

IV Foro Internacional Tributario

“Medidas Antielusivas y
Reorganización Societaria”

Cecilia Delgado Ratto

Jueves 17 de Octubre de 2019

N. VIII – DLEG 816 – LEY 26663	LIR 2013	N. XVI P. 2-5 / 2012 2018 – 2019	D. S. 145-209-EF (06/05/2019)
Simulación N. VIII + N. XVI P. 1 Y 6	Normas antielusivas específicas (NAE)	Cláusula Antielusiva General” (NAG) – P. 2-5	Parámetros de fondo y forma para (NAG)
<p><u>RTF – 6686-04:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> EL SUPUESTO DE FRAUDE DE LEY NO ESTA COMPRENDIDO EN LOS ALCANCES DE LA N.VIII SUNAT HA VENIDO APLICANDO AL N. VIII A SUPUESTOS DE SIMULACION. SUNAT PUEDE FISCALIZAR HECHOS IMPONIBLES OCULTOS EN FORMAS APARENTES, PERO NO VERIFICAR LA INTENCION O FINALIDAD AL ADOPTAR UNA FORMA JURIDICA. PRUEBA DE INEXISTENCIA - SUNAT 	<p>REORGANIZACIÓN CON REVALUACIÓN SIN EFECTOS TRIBUTARIOS 104.2 y 105 Y 106: PRESUNCIÓN DE GANANCIA:</p> <ul style="list-style-type: none"> Reducción de capital dividendos Venta acciones Compensación Pérdidas <p>REORGANIZACIÓN SIN REVALUACIÓN 104.3 y 105-A: PRESUNCIÓN DE RENTA:</p> <ul style="list-style-type: none"> transferencia o amortización de acciones. 	<p>Incorporada el 2012 Suspense 2014 a 2019 DLeg 1422 (SEPT 18)</p> <p>ELUSIÓN? Si FRAUDE DE LEY: P. 2 y 3</p> <ul style="list-style-type: none"> Acto artificioso o impropio; y, Solo propósito de ahorro o ventaja tributaria <p>SIMULACION? No. P. 1 y 6 + N. VIII.</p> <p>RTF 6686 – se requiere neutralizar la prohibición de analogía para aplicar el fraude de ley.</p> <p>Exposición de motivos: En la corrección del fraude de ley no se requiere recurrir a la analogia</p>	<p>CUANDO SE PUEDE APLICAR NAG – P. 2 – 5 N. XVI:</p> <p>Lista enunciativa:</p> <ul style="list-style-type: none"> Beneficios y riesgos Operaciones Extraordinarias Figuras no empresariales Reorganizaciones o reestructuraciones sin sustancia Paraísos fiscales. Costo cero Figuras no usuales para diferir <p>7.3: P. 2 y 5 N. XVI: Forma y sustancia Tiempo: celebración/ejecución. Resultado alcanzado Razonabilidad en el cambio de posición legal o financiera.</p> <p>8: No intención o motivación? QUINTA DCF: Lista referencial</p>

NIVELES DE DESAJUSTE FORMA Y FONDO

SIMULACION N. VIII Y N. XVI 1 Y 6



- ✓ Simulación absoluta, finge o disimula un negocio inexistente. Factura falsa.
- ✓ Simulación relativa, se simula un negocio falso e inexistente que disimula, disfraza, oculta el negocio efectivamente realizado.
- ✓ PRUEBA de la inexistencia – Destruir la existencia creada. RTF: 6686-004, 6983-06, 10577-10, ETC.

NAE/ EXPOSICIÓN DE MOTIVOS



- ✓ La reorganización de sociedades se viene utilizando por las personas jurídicas domiciliadas para realizar prácticas elusivas tendentes a lograr transferencias de bienes por modos distintos a la compra venta, eludiendo el pago del 30% del IR.
- ✓ Se realizan reorganizaciones sin motivo o razón empresarial, sólo para obtener un régimen tributario más beneficioso.

FRAUDE N. XVI 2 AL 5



- ✓ FRAUDE?: La causa del contrato aparece forzada, vaciada de contenido.
- ✓ Hecho lícito, válido y real de resultado equivalente a aquel hecho imponible que se aplica por analogía.
- ✓ Facultad extraordinaria de interpretación analógica. Norma XVI.

DOBLE NO IMPOSICIÓN



DOBLE NO IMPOSICIÓN:

- ✓ Doble no imposición. No hay Fraude, no hay simulación ni ocultamiento.
- ✓ El “propósito comercial” PPT
- ✓ LOB - CRITERIO RESIDENCIA

EL CAMBIO DEL PARADIGMA: DE LA ANTI EVASION A LA ANTI ELUSION CONVENIO MULTILATERAL PARA APLICAR LAS MEDIDAS BEPS – IML TRIBUNAL ANDINO



OCDE - PLANIFICACIÓN FISCAL AGRESIVA (PFA) CAMINO AL MULTIRATERALISMO – IML -

La planificación fiscal agresiva implica el traslado de los beneficios a Estado con imposición reducida o nula, entonces, sólo existe en el contexto transfronterizo.

- ✓ El IML prevé la aplicación de estándares mínimos obligatorios, además de cláusulas optativas y reservas.
- ✓ Cambia el paradigma de Anti evasión a Anti elusión.
- ✓ Jurisdicciones que lo han suscrito: 89 y 9 ya lo tienen vigente.
- ✓ SITUACIÓN DEL PERÚ: el Perú lo suscribió el 27.06.18, pero aún no ha sido aprobado por el Congreso.
- ✓ EFECTO: Modifica todos los CDIs.

ABUSO DE CONVENIOS: ARTICULOS 6 AL 11.

COLOMBIA, PERU Y COLOMBIA HAN SUSCRITO - IML Y MATCH EN ESTANDARES MÍNIMOS: PPT

TRIBUNAL ANDINO: DOBLE NO IMPOSICIÓN.

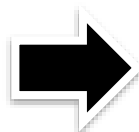
Estándares mínimos- cláusulas Anti-elusivas:

- Propósito principal de las transacciones (PPT) – Art.7.1.
- Cláusula de limitación de beneficios (LOB) – Art.8. El beneficio solo se aplica para residentes.
- PERU: PPT y luego LOB simplificada.



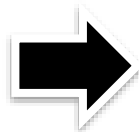
N. VIII - XVI – IML y REORGANIZACIONES

FRAUDE
N. XVI – 2 AL 5



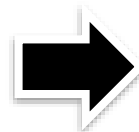
- ✓ SOLO A LAS REORGANIZACIONES EMPRESARIALES IMPROPIAS O ARTIFICIOSAS SIN PROPÓSITO ECONOMICO LES SERÁ APLICABLE LA NAG EN FRAUDE DE LEY.

SIMULACION
N. VIII Y N. XVI 1 Y 6



- ✓ LOS FISCALIZADORES, SUNAT Y EL TRIBUNAL FISCAL SEGUIRÁN PERSIGUIENDO LOS ACTOS SIMULADOS CON EL CONTROL DE REALIDAD DE LOS MISMOS, NORMA VIII.

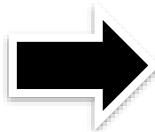
DS 145-2019 (7)
PPT – LOB - IML 7



- ✓ Art 7: FORMA Y SUSTANCIA DE LOS ACTOS: PPT? – FRAUDE (8)
- ✓ PPT: LOS BENEFICIOS NO SE OTORGARAN CUANDO SEA RAZONABLE CONCLUIR QUE EL ACUERDO U OPERACIÓN QUE DIRECTA O INDIRECTAMENTE GENERA EL BENEFICIO TIENE ENTRE SUS OBJETIVOS PRINCIPALES LA OBTENCIÓN DEL MISMO. (GAAR)

APLICACIÓN DE LA NAG NAE O CM

REORGANIZACIÓN SOCIETARIA



- ✓ ESCISIÓN O RS: con posterior reducción de capital.
- ✓ ESCISIÓN O RS: con distribución de utilidades.
- ✓ ESCISIÓN Y RS: con transferencia o amortización de acciones.
- ✓ REDOMICILIACIÓN.
- ✓ TRANSFORMACIÓN SUCURSAL EN SAC.

N. VIII: SIMULACION

LEY DEL IR – NAE

NORMA XVI CT - D.S. 145-2019-EF – NAG

-Quinta DCF del DS:

- FRAUDE + PPT ¿FORMA Y SUSTANCIA + PORPOSITO NEGOCIAL?

TRIBUNAL ANDINO:

La Decisión tiene como finalidad básica evitar la doble tributación sobre una misma renta o patrimonio en la subregión andina. Se reitera que cualquier interpretación o aplicación que se haga de la Decisión debe tener en cuenta este objetivo esencial contenido en el Artículo 20. Por lo que **no se admiten supuestos de doble no imposición que no cumplen la finalidad básica.**

IML - PPT: CLÁUSULA DEL PROPÓSITO DEL NEGOCIO + PROHIBICIÓN DE DOBLE NO IMPOSICIÓN

