para eludir controles anteriores, como la introducción anterior de las cajas registradoras electrónicas.

En la India, el gobierno ha construido una base de datos biométricos a nivel nacional basada en huellas dactilares y escaneos de iris de más de mil millones de residentes. Esos residentes reciben un número de identidad de 12 dígitos (un “número Aadhaar”) que se utiliza con fines de seguridad en muchos gobiernos y aplicaciones del sector privado, desde pensiones hasta salarios, telecomunicaciones y distribución de beneficios. El uso del número ahora está siendo obligatorio para las declaraciones de impuestos sobre la renta y otras aplicaciones.

En los Estados Unidos, el IRS sigue identificando formas de mejorar y fortalecer las estrategias para combatir el robo de identidad a medida que los mecanismos utilizados por los ciberdelincuentes siguen evolucionando. Entre las características mejoradas y ampliadas están: los nuevos elementos de datos transmitidos por la industria tributaria con cada declaración de impuestos se han actualizado y ampliado proporcionando información adicional para fortalecer la autenticación de que el contribuyente real está presentando una declaración de impuestos; la industria tributaria compartirá con el IRS y las agencias tributarias estatales varios elementos de datos de declaraciones de impuestos de negocios que extienden más protecciones contra el robo de identidad a los declarantes de negocios, así como a las personas; la iniciativa de Código de Verificación iniciada por el IRS en 2016 para la Declaración de Impuestos Salariales (utilizando un código de verificación de 16 dígitos) se expandirá a 50 millones de formularios.

Brasil es uno de los países que han impuesto la facturación electrónica: envío, recepción y almacenamiento electrónicos de facturas entre proveedores y compradores (ya sea de empresa a empresa o de empresa a gobierno). Esto ha ayudado a establecer un sistema nacional de contabilidad digital,

“SPED”, que permite informar directamente de los impuestos anuales sobre la renta y otra información fiscal. La autoridad tributaria brasileña ahora puede revisar, evaluar y actuar sobre cierta información casi instantáneamente, incluida la emisión de sanciones casi en tiempo real. Como resultado, el número de auditorías, su valor evaluado y el total de impuestos recaudados han aumentado significativamente.

5. DECLARACIONES PRE-LLENADAS

Las declaraciones de impuestos parcialmente prellenadas son utilizadas más comúnmente por las administraciones tributarias que las completamente prellenadas. En países como Bélgica, Dinamarca, Eslovenia, Finlandia, Hungría, Islandia, Lituania, Malasia, Malta, Noruega y Singapur, se dispone de una declaración de impuestos rellena previamente, en la que se requiere una aportación mínima del contribuyente. En estas jurisdicciones, si el contribuyente no realiza ningún cambio después de un cierto período de tiempo, se “considera” que lo ha aceptado. Se informa que los países escandinavos experimentan tasas de rendimiento del 50-75% que no requieren cambios por parte del contribuyente (OCDE, 2006).

En Australia, la ATO ofrece a los clientes la oportunidad de elegir rellena previamente la información directamente en las declaraciones de impuestos individuales, incluidos los datos de salarios, intereses y seguros de salud privados obtenidos directamente de empleadores, bancos y aseguradoras. La información proporcionada a través de este sistema ayuda a la ATO a mejorar los servicios y hace que sea más fácil para aquellos que desean cumplir y más difícil para aquellos que optan por no hacerlo. En 2015-16, la ATO hizo cerca de 96 millones de transacciones disponibles para prellenado, con los contribuyentes descargando más de 54 millones de esas transacciones. Utilizó más de 636 millones de transacciones reportadas por terceros para hacer coincidir las declaraciones de impuestos individuales y otras declaraciones de ingresos. La ATO está utilizando

análisis de datos cada vez más sofisticados y modelos de riesgo para identificar y revisar las declaraciones de impuestos que pueden omitir información o contener declaraciones incorrectas. La ATO realizó alrededor de 450,000 revisiones y auditorías que resultaron en ajustes de ingresos de más de 1.1 mil millones de AUD en impuestos sobre la renta. Los casos se referían a ingresos omitidos o derechos sobre reclamados, como deducciones o compensaciones, incluidos los que diferían significativamente de las reclamaciones hechas por los contribuyentes en circunstancias similares.

6. LÍNEA DE ATENCIÓN TELEFÓNICA

Las líneas directas permiten al público proporcionar información confidencial por teléfono o relleno un formulario en papel o en línea sobre las personas de las que sospechan que están evadiendo impuestos. Se dispone de poca información sobre la eficacia comparativa de las líneas directas y sobre los méritos de formas particulares de organizarlas. En comparación con otros países, HM Revenue & Customs en el Reino Unido está a la vanguardia en el uso de una línea telefónica directa para obtener información del público sobre las personas sospechosas de operar en la economía sumergida. HM Revenue & Customs (HMRC) ha utilizado la publicidad para alentar al público en general a proporcionar información a la línea telefónica directa sobre las personas sospechosas de operar en la economía sumergida. También pueden proporcionar información sobre otros tipos de casos sospechosos de evasión fiscal (Comisión Europea, 2007).

En Australia, la Oficina de Impuestos opera dos líneas telefónicas. La línea directa de evasión de Impuestos (o “dobbing line”) se encuentra en el Centro de Referencia de Evasión de Impuestos. En 2007, la Oficina de Impuestos también comenzó la iniciativa de Servicio de Integridad de los Profesionales Tributarios, donde los profesionales tributarios pueden llamar por teléfono e informar a clientes o antiguos clientes que creen que pueden ser dignos de una investigación más detallada. El Centro de Referencia Evasión fiscal recibió unos 19,000 contactos sobre sospechas de evasión fiscal en

2004-05. Mas de una cuarta parte estaba relacionada con empresas sospechosas de operar en la economía sumergida y no declarar impuestos sobre sus ingresos. Los principales sectores notificados a la línea directa fueron la construcción, el comercio minorista y los cafés y restaurantes. Los 500 principales casos concluidos en 2004-2005 generaron ingresos adicionales de aproximadamente 29,7 millones de dólares australianos (12,7 millones de libras esterlinas).

En Bélgica, el público en general puede utilizar un número de línea de ayuda general para alertar a la autoridad fiscal sobre casos que puedan ser de interés.

En Canadá, hay varias líneas directas operadas a nivel local, pero la Agencia de Ingresos planea establecer un solo número a nivel regional. Los Estados Unidos tienen un gran número de líneas de ayuda fiscal destinadas a mejorar el cumplimiento, pero el Servicio de Impuestos Internos no tiene una línea directa específica. El público en general puede completar un formulario (Formulario 3494A) para proporcionar información sobre las personas que sospechan que operan en la economía sumergida, que puede enviarse por correo o fax al Servicio de Impuestos Internos.

7. CONCLUSIONES

En Kenia, la administración tributaria ya ha puesto en marcha una serie de medidas destinadas a hacer frente a la economía sumergida y la evasión fiscal. Estos incluyen la desmonetización de la moneda keniana; la provisión de amnistía fiscal sobre activos e ingresos extranjeros; un identificador común (Número Huduma) que sincroniza los servicios gubernamentales; así como el establecimiento de mecanismos inclusivos para asignar licitaciones gubernamentales a grupos de interés especial, especialmente mujeres y jóvenes (Akello, 2019). Estos han sido especialmente adecuados para hacer frente a la evasión fiscal en la economía sumergida, aumentando las oportunidades de seguimiento y cumplimiento de las transacciones para mejorar la recaudación de ingresos. Sin embargo, aún no han tenido un impacto significativo en la evasión fiscal de la economía sumergida, ya que las recaudaciones siguen teniendo un rendimiento inferior al potencial.

Para mejorar los esfuerzos para hacer frente a la economía sumergida en Kenia, el documento recomienda la adopción de las estrategias anteriores, ya que han tenido éxito en la administración tributaria, particularmente con respecto a la evasión fiscal en la economía sumergida. Estos incluyen el cruzamiento de datos, el modelado de riesgos y el análisis avanzado, la adopción de tecnologías para reducir el fraude de identificación, incluida la base de datos biométrica y la verificación digital, el llenado previo y el uso de líneas telefónicas directas.

Al tomar prestadas las estrategias anteriores, cabe señalar que los países examinados difieren en lo socioeconómico de Kenia y, por lo tanto, no existe una solución única para todos. Como tal, las estrategias deben adaptarse a las circunstancias específicas del país. Además, abordar la economía sumergida y mejorar la evasión fiscal requiere esfuerzos de reforma a largo plazo, comenzando por el fortalecimiento de la gestión y organización de la Autoridad Tributaria de Kenia, y la creación de capacidad en las funciones básicas de administración tributaria, como el registro, el cobro de deudas, el pago y la aplicación de la declaración, la auditoría, la tramitación de apelaciones y los servicios a los contribuyentes. También puede ser necesario reformar el sistema judicial y el marco jurídico para garantizar la existencia de las facultades pertinentes, los procesos de solución de controversias y los regímenes de sanciones.

También cabe señalar que las prioridades de reforma para mejorar la evasión fiscal difieren entre las regiones y los países, lo que refleja diferencias en el alcance del abuso fiscal, la capacidad administrativa y las etapas de desarrollo. La productividad de los ingresos relativamente menor y las mayores brechas fiscales inherentes al país en general sugieren la posibilidad de obtener mayores rendimientos de los ingresos a partir de las iniciativas de lucha contra la evasión fiscal. Para el Kenia, el primer paso debería ser establecer los principios básicos de la administración de ingresos, en particular la eficacia de auditoría y las operaciones de aplicación de la ley y de los servicios al contribuyente.

8. REFERENCIAS

- Akello, L. (2019). Tackling Challenges of the Shadow Economy in Kenya. *Blog*. <https://www.kra.go.ke/en/media-center/blog/674-tackling-challenges-of-the-shadow-economy-in-kenya>.
- Amoh, J. & Adafula, B. (2019). An estimation of the underground economy and tax evasion: Empirical analysis from an emerging economy. *Journal of Money Laundering Control*. Forthcoming. 10.1108/JMLC-01-2019-0002.
- Australian National Audit Office (2006). *The ATO's Strategies to Address the Tax Economy*, The Auditor-General Audit Report No.30 2005-06 Performance Audit: Australian Taxation Office, p. 55.
- Australian Taxation Office (2007). *Compliance Program 2007-08: Meeting the challenge of a changing environment*.
- European Commission (2007). *Undeclared Work in the European Union*, Special Eurobarometer.
- Hamid R. D. & Grigorian, D. A. (2007). Tax Potential vs. Tax Effort: A Cross-Country Analysis of Armenia's Stubbornly Low Tax Collection. IMF Working Paper, Available at <https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2007/wp07106.pdf>. Accessed on 17th March 2021.
- The Global Economy.com, (2015). Kenya's Shadow Economy. https://www.theglobaleconomy.com/search_site.php?q=Kenya+shadow.
- National Taxpayer Advocate (2007). Annual report to Congress, Volume Two: *A Comprehensive Strategy for Addressing the Cash Economy and GAO (2007), Tax Gap: A Strategy for Reducing the Gap should include Options for Addressing Sole Proprietor Non-Compliance*, GAO-07-1014, July 2007.
- OECD (2006). *Using third party information reports to assist taxpayers meet their return filing obligations – Country experiences with the use of pre-populated personal tax returns*.
- Organization for Economic Co-operation and Development (2017). *Shining Light on the Shadow Economy: Opportunities and Threats*, OECD, Paris. <https://www.oecd.org/tax/crime/shining-light-on-the-shadow-economy-opportunities-and-threats.pdf>
- Revenue Canada (1999). *Underground Economy Initiative*. <http://www.oag-bvg.gc.ca/domino/reports.nsf/html/0112ce.html>
- Schneider, F; Braithwaite, V; Reinhart, M. (2001). *Individual Behavior in the Cash/Shadow Economy in Australia: Facts, Empirical findings and some Mysteries*, Working Paper No. 0107: Johannes Kepler University of Linz; Austria.
- Schneider, F., Buehn, A. & Montenegro, C. (2010). New Estimates for the Shadow Economies all over the World, *International Economic Journal*, 24(4): 443-461.
- US Department of the Treasury (2006). *A Comprehensive Strategy for Reducing the Tax Gap*, US Department of the Treasury, September 2006.
- Vikiru, D. (2021). Hiding in the Shadows. *Blog*. <https://www.kesra.ac.ke/index.php/other-news/hiding-in-the-shadows>. Accessed on 19th March 2021
- World Bank (2009). *Doing Business: Measuring Business Regulations*. <https://www.doingbusiness.org/en/reports/global-reports/doing-business-2009>



ciat@ciat.org



www.ciat.org

