

Debemos apuntar que si bien es cierto que en teoría la solución que se ofrece como hipótesis abstracta admite pocas objeciones, no ocurre lo mismo en el terreno de la realidad, puesto que existe todo un sistema creado desde hace muchos años, que engendra derechos por un lado y obligaciones por el otro. El decir, en consecuencia, si se estructura un sistema totalmente nuevo como el apuntado, o bien un sistema que simplemente venga a complementar el anterior, llenando los vacíos y cubriendo los casos de desamparo que el actual mantiene en el blanco, es materia que habrá de meditarse mucho en el campo de la realización práctica y que exige, no sólo un exhaustivo estudio jurídico sino también, y paritariamente, un estudio económico financiero de la misma naturaleza.<sup>(34)</sup> El estudio jurídico, una vez delineada la política que debe adoptarse definitivamente, esto es si la reestructuración será total o parcial, exige, según se ha dicho, no sólo una revisión de todos los textos legales que tengan atingencia con el problema, sino también la formulación de un proyecto de ley que deberá ir acompañado de una sólida exposición de motivos, todo lo cual es asunto que habrá de ser tratado por aparte.

(34) No debemos olvidar, poniéndonos en el terreno de una estricta realidad, que si bien es cierto que la mens legis es la de que la contribución patronal sea una cuota de empresa detráida de las utilidades de la misma, en la práctica la empresa la carga en los costos, lo que puede tener repercusiones en la economía nacional.

## LOS INCENTIVOS FISCALES Y LA INVERSIÓN NORTEAMERICANA EN CENTRO AMÉRICA

Lic. JORGE GUARDIA QUIROS

### SUMARIO

Introducción. 1) Planteamiento de la cuestión. 2) Principios Generales que gobiernan la imposición del Impuesto Sobre la Renta. 3) Alternativas fiscales para promover la inversión extranjera. 4) Aspectos generales de la estructura tributaria norteamericana: a) La jurisdicción fiscal; b) Cómo se determina el "status" fiscal del contribuyente; c) Fuente del ingreso y deducciones aplicables a las utilidades de fuente extranjera; d) Crédito por impuestos pagados en el exterior; e) Las subsidiarias establecidas en el exterior y los impuestos diferidos. 5) Armonización de sistemas tributarios: a) La legislación fiscal en Centro América; b) El caso de Costa Rica, Honduras, Nicaragua y Guatemala; c) El caso de El Salvador. 6) Conclusiones y recomendaciones: a) Armonizaciones de sistemas tributarios; b) Tratados tributarios entre los países centroamericanos y los Estados Unidos; c) Establecimiento de una cláusula para condonar impuestos cuando éstos han sido previamente condonados por el otro Estado contratante; d) Consideraciones finales. 7) Bibliografía.

### INTRODUCCION

Los incentivos fiscales constituyen actualmente uno de los instrumentos mayormente utilizados por los países subdesarrollados para promover el desarrollo industrial. Su efectividad como instrumento de política económica ha sido cuestionada en no pocas oportunidades. El ataque contra los incentivos se dirige desde varios ángulos: en primer término se les critica desde el punto de vista de la justicia tributaria, pues el incentivo fiscal en forma de exención de impuestos discrimina en contra de otros contribuyentes que se encuentran en condiciones similares. En segundo término se indica que los incentivos producen distorsiones en el proceso de

asignación de los factores productivos, y que estimulan la producción de bienes y el establecimiento de industrias ineficientes desde el punto de vista económico. En tercer lugar se afirma que los incentivos benefician a productores perjudicando a consumidores. En cuarto término se dice que el costo de los incentivos para el gobierno es sumamente alto, y finalmente se argumenta que la efectividad misma del incentivo es dudosa como mecanismo para estimular las inversiones, pues en el proceso de inversión intervienen muchos factores dentro de los que los aspectos tributarios ocupan un lugar de poca importancia. No se ha logrado determinar con exactitud si las personas que invierten en determinado sector industrial lo hacen motivados por los incentivos fiscales, o por el contrario, si siempre hubieran realizado la inversión aún cuando no existieran los incentivos, en cuyo caso el sacrificio fiscal sería inútil.

En favor de los incentivos fiscales como instrumento para el desarrollo industrial puede decirse que los argumentos que en su contra se esgrimen no han podido comprobarse, o tienen poca validez comparados con otros criterios de valoración. Uno de los argumentos más convincente en su favor es que la exención de impuestos aumenta la rentabilidad del capital. A su vez, la rentabilidad del capital, combinado con el riesgo que envuelve el negocio, es uno de los elementos más importantes en la toma de decisiones para invertir. Si a consecuencia de la exención de impuestos la rentabilidad del capital aumenta, el proyecto será posiblemente más atractivo que otro que sí paga impuestos, y cuya rentabilidad es consecuentemente menor. Se dice también que los incentivos fiscales para el desarrollo industrial contribuyen a mejorar las condiciones económicas de un país, y que además producen un efecto psicológico favorable en los empresarios de los países en desarrollo.

Los argumentos en pro y en contra del establecimiento de incentivos fiscales para atraer la inversión extranjera son tan amplios y variados como se dan en el caso de la inversión privada interna. La polémica es quizás aun mayor por cuanto intervienen, además de problemas económicos y legales, aspectos políticos y de nacionalismo sumamente delicados. Hay autores, políticos y grupos de individuos que sí aceptan la inversión extranjera; los hay que la aceptan pero limitada a ciertos sectores y regulada por el gobierno, y hay también grupos que no la aceptan del todo.

La posición que han asumido los gobiernos de los países centroamericanos al adoptar el convenio de Incentivos Fiscales ha sido la de conceder incentivos a inversionistas extranjeros para que, al igual que los nacionales, se establezcan en determinados sectores productivos y contribuyan al desarrollo industrial. No sólo aceptan la inversión extranjera en estos términos, sino que la consideran altamente necesaria, dada la insuficiencia de capital, el desconocimiento de ciertas técnicas productivas y de sistemas de comercialización que todavía imperan en el área.

—oOo—

Este trabajo parte de la premisa de que nuestros países han legislado para promover, al igual que la privada, la inversión extranjera. La posición del autor coincide en buena parte con el criterio expresado en la legislación de incentivos fiscales centroamericana. Sin embargo el Convenio presenta algunos problemas en relación con la inversión extranjera, lo que ha motivado la elaboración de este artículo.

Se ha puesto especial énfasis en la inversión norteamericana porque la gran mayoría de la inversión privada extranjera en Centro América proviene de los Estados Unidos, y porque muy poco se sabe en nuestros países de la estructura tributaria norteamericana. Conforme las empresas estadounidenses expanden sus actividades a Latinoamérica, nuestros gobiernos deben tomar una serie de medidas cuidadosamente diseñadas para no obstaculizar el flujo de capitales, y a la vez proteger el ingreso estatal.

Este trabajo está dirigido a los gobiernos de los países centroamericanos, con el propósito de que sirva como guía en la determinación de la política de incentivos fiscales para promover la inversión extranjera.

Sirve de guía también al inversionista privado, al comerciante, al economista y al abogado asesor de empresas en el planeamiento de la estructura legal que debe darse a la inversión norteamericana, y en la forma de conducir sus operaciones.

#### 1) Planeamiento de la cuestión

El Convenio Centroamericano de Incentivos Fiscales para el Desarrollo Industrial otorga a determinadas industrias y a sus ac-

ccionistas, exención del pago de impuesto sobre la renta por un período determinado.

En el caso de la inversión extranjera el incentivo puede perder su efectividad si el inversionista está sujeto al pago de impuestos en su país de origen por los ingresos que obtiene en el exterior. Algunos países, como Estados Unidos, Alemania, Francia, El Canadá, Inglaterra y otros, conceden al contribuyente un crédito aplicable a los impuestos locales por los impuestos causados en exterior, y que tienen su origen en ingresos obtenidos en el extranjero. El objetivo de la existencia de este tipo de crédito en la estructura tributaria de los países exportadores de capital es eliminar la doble imposición internacional, una vez en el país de origen (residencia del contribuyente) y otra en el país donde se produce la utilidad (fuente del ingreso).

Cuando el inversionista extranjero ha obtenido el beneficio de exención del pago del impuesto sobre la renta en cualquiera de los países centroamericanos, el crédito que por impuestos causados en el exterior le otorga su país de origen no se traduce en ninguna ventaja fiscal. Al no haber satisfecho ningún impuesto en el país fuente del ingreso, ningún crédito es aplicable al pago de los impuestos en el país de origen. El resultado neto de este juego internacional de legislaciones es que nuestros países sacrifican una suma considerable de ingresos estatales, sacrificio que beneficia únicamente a el tesoro de los países exportadores de capital, sin que el inversionista privado disfrute de los beneficios que le otorga la legislación de incentivos centroamericana. Los países desarrollados, en consecuencia, hacen nugatorio todo esfuerzo de nuestros países por atraer inversionistas extranjeros que colaboren en la formación de capital, el cual es a todas luces necesario para el desarrollo económico.

Como solución parcial a estos problemas —inoperante como luego se verá— el Convenio Centroamericano de Incentivos Fiscales al Desarrollo Industrial, vigente a partir de 1969, introdujo la siguiente disposición:

“Art. 8. Los beneficios fiscales concedidos bajo este Convenio son los siguientes:

... II Exención del impuesto sobre la renta para la empresa y sus accionistas o socios, sobre el ingreso obtenido de las actividades

elegibles. Esta exención no se concederá cuando la empresa o sus accionistas están sujetos al pago de impuestos en países que hagan inefectiva esta exención” (lo subrayado es mío).

Por su parte el Art. 21 del Reglamento al Convenio de Incentivos Fiscales, de reciente aplicación establece:

“No se concederá la exención del impuesto sobre la renta a que se refiere el Art. 8 del Convenio, cuando la empresa o sus socios se encuentren sujetos en otros países a impuestos que hagan inefectiva esta exención. Para estos efectos, la empresa al presentar ante la Autoridad Administrativa la correspondiente solicitud de clasificación, deberá hacer una declaración acerca del tratamiento impositivo a que se encuentran sometidos en su país de domicilio o residencia y en el de sus dueños o socios, las rentas o utilidades de fuente extranjera. Asimismo, la empresa está obligada a hacer ante la Autoridad Administrativa igual declaración, con respecto de las personas que lleguen a ser socios dueños de la misma en el futuro. Las correspondientes declaraciones deberán ser certificadas por la autoridad tributaria del país extranjero de que se trate.

Las restricciones a que se refiere este artículo, se aplicarán exclusivamente al sujeto de impuesto que se encuentre en la situación prevista y en la proporción que resulte necesaria”.

Estas disposiciones pueden ser interpretadas en diversa forma y ofrecen al contribuyente interesado una serie de dudas y lagunas que ni la jurisprudencia ni las decisiones de carácter administrativo han resuelto.

Una forma de interpretar el Convenio —quizás la más acertada— es que el nacional (o residente) de otro país no es elegible para la exención del impuesto sobre la renta, si su país de origen tasa los ingresos de sus nacionales obtenidos en el exterior. Por ejemplo, un inversionista norteamericano, sea persona natural o jurídica, conduciendo su inversión en forma de subsidiaria, afiliada, establecimiento permanente o a través de simple adquisición de acciones de sociedades existentes, no calificaría simplemente por ser de nacionalidad norteamericana.

Otra interpretación sería que un inversionista norteamericano no calificaría en Costa Rica cuando conduce sus negocios en

cualquiera de las formas mencionadas excepto a través de una subsidiaria organizada conforme a las leyes costarricenses, inscrita debidamente en el Registro Público, siendo por tanto un contribuyente costarricense a los ojos de la Tributación Directa. Estando los dividendos exentos de impuestos en Costa Rica, y siendo el sujeto del impuesto la sociedad (organizada bajo las leyes costarricenses), bien cabe esta interpretación porque la subsidiaria costarricense en sí no está sujeta al pago de impuestos en los Estados Unidos —como luego se indica—, sino que son sus dividendos (exentos por la ley en Costa Rica y no por el Convenio) los que son gravables en los Estados Unidos, en tanto sean distribuidos a su casa matriz. En apoyo de esta interpretación debe indicarse que El Convenio concede la exención de impuestos a la empresa, así como los dividendos cuando son distribuidos a sus socios, porque en El Salvador los dividendos son gravables en manos de los accionistas, no así en el resto de los países centroamericanos. Cuando la empresa extranjera, operando en Costa Rica por ejemplo, está sujeta al pago de impuestos en su país de origen, como sucede en el caso de los establecimientos permanentes, o de las subsidiarias no organizadas bajo las leyes costarricenses, no procedería la exención. Pero si la empresa extranjera no está sujeta al pago de impuestos en su país de origen, como el caso de la subsidiaria organizada conforme a nuestras leyes, sí procedería la exención, porque son sólo sus dividendos los gravados, sobre los cuales no cabría la exención, como sucede —o debería suceder al menos— en El Salvador.

Las disposiciones del Convenio y de su Reglamento suscitan además comentarios y preguntas cuya respuesta no está clara. Desde el punto de vista constitucional es discutible si a una empresa organizada conforme a las leyes costarricenses, en consecuencia una persona jurídica costarricense, se le pueden negar incentivos tributarios por la simple razón de la nacionalidad de sus socios. Es más clara la situación en el caso de la exención de impuestos sobre los dividendos, pues los accionistas son entes totalmente diversos de la empresa, y la Constitución, al menos en Costa Rica, permite a la ley establecer diferencias entre extranjeros y nacionales. ¿Cuál sería el caso, por ejemplo, si una sociedad costarricense, cuyos socios son de nacionalidad americana, constituye otra sociedad también bajo las leyes de Costa Rica, con el objeto de acogerse a un con-

trato de protección y desarrollo industrial? La segunda empresa siendo costarricense, como tal, no estaría sujeta al pago de impuestos en los Estados Unidos. Sus socios (la primera empresa) también serían costarricenses y por lo tanto tampoco susceptibles de impuestos extranjeros. Serían los socios de los socios los sujetos al tributo cuando los dividendos sean distribuidos a la empresa matriz. ¿Se podrían denegar en este caso los beneficios cuando ni la empresa ni sus socios están sujetos al pago de impuestos en el extranjero? La situación puede complicarse aún más con una cadena sofisticada de sociedades, como sucedería si una empresa norteamericana, por ejemplo, invirtiera en Nicaragua, y fuera la empresa nicaragüense la que invirtiera en Costa Rica, o a través de una sociedad panameña. ¿Cómo se puede controlar la nacionalidad de una cadena de sociedades anónimas? ¿Tiene personal y recursos suficientes el gobierno para hacerlo? Por otra parte cabe preguntarse ¿cuál es la naturaleza jurídica del acto que da origen al contrato de protección y desarrollo industrial? ¿Pierde la empresa los beneficios que le han sido otorgados si posteriormente parte de sus acciones, o su mayoría son adquiridos por una empresa o por un individuo de nacionalidad norteamericana? ¿Quién es el sujeto del beneficio: la empresa o sus accionistas? En el caso de El Salvador ambos son beneficiarios (separadamente) pues tanto la sociedad como sus socios son gravados en sus beneficios netos y sus dividendos respectivamente. Pero en el caso de los demás países centroamericanos ¿quién ha adquirido el derecho: la empresa o sus socios? Supóngase que un norteamericano adquiere el 50% del capital de una empresa que disfruta de un contrato que la exime del pago de impuesto sobre la renta durante 8 años. Si se interpreta literalmente el último párrafo del artículo 21 del Reglamento en el sentido de que la empresa pierde sus beneficios en forma porcentual (sea que debe pagar el cincuenta por ciento de los impuestos que de otra forma le corresponderían), los accionistas costarricenses, o sea el otro 50% resultarían perjudicados en tanto que el fondo disponible para la distribución de dividendos se establece de las utilidades netas del ejercicio fiscal correspondiente, una vez deducidos los impuestos sobre la renta. ¿Qué sucedería si en este mismo caso no se distribuyeran dividendos, porque así lo estableciera la política de reinversión de la empresa, y el norteamericano vende posteriormente a costarricenses (o a la misma empresa) sus acciones? No estaría sujeto por tanto al pago de im-

puestos en su país de origen, y el fisco ya habría cobrado los impuestos proporcionales. ¿Prevee el Convenio o su Reglamento algún mecanismo para su devolución?

Supóngase que la primera interpretación que dimos del Convenio es la correcta, y que la empresa pierde los beneficios cuando sus socios son gravados en su país de origen por los ingresos de fuente extranjera.

Existen disposiciones en Estados Unidos y en la mayoría de los países exportadores de capital que permiten a sus nacionales diferir el pago de impuestos sobre los ingresos obtenidos en el extranjero, hasta tanto no sean repatriados los dividendos a la casa matriz. En tanto los dividendos sean retenidos en la subsidiaria, tales ingresos estarían exentos de impuestos en el país de origen. Por consiguiente, la exención de impuestos en el país fuente del ingreso puede ser plenamente disfrutada por la sociedad y por sus socios. ¿Es política de los países centroamericanos, expresada en el Convenio, eliminar estos beneficios que positivamente constituyen un incentivo al inversionista norteamericano, quien no pagaría impuestos por un período determinado ni en su país de origen ni en Costa Rica?

Supóngase por el contrario que la segunda interpretación del Convenio es adoptada, y que una subsidiaria de una empresa norteamericana, organizada bajo nuestras leyes es beneficiada con un contrato que la exime del pago de impuestos sobre la renta. Si la subsidiaria sigue la política de distribuir año con año las utilidades obtenidas en Costa Rica, estos ingresos estarían sujetos al pago de impuestos en los Estados Unidos, perdiendo el fisco costarricense, en consecuencia, los impuestos condonados a la subsidiaria. En definitiva el Gobierno de Costa Rica habría renunciado a una suma de ingreso, que bien puede considerarse como un subsidio al inversionista, y que sería adquirido por el Gobierno de los Estados Unidos, sin que el empresario haya sido beneficiado en lo más mínimo.

Mi tesis principal en este trabajo consiste en la elaboración de un sistema racional de incentivos fiscales a la inversión extranjera, en especial a la inversión norteamericana, que se adapte a las necesidades de los Estados Centroamericanos.

El sistema que se designe debe satisfacer, como mínimo los siguientes requisitos:

- a) Que los Estados centroamericanos no sacrifiquen inútilmente los ingresos públicos, altamente necesarios para la satisfacción de sus propias necesidades;
- b) Que la inversión extranjera se realice en aquellos sectores en los cuales su participación se estime conveniente, a juicio de nuestras autoridades;
- c) Que se elimine la doble imposición internacional;
- d) Que el inversionista extranjero maximice los beneficios que le conceden las diversas legislaciones a que está sujeto, de suerte que encuentre un incentivo para invertir en nuestros países.

Se toma como modelo una empresa norteamericana "X" invirtiendo en Costa Rica a través de una subsidiaria "S".

## 2) Principios Generales que Gobiernan la imposición del Impuesto Sobre la Renta

### 2 a) La Jurisdicción Fiscal

Quizás la más importante observación que puede hacerse del estudio de los principios generales tributarios, es que el Derecho Internacional no ofrece límites a la jurisdicción fiscal de un país. Salvo lo convenido en tratados tributarios internacionales, cada país es libre de establecer su propia jurisdicción y de dar a sus nacionales el tratamiento tributario que estime conveniente. Existen, no obstante, algunos sistemas con principios bien definidos y que son seguidos por muchos países. Entre estos sistemas, el "Principio de Jurisdicción Territorial", o "Fuente de Ingreso" grava únicamente el ingreso obtenido por los nacionales o residentes de un país, que haya sido obtenido (o tenga su fuente) dentro del territorio nacional. En consecuencia, el ingreso derivado de fuentes extranjeras no está sujeto al pago del impuesto sobre la renta. Costa Rica sigue este principio al establecer el artículo segundo de la ley del Impuesto Sobre la Renta que "las personas físicas o jurídicas domiciliadas en Costa Rica pagarán el impuesto sobre las rentas que obtengan dentro del país, y las personas no domiciliadas en él, lo pagarán sobre las rentas que obtengan de bienes, empresas o nego-

cios situados o realizados en Costa Rica" (ley N° 837 de 21 de diciembre de 1946, y sus reformas).

El segundo sistema, más conocido y de mayor aplicación en el resto del mundo, es el "principio de jurisdicción mundial o internacional", que además de gravar el ingreso obtenido dentro del país por los ciudadanos y residentes, extiende su jurisdicción al ingreso obtenido por esos mismos sujetos en el extranjero. La base tributaria, conforme a este principio, está constituida por todos los ingresos gravables obtenidos dentro y fuera del territorio.

Existen además una serie de sistemas intermedios, mediante los cuales los diversos países gravan ciertas rentas obtenidas en el exterior, variando su aplicabilidad conforme varían las estructuras tributarias.

De la existencia de diversos principios tributarios y de el número cada vez creciente de empresas e individuos con operaciones internacionales se desprende que existen serios problemas de carácter tributario internacional.

- a) El primer grupo de problemas puede caracterizarse como aquellos originados de situaciones donde existe doble o triple tributación internacional sobre el mismo ingreso. Tal situación puede presentarse cuando un residente de un país que sigue el principio de "jurisdicción mundial o internacional" obtiene ingresos en un Estado que sigue el principio de jurisdicción territorial. Si se trata de una empresa que tiene una subsidiaria en un tercer país, el mismo ingreso puede llegar a ser gravado tres o más veces. Los efectos económicos de este tipo de situaciones son bastante serios puesto que las utilidades netas del negocio en cuestión se verán disminuidas considerablemente, bajando en consecuencia la rentabilidad del capital.
- b) El segundo tipo de problemas se presentan cuando como resultado de ciertas transacciones internacionales, el ingreso de los inversionistas no es gravado por ningún país. Tal podría suceder en el caso de una subsidiaria domiciliada en un país con leyes tributarias bastante liberales, y la compañía matriz realiza sus transacciones de manera que todo el ingreso neto quede en la subsidiaria, (operando el costo por ej.) eliminando consecuentemente todo ingreso gravable en los países en que ope-

ra. Desde el punto de vista de la justicia tributaria la situación es inconveniente.

La aplicación en los países subdesarrollados de la jurisdicción territorial únicamente tiene origen histórico. El impuesto sobre la renta no ha sido la principal fuente de financiación para los Gobiernos, por lo que se prestó relativamente menos importancia a la administración del tributo. Si la administración era débil, y el impuesto no produjo suficientes ingresos, no se consideró necesario extender su aplicación a las utilidades obtenidas en el exterior.

Este principio ha sido considerado por algunos como el sistema que mejor soluciona los problemas de la doble imposición internacional, Peggy Musgrave, por ejemplo, considera que los Estados Unidos, por razones de política económica, debería dejar en manos de los otros países, en especial de los países subdesarrollados, la imposición sobre el ingreso de los norteamericanos obtenido en el exterior<sup>(1)</sup>. Sin embargo, la aplicación de la jurisdicción territorial únicamente no está exenta de problemas estructurales de definición y aplicación.

Una transacción entre dos países que sigan el principio de jurisdicción territorial puede originar una doble imposición internacional, si por ejemplo, cada país considera que el ingreso se originó en su territorio, gravando simultáneamente dos países distintos el mismo ingreso.

El principio de jurisdicción mundial o internacional se considera por la mayoría de los autores como el sistema más avanzado. Sin embargo tampoco se presenta libre de problemas, como se verá al estudiar el sistema tributario norteamericano.

### 3) Alternativas fiscales para promover la inversión extranjera

El aumento del producto interno bruto de los países centroamericanos está condicionado básicamente a un aumento de la inversión. A su vez, un incremento en la inversión puede producirse mediante un aumento en el ahorro de la comunidad, lo que significa una disminución en el consumo. Una disminución en el

(1) Véase Peggy B. Musgrave, United States Taxation of Foreign Investment Income. "Issues and Arguments". The Law School of Harvard University. International Tax Program. 1969.

consumo conlleva un sacrificio en la satisfacción de las necesidades presentes, a cambio de mayores ingresos para satisfacer necesidades futuras. La propensión al consumo en nuestros países es muy alta, dado nuestro bajo nivel de ingreso. En consecuencia la inversión privada extranjera es necesaria para coadyuvar en el proceso de formación de capital.

Para incrementar la tasa neta de inversión, los países centroamericanos están interesados en atraer capital foráneo. Partiendo de esta hipótesis, la cuestión fundamental surge de cómo promover la inversión extranjera (regulada en ciertos sectores) sin que nuestros gobiernos sacrifiquen inútilmente sus recursos.

—oOo—

En esta sección se sugieren diversas alternativas a seguir en Centroamérica con relación a la inversión foránea. En los capítulos restantes se discuten estas alternativas con mayor detalle. Se considera especialmente la estructura tributaria de los Estados Unidos, puesto que es necesario conocer los efectos fiscales del pago diferido de impuestos sobre la renta, y del crédito por impuestos causados en el exterior, si se desean maximizar los beneficios tributarios para el inversionista norteamericano, y al mismo tiempo minimizar la pérdida de ingresos fiscales.

Nuestra discusión estará limitada al tipo de inversión en forma de sociedades.

### Diferentes alternativas

El primer tratamiento dirigido a maximizar la inversión y minimizar la pérdida de ingresos fiscales sería coordinar la legislación del país receptor de capital con el Código de Impuestos de los Estados Unidos. Este último país difiere el pago del impuesto sobre la renta a las subsidiarias pertenecientes a contribuyentes norteamericanos, sobre los ingresos obtenidos en el exterior.

Por su parte, el país receptor de capital puede ajustar su legislación para hacerla compatible con las ventajas que otorga el pago diferido de impuestos a las compañías norteamericanas. El beneficio máximo se deriva cuando la tasa de impuestos del país fuente del ingreso es cero, lo que se produce en el caso en que se concede exención total del pago del impuesto.

Mientras los ingresos así obtenidos sean reinvertidos por la compañía subsidiaria, el impuesto en el país de origen (Estados Unidos) sería cero. Esta situación también produce sacrificio total de ingresos fiscales para el gobierno del país donde tiene lugar la inversión. Cuando el inversionista disfruta de la exención, la situación no debe considerarse como una pérdida de ingreso fiscal, sino más bien como un subsidio que el Estado otorga al inversionista. El problema surge cuando el inversionista norteamericano distribuye dividendos, que son gravados en su totalidad por el Gobierno de los Estados Unidos (siempre y cuando la distribución de dividendos se dirija a una compañía domiciliada en los Estados Unidos<sup>8</sup> y no a otra subsidiaria domiciliada en cualquier otro lugar).

Una posible solución a este problema sería gravar los dividendos a tasas regulares aplicables a la empresa, cuando la distribución tiene lugar; alternativamente, se podrían recuperar los impuestos previamente condonados a la empresa mediante el contrato de protección industrial.

Una segunda solución puede ser encontrada en un tratado tributario entre los Estados Unidos y cualquiera de los países centroamericanos. El propósito del tratado sería el mismo: promover la inversión privada norteamericana en Costa Rica bajo las mismas premisas establecidas anteriormente: Maximizar los incentivos fiscales para el inversionista, y minimizar el sacrificio del ingreso estatal.

El tratado tasaría los dividendos sólo cuando son distribuidos a la casa matriz. El crédito por impuestos sobre la renta causados en el exterior estaría a disposición del inversionista norteamericano, quien a su vez podría disfrutar de exención total de impuestos, tanto en Centroamérica como en Estados Unidos, mientras los beneficios líquidos sean retenidos y reinvertidos en la subsidiaria. Nuestros países podrían recuperar el impuesto cuando la distribución de dividendos opere.

Como una tercera alternativa se podría considerar la incorporación en el tratado tributario internacional de una cláusula denominada "tax sparing provision" por medio de la cual ambos Estados se comprometen a condonar a sus nacionales y residentes los impuestos que le han sido condonados en el otro Estado contratante.

#### 4) Aspectos generales de la estructura tributaria norteamericana

Al igual que el sistema tributario costarricense, la base del impuesto sobre la renta en los Estados Unidos es el ingreso gravable, definido como el ingreso bruto menos las deducciones que permite la ley. En la definición del ingreso bruto, así como en las deducciones permitidas sí existen diferencias fundamentales entre ambos sistemas. En los Estados Unidos el ingreso bruto incluye el pago de dividendos de las empresas a los particulares, así como las ganancias de capital. Con anterioridad a 1970, las ganancias de capital, cuando se derivaban de la venta de bienes de capital (definidos en contraposición de los bienes de consumo de las empresas y las personas) cuya propiedad había sido disfrutada durante seis meses o más por el propietario, eran gravadas a una tasa máxima del 25%. En la actualidad las tasas han sido variadas de la siguiente manera: para empresas con ingresos gravables anuales por encima de \$ 25,000, la tasa aplicable es el 30%; para los particulares, las ganancias líquidas de capital hasta un valor de \$ 50,000, continúan siendo gravadas a una tasa del 25%, como máximo. Las ganancias en exceso de esa suma son gravadas a la mitad de la tasa marginal progresiva aplicable a los individuos. Como la tasa máxima aplicable a las personas es del 70%, el máximo aplicable a las ganancias de capital sería el 35%, que constituye la mitad de la tasa marginal máxima.

Entre las deducciones importantes se encuentran desde luego todos los gastos necesarios para producir la renta, (definidos en forma más amplia que en la ley costarricense), gastos por intereses, pérdidas de operación, depreciación y obsolescencia, etc.

En cuanto a las categorías de contribuyentes, la ley establece una separación absoluta entre las subsidiarias y las compañías matrices. Sin embargo, cuando una compañía mantiene el 80% o más de las acciones comunes de otra empresa (subsidiaria), y ambas están incorporadas en los Estados Unidos, pueden consolidar sus ingresos y gastos y presentar una sola declaración.

##### a) La jurisdicción fiscal

El sistema tributario norteamericano tiene dos bases jurisdiccionales diferentes: 1) el estatus del contribuyente y 2) la fuente del ingreso. Los ciudadanos norteamericanos, residentes y extran-

jeros radicados (no naturalizados) en los Estados Unidos son tasados conforme al principio de "jurisdicción mundial o internacional". La residencia y/o la nacionalidad es el fundamento de la jurisdicción.

Los extranjeros no residentes están sujetos al pago de impuestos únicamente sobre ingresos obtenidos dentro del territorio de los Estados Unidos. Las sociedades mercantiles son tasadas conforme a los principios generales establecidos para los individuos: las sociedades incorporadas en los Estados Unidos pagan impuestos sobre todos los ingresos obtenidos dentro y fuera del territorio. Las compañías incorporadas en el exterior pagan impuestos únicamente sobre los ingresos obtenidos dentro del territorio norteamericano (fuente del ingreso).

##### b) Cómo se determina el estatus fiscal del contribuyente

La ciudadanía y la residencia determinan el estatus tributario de los individuos. Para efectos fiscales la categoría de residente no se le otorga a un extranjero conforme a las leyes civiles, sino que se determina por su intención de permanencia en el país, lo que se infiere a su vez por sus hechos y actividades. En el caso de sociedades mercantiles el estatus es determinado por el lugar (o país) en donde ha sido incorporada la sociedad. Sólo las compañías incorporadas en los Estados Unidos son consideradas como compañías norteamericanas (sujetas por lo tanto al pago de impuestos sobre todos sus ingresos, incluyendo los ingresos obtenidos en el exterior). Todas las demás compañías se consideran sociedades extranjeras, no gravadas sino en el tanto que obtienen ingresos dentro de los Estados Unidos. El lugar en donde está ubicada la administración o manejo de la empresa es irrelevante desde el punto de vista fiscal.

##### c) Fuente del ingreso y deducciones aplicables al ingreso de fuente extranjera

Existe un criterio básico para determinar la fuente del ingreso exterior: Ingreso de fuente extranjera es todo el ingreso obtenido fuera de los Estados Unidos considerado éste geográficamente. La aplicación de este criterio tan impreciso produce en la práctica innumerables litigios. Existen sin embargo disposiciones específicas con respecto a determinadas categorías de ingreso. El pago de intereses por ejemplo de un residente extranjero a un re-



sidente norteamericano constituye ingreso de fuente extranjera, aunque el pago se efectúe en los Estados Unidos. Asimismo (aplicable hasta 1973) los intereses obtenidos en cuentas de ahorros en bancos y asociaciones de préstamo de los Estados Unidos por extranjeros no residentes se consideran como ingresos de fuente extranjera, si el interés no tiene su origen en la explotación de algún negocio dentro de los Estados Unidos. Si el interés es pagado por una compañía domiciliada en el exterior, y menos del 50% de su ingreso bruto tiene conexión con algún negocio o comercio en los Estados Unidos, todo el pago del interés se considera como de fuente extranjera (para el recipiente de los intereses). Si el porcentaje es mayor, sólo una parte es considerada como ingreso de fuente extranjera.

#### Dividendos

La fuente de los dividendos depende del lugar de incorporación de la sociedad. Los dividendos pagados por una sociedad domiciliada en el exterior son considerados como provenientes de fuente extranjera si menos del 50% del ingreso bruto de la sociedad extranjera tiene conexión con algún negocio o comercio llevado a cabo en los Estados Unidos. Si el 50% o más del ingreso de la empresa extranjera está conectado con algún negocio dentro de los Estados Unidos, sólo un porcentaje de los dividendos son considerados como provenientes de fuente extranjera. Los dividendos de una compañía domiciliada en los Estados Unidos son considerados como provenientes de fuente extranjera sólo si el 80% o más del ingreso bruto de esa empresa constituye ingresos obtenidos fuera de los Estados Unidos.

La importancia para el contribuyente norteamericano de la distinción entre el ingreso obtenido dentro de los Estados Unidos y el ingreso obtenido fuera del territorio (ingreso exterior) estriba en las deducciones admisibles en uno y otro, y sobre todo, en las limitaciones aplicables al crédito permitido al contribuyente, por impuestos pagados en el exterior (sobre ingresos de fuente extranjera), aplicable al impuesto debido en los Estados Unidos.

#### d) Crédito por impuestos pagados en el exterior

Todo tipo de impuestos, excepto impuestos sobre donaciones y sucesiones, son deducibles del ingreso bruto pagadero por las sociedades en los Estados Unidos. Sin embargo, el impuesto sobre

el ingreso pagado en el exterior es acreditable al impuesto sobre la renta debido en los Estados Unidos. El contribuyente tiene la opción de escoger entre 1) deducir del ingreso líquido gravable el impuesto sobre el ingreso exterior ó 2) acreditar los impuestos sobre el ingreso extranjero al impuesto neto interno, operando en consecuencia como un crédito que reduce el monto del impuesto y no como una deducción que reduce la renta gravable.

Como se indicara anteriormente, el crédito está diseñado para impedir la doble imposición internacional, así como para preservar la equidad tributaria y la neutralidad del impuesto. El efecto del crédito es impedir que el contribuyente norteamericano pague impuestos sobre los ingresos que ha obtenido en el exterior, y sobre los cuales ha pagado previamente los impuestos en el país donde se produce el ingreso. Si la tasa aplicable en el exterior es menor o igual que la tasa aplicable en los Estados Unidos, la doble imposición es eliminada. No obstante debe considerarse la posibilidad de que la tasa en algunos países sea superior a la tasa aplicable en los Estados Unidos, lo que produciría una doble imposición internacional, aunque mitigada en la extensión del impuesto norteamericano. En el caso de los países centroamericanos esta última posibilidad no es dable, ya que los impuestos sobre la renta aplicable a las sociedades mercantiles son considerablemente menores que la tasa correspondiente en los Estados Unidos. Para el contribuyente norteamericano que invierte en Centro América la tasa real efectiva es la tasa a la cual se gravan las empresas en Estados Unidos, o sea de un 48% del impuesto líquido gravable.<sup>(1)</sup>

#### EJEMPLO 1:

Supóngase que una empresa norteamericana "P" obtiene utilidades netas de \$ 100 y devenga todo su ingreso en Costa Rica. "P" pagaría un impuesto de 30%, en Costa Rica, asumiendo que se encuentra en la última tasa de la escala gravable.<sup>(2)</sup> La tasa aplicable en los Estados Unidos sería del 48% sobre la renta líquida. Si "P" hace efectivo el crédito por impuestos pagados en Costa Rica, los efectos serían los siguientes:

(1) No se considera en este estudio el sobrecargo de un 4% que con carácter temporal se ha impuesto recientemente.

(2) De hecho la tasa promedio nunca puede ser de 30%, por ser en Costa Rica la tasa progresiva de aplicación marginal, lo que impide sea el máximo aplicable de la tasa promedio.

Utilidades netas antes de impuestos	\$100
Impuesto en Costa Rica (30%)	30
Máximo crédito aplicable en Estados Unidos (100 x .48)	48
Crédito por impuestos extranjeros	30
Impuesto neto en los Estados Unidos	18
Impuesto total (30 + 18)	48
Utilidades netas después de impuestos	52

Las reglas básicas que se aplican al crédito por impuestos pagados en el extranjero son las siguientes:

1) Todos los contribuyentes norteamericanos sujetos al pago de impuestos por ingresos extranjeros pueden acogerse a los beneficios que les confiere el crédito.

2) Sólo los impuestos sobre la renta, o los establecidos como sustitución al impuesto sobre la renta son acreditables en los Estados Unidos.

3) Con la excepción que se indica en el punto siguiente, el crédito beneficia únicamente al sujeto sobre el cual se ha hecho recaer el impuesto en el exterior. Las empresas domiciliadas en Estados Unidos pueden hacer uso del crédito por gravámenes impuestos sobre sus "ramas". Por rama se entiende, desde el punto de vista fiscal, la descentralización geográfica de una oficina, o de un conjunto de operaciones, sin que se creó una persona jurídica diferente.

4) Los impuestos que se hacen recaer sobre las subsidiarias y subsidiarias de compañías domiciliadas en los Estados Unidos, pueden indirectamente hacer valer por las últimas, reduciendo en consecuencia el gravamen líquido pagadero en Estados Unidos. Las subsidiarias son personas jurídicas independientes, incorporadas dentro o fuera de los Estados Unidos.

El crédito indirecto es asequible únicamente a las sociedades mercantiles que son accionistas de la subsidiaria, y sobre la proporción de sus acciones comunes. Las personas naturales, en consecuencia, no pueden hacer uso del crédito indirecto que confiere la ley a las personas jurídicas.

**Limitaciones:** Las sociedades domiciliadas en Estados Unidos pueden hacer valer el crédito indirecto únicamente cuando los

dividendos de la subsidiaria son distribuidos, independientemente de la fecha en la cual han sido pagados los impuestos en el exterior.

b) Para que los impuestos pagados por la subsidiaria puedan hacerse efectivos (en la proporción correspondiente), la empresa domiciliada en Estados Unidos debe poseer al menos el 10% de las acciones con derecho a voto de la subsidiaria.

c) Para que la compañía matriz pueda acreditar los impuestos pagados por sub-la subsidiaria, por lo menos al 50% de las acciones con derecho a voto de la sub-subsidiaria deben pertenecer a la subsidiaria, de la cual la compañía matriz debe poseer a su vez el 10% de las acciones con derecho a voto, conforme a la regla anterior. El crédito no puede ser disfrutado por la compañía matriz por impuestos pagados por una subsidiaria de la sub-subsidiaria de la primera, de suerte que la cadena de subsidiarias llega únicamente hasta el tercer grado. Debe establecerse también que los dividendos provenientes de una liquidación y que han sido gravados como ganancias de capital a tasas preferenciales en el exterior, no son susceptibles de acreditarse por la casa matriz.

d) El crédito indirecto se inspira en los mismos propósitos que el crédito directo: eliminar la doble imposición internacional, o sea someter el ingreso exterior a una sola tasa gravable: la mayor entre la tasa norteamericana y la tasa del país fuente del ingreso; y garantizar neutralidad en los impuestos totales del ingreso obtenido en el exterior con respecto a los impuestos que se aplican al ingreso obtenido internamente. Para obtener ambos resultados el impuesto en los Estados Unidos se calcula sobre la base del impuesto líquido gravable de la subsidiaria o sub-subsidiaria antes del pago de impuestos en el exterior. El cálculo se aplica de la siguiente forma: los dividendos que recibe la compañía matriz de su subsidiaria se incrementan en el tanto de los impuestos pagados por la subsidiaria en el exterior.

## EJEMPLO 2

Supóngase que una empresa "X" domiciliada en los Estados Unidos posee el 100% de las acciones de "S", una subsidiaria incorporada en Costa Rica. "S" obtiene una ganancia líquida de \$100 los cuales distribuye en su totalidad a "X", la cual no recibe ningún otro ingreso. Asumiendo que la tasa promedio del impuesto pagado por "S" en Costa Rica es del 25%, el impuesto neto costa-

rricense sería de \$ 25, quedando \$ 75 para distribuir en dividendos a la casa matriz. Aplicando una tasa del 48% en los Estados Unidos, las consecuencias del crédito indirecto serían las siguientes:

Dividendos recibidos por "X"	\$ 75
Incremento por impuestos pagados en Costa Rica	25
Ingreso gravable de "X"	100
Pre-crédito (100 x .48)	48
Crédito por impuestos pagados en C. R.	25
Impuesto neto de "X" en Estados Unidos	23
Impuesto total (23 + 25)	48

Se desprende del anterior ejemplo que el crédito indirecto elimina la doble imposición internacional. Debe agregarse además, que sus efectos son muy parecidos a los que produce la deducción especial aplicable a las personas jurídicas, del 85% de los dividendos que reciben de otras compañías domiciliadas en los Estados Unidos. En ambos casos el objetivo es eliminar la doble imposición, para no desalentar la formación de subsidiarias, dentro o fuera del territorio. Las subsidiarias son necesarias por razones de estrategia empresarial, entre las que se destaca la disminución del riesgo y el control.

e) El crédito por impuestos pagados en el exterior tiene dos limitaciones fundamentales: 1) limitación por país, y 2) limitación general.

El propósito de ambas limitaciones es limitar el monto del crédito al impuesto aplicable dentro de los Estados Unidos, sobre ingreso obtenido dentro de un país determinado en el primer caso, y sobre todo el ingreso obtenido en el exterior en el segundo caso. En esta forma no se reduce el impuesto pagadero en los Estados Unidos por ingresos obtenidos dentro de los Estados Unidos. (Existe una excepción al principio, y es cuando existen pérdidas en el ingreso obtenido en el exterior. En tal caso sí puede disminuirse el monto líquido de los impuestos internos pagaderos en Estados Unidos). Si el monto del crédito excede el límite aplicable, el exceso puede aplicarse al ingreso correspondiente en años subsiguientes.

Las sociedades comerciales deben computar su crédito consolidando los impuestos aplicados a la compañía y los impuestos aplicados a sus subsidiarias.

La limitación general considera todo el ingreso exterior como una sola unidad, y limita el monto del crédito al impuesto que hubiera sido pagado sobre todo el ingreso exterior en ausencia del crédito.

Se desprende de lo anterior que una empresa puede derivar ciertas ventajas mediante este procedimiento, si por ejemplo, obtiene ingresos en diversos países, y en algunos la tasa aplicable es más alta que la correspondiente en los Estados Unidos, y en otros más baja. Al tratar todo el ingreso exterior como una sola unidad, las tasas se promedian lográndose una tasa media igual o inferior a la tasa norteamericana. Sin embargo, si la empresa ha obtenido en algunas de sus subsidiarias pérdidas de operación, puede ser más conveniente el procedimiento seguido por la limitación por país, porque las pérdidas reducen el monto del crédito aplicable.

Con el procedimiento de limitación por país el ingreso obtenido en cada país es tratado separadamente. El crédito está limitado al monto del impuesto pagadero en los Estados Unidos por los ingresos obtenidos en determinado país extranjero, en ausencia del crédito. La ventaja de este procedimiento es que las pérdidas de operación obtenidas en un país no reducen el monto del crédito por impuestos pagados por ingresos obtenidos en otro país. (Considérese que la limitación general opera sumando todos los ingresos exteriores menos todas las pérdidas de operación extranjeras).

### EJEMPLO 3

Supóngase una empresa "X" domiciliada en los Estados Unidos. "X" obtiene una renta gravable de \$ 100 antes de impuestos en un país "Y", y que no tiene ningún otro ingreso. "X" paga un impuesto de \$55 en el país "Y".

Renta líquida de "X" en "Y"	\$100
Impuesto en "Y" (100 x .55)	55
Pre-crédito en EEUU (100 x .48)	48
Limitación del crédito (48 x 100/100)	48
Crédito disponible	48
Impuesto neto en EEUU (48 - 48)	0
Impuesto total (55 + 0)	55
Exceso de crédito	7

Se desprende del ejemplo anterior que la limitación general produce los mismos efectos que la limitación por país, puesto que "X" obtiene ingresos en sólo un país extranjero. Se deduce además que cuando el impuesto extranjero supera la tasa aplicable en los Estados Unidos, existe un sobre crédito no utilizable, equivalente a una doble imposición parcial. Este exceso de crédito reduce la rentabilidad del capital al disminuir las utilidades líquidas al inversionista. Este aspecto es relevante, según se indicará posteriormente, a la hora de coordinar la legislación fiscal centroamericana y la legislación de los Estados Unidos, con el propósito de estimular la inversión norteamericana en nuestros países.

**FORMULAS APLICABLES:**

	Ingreso gravable proveniente de todas las fuentes extranjeras	
Limitación general =	Pre-crédito en EEUU	
	Ingreso total gra- vable (doméstico extranjero)	
	Ingreso gravable obtenido en de- terminado país	
Limitación por país =	Pre-crédito en EEUU	Ingreso gravable total (doméstico y extranjero)

**EJEMPLO 4**

Utilizando los mismos supuestos del ejemplo anterior, pero suponiendo además que "X" obtiene \$ 100 de ingreso líquido en Costa Rica, en donde la tasa promedio aplicable es del 30%, los efectos de la limitación general y de la limitación por país serían los siguientes:

Ingreso líquido en el país "Y"	\$100
Ingreso líquido en Costa Rica	100
Ingreso extranjero total	200
Impuesto en "Y"	50
Impuesto en Costa Rica	30
Impuestos extranjeros totales	85

**1) Limitación General:**

Ingreso extranjero total	\$200
Pre-crédito en EEUU (200 x .48)	96
Límite del crédito (96 x 200/200)	96
Crédito utilizable (55 + 30)	85
Impuesto neto en EEUU (96 - 85)	11
Impuesto total (85 + 11)	96
Exceso de crédito (85 - 85)	0

**2) Limitación por país:**

Ingreso extranjero total	\$200
Pre-crédito en EEUU (200 x .48)	96
Límite de crédito en el país "Y" (96 x 100/200)	48
Crédito disponible	48
Límite del crédito en Costa Rica (96 x 100/200)	48
Crédito utilizable	30
Total crédito utilizable	78
Impuesto neto en EEUU (96 - 48)	48
Impuesto total en EEUU y en el extranjero	103
Exceso de crédito	7

Obsérvense las ventajas de promediar las tasas impositivas aplicables en los diversos países para aquellas compañías que operan simultáneamente en países desarrollados y en países subdesarrollados.

**f) Trato preferencial a los dividendos recibidos de países subdesarrollados**

Las compañías domiciliadas en los Estados Unidos pueden acreditar, mediante el sistema de crédito indirecto, los impuestos que pagan las subsidiarias y subs subsidiarias en el exterior. A la hora de computar el crédito la compañía norteamericana, el ingreso gravable o dividendo es aumentado en el tanto en que han sido rebajadas las utilidades líquidas al satisfacer las subsidiarias el impuesto exterior, (véase ejemplo dos anterior). Sin embargo, los dividendos que reciben las compañías domiciliadas en EEUU, provenientes de subsidiarias establecidas en países en vías de desarrollo, están exentos de este aumento por los impuestos satisfechos en el

exterior. En consecuencia, la base tributaria en los Estados Unidos para los dividendos provenientes para países subdesarrollados es más pequeña que para los dividendos provenientes de países desarrollados. Consecuencia de lo anterior es que el impuesto neto total aplicable a los dividendos de países subdesarrollados es menor, al ser menor el monto del imponible (no la tasa) aplicable en Estados Unidos. Obsérvese además que el pre-crédito es menor, pues la base tributaria a la cual se aplica la tasa correspondiente es menor.

#### EJEMPLO 5

Considérese una empresa norteamericana "X" que posee todo el capital de una empresa costarricense "S". "S" obtiene una utilidad líquida de \$ 100 y paga en Costa Rica un impuesto de \$ 24 (el equivalente en colones). Posteriormente "S" distribuye la utilidad líquida restante en forma de dividendos a "X" quien a su vez no recibe ningún otro ingreso. La tasa de impuestos en los Estados Unidos su asume del 48%.

Utilidades de "S"	\$ 100
Impuesto en Costa Rica	24
Utilidades netas después de impuestos	76

#### 1) Sin aumento:

Dividendos	76
Pre-crédito en EEUU (.48 x 76)	36.48
Monto del crédito (24 x 76/100)	18.24
Impuesto neto en EEUU	18.24
Utilidades netas después de impuestos en Estados Unidos	57.76
Impuestos totales (18.24 + 24)	42.24

#### 2) Con aumento:

Dividendos	76
Ingreso gravable (76 + 24)	100
Pre-crédito (.48 x 100)	48
Monto del crédito	24
Impuesto neto en Estados Unidos	24
Utilidades netas después de impuestos	52
Impuestos total (24 + 24)	48

#### f) OTRAS LIMITACIONES AL USO DEL CREDITO: Diferente base tributaria y diferentes deducciones admisibles.

A raíz de las renegociaciones del contrato ley con la Compañía Bananera de Costa Rica se ha discutido, entre sobre cosas, la conveniencia de que el impuesto que la misma paga en Costa Rica sea determinado conforme a la legislación costarricense, esto es, de acuerdo a lo que constituye ingreso y a las deducciones que permite nuestra ley de impuesto sobre la renta. Es claro que la determinación del ingreso neto debería estar fiscalizado por auditores costarricenses, sin embargo no es igualmente fácil determinar si es más conveniente, desde el punto de vista del ingreso que percibe el Estado, que el ingreso líquido se determine conforme a nuestra legislación o conforme a la legislación norteamericana. Ello se debe a que la base tributaria y las deducciones admisibles difieren en ambos países. Desde el punto de vista de lo que constituye ingreso es más estricta la ley norteamericana, porque grava las ganancias de capital, todo el ingreso obtenido en el exterior, y los dividendos que obtengan las empresas, todos renglones no gravables en Costa Rica. Sin embargo, desde el punto de vista de las deducciones admisibles, nuestra legislación es más estricta que la norteamericana, especialmente en lo que se refiere a gastos ordinarios y necesarios para producir la renta, pérdidas de operación, y deducciones permisibles por depreciación. El resultado neto del monto del impuesto dependerá de una serie de factores que no es dable considerar en este trabajo. Se requiere además un estudio detallado de la estructura tributaria interna de ambos países. Debe de quedar claro, eso sí, que la renta gravable que las empresas norteamericanas obtienen en el exterior se determina conforme a la legislación de los Estados Unidos, independientemente de las leyes internas del país en donde se deriva el ingreso.

Al efecto debe establecerse la diferencia entre la tasa legal aplicable en el extranjero y la tasa real efectiva. Por la primera se entiende la tasa de impuestos con que se grava la renta líquida, determinada por la ley del país extranjero. La segunda constituye el porcentaje de las utilidades netas sustraídas en concepto de impuestos en el país extranjero, determinando las utilidades netas conforme a la legislación norteamericana. Si la tasa legal es igual o menor que la tasa real efectiva, no habrá exceso de crédito para la compañía domiciliada en los Estados Unidos. En caso contrario,

habrá un exceso de crédito equivalente, una vez más, a una doble imposición parcial.

Finalmente debe indicarse que las reglas que determinan la fuente del ingreso varían en los diversos países, pudiendo determinar casos de doble imposición, defecto de imposición o ausencia de imposición total.

#### e) Las subsidiarias establecidas en el exterior y los impuestos diferidos

Una sociedad establecida y domiciliada en Costa Rica es una sociedad costarricense, independientemente de la nacionalidad de sus accionistas. Los accionistas pueden ser costarricenses, norteamericanos o de cualquier otra nacionalidad pero la empresa está sujeta al pago de impuestos sobre el ingreso que obtenga dentro del territorio.

Bajo el Código de Impuestos de los Estados Unidos, una empresa establecida bajo las leyes de otro país es una empresa extranjera, aunque todas o la mayoría de las acciones con derecho a voto estén en poder de una sociedad norteamericana, y la empresa sea manejada y administrada por la misma sociedad accionista. La ley norteamericana establece un principio básico general, y es que el ingreso de las sociedades extranjeras (aunque sus accionistas sean empresas norteamericanas) no está sujeto al pago de impuestos en los Estados Unidos. El efecto fundamental de esta disposición es que las sociedades domiciliadas en Estados Unidos pueden conducir sus negociaciones internacionales a través de subsidiarias domiciliadas en el exterior, eludiendo en esta forma el pago de impuestos sobre ingresos que obtienen en el exterior.

Si se considera además que las tasas (tanto legales como real efectivas) imperantes en nuestros países son considerablemente más bajas que las equivalentes en los Estados Unidos, el beneficio neto de esta disposición es considerable.

Por el contrario, si las empresas norteamericanas conducen sus operaciones directamente en el exterior, sí están sujetas al pago de impuestos, cada período fiscal, sobre los ingresos obtenidos en el exterior. Esta distinción constituye a su vez uno de los pilares básicos del planeamiento legal de la inversión extranjera en nuestros países (siempre y cuando se trate de inversión en el ramo

manufacturero o comercial. Si la inversión se realiza para explotar los recursos naturales como minería y petróleo, es más favorable la inversión directa por las disposiciones especiales que permiten deducir gastos por exploración e investigación así como gastos por agotamiento muy favorables. En Latinoamérica el uso de una "Western Hemisphere Corporation" sería lo más recomendable).

Cuando las empresas conducen sus negocios a través de subsidiarias establecidas en el exterior, dijimos, no están sujetas al pago de impuestos por los ingresos propios de esa subsidiaria, que no son gravables en los Estados Unidos. Sin embargo, cuando la subsidiaria distribuye dividendos a su casa matriz, esta última sí debe pagar impuestos por los dividendos que recibe, puesto que los dividendos sí constituyen ingreso gravable. No obstante, mientras la subsidiaria no distribuya utilidades, la empresa madre no está sujeta al pago de impuestos por los dividendos que tenga acumulados en la subsidiaria. En principio no hay tiempo límite para la distribución de dividendos, los que pueden retenerse indefinidamente, evitando así el pago de impuestos en Estados Unidos. (Esta regla contrasta con otra disposición interna del código tributario, por medio de la cual las sociedades no pueden acumular indefinidamente los dividendos para evitar que sus accionistas paguen impuestos sobre los mismos. Para poder acumular válidamente sus utilidades, la empresa debe demostrar que la reinversión se ha hecho por razones de negocios y no para evadir impuestos). No es sino hasta que los dividendos son distribuidos a los accionistas que el pago de impuestos tiene lugar en Estados Unidos. Debe recordarse además, que a través del crédito indirecto arriba señalado la sociedad matriz puede acreditar el pago de impuestos efectuados por la subsidiaria en el exterior.

Considérese el caso de una subsidiaria norteamericana domiciliada en cualquier país centroamericano. Como las tasas imperantes en el área son inferiores que las equivalentes en los Estados Unidos, entre más se retengan los dividendos, mayores beneficios acumula la sociedad matriz. Estos beneficios, representados por la diferencia entre ambas tasas, representa un incremento neto en las utilidades (o un préstamo sin intereses por parte del Gobierno de los Estados Unidos, como lo han querido ver algunos) calculado a una tasa de interés equivalente, como mínimo, al costo del capital de la empresa.

## EJEMPLO 6

Supóngase que una empresa norteamericana "X" posee todo el capital de una empresa "S" incorporada en Costa Rica. "S" obtiene utilidades netas por valor de \$ 100, y la tasa de impuesto promedio es del 30% en Costa Rica. Si la subsidiaria "S" no distribuye dividendos a "X", los efectos fiscales son los siguientes:

Utilidades líquidas de "S"	\$ 100
Impuesto en Costa Rica (100 x .30)	30
Utilidades líquidas de "S" después de Impuestos	70
Impuestos en EEUU por las utilidades de "S"	0
Fondo neto disponible para reinversión	70

Obsérvese que ninguna de las compañías está sujeta, en el ejemplo anterior, al pago de impuestos en los Estados Unidos, aumentándose considerablemente el fondo disponible para reinversión.

## EJEMPLO 7

Partiendo de los mismos supuestos del ejemplo anterior, pero asumiendo que el fondo de \$ 70 es distribuido posteriormente en forma de dividendos a la empresa "X" (quien puede hacer uso del crédito indirecto por impuestos pagados en el exterior), las consecuencias serían las siguientes:

Dividendos pagados a "X"	\$ 70
Impuesto pagado en Costa Rica	30
<hr/>	
Ingreso gravable de "X" en EEUU (con aumento)	100
Pre-crédito en EEUU (100 x .48)	48
Crédito por impuestos pagados en Costa Rica	30
Impuesto neto de "X" en EEUU	18
Impuesto total (18 + 30)	48

Cuando los dividendos son repatriados, el crédito por impuestos pagados en el extranjero elimina la doble imposición, satisfaciendo la empresa un impuesto que no excede del impuesto regular con que contribuyen las demás sociedades domiciliadas en los Estados Unidos. Es obvio además que si la subsidiaria nunca distribuye dividendos, o las utilidades se pierden posteriormente, esos ingresos nunca serán tasados en los Estados Unidos.

El inversionista individual no está ordinariamente sujeto a las reglas anteriores. Los accionistas individuales reciben muy pequeños beneficios del pago de impuestos en el exterior, y tampoco pueden utilizar el crédito indirecto asequible a las sociedades mercantiles. El inversionista individual estará en mejor situación si invierte en el exterior a través de una subsidiaria, ya sea domiciliada en los Estados Unidos o en el exterior pero nunca directamente. Sin embargo, para el inversionista norteamericano, el tratamiento fiscal más favorable se deriva cuando conduce sus negocios a través de una subsidiaria establecida, en nuestro caso, en cualquiera de los países centroamericanos.

El pago diferido de impuestos tiene muchas limitaciones conforme a la legislación norteamericana. Para los efectos del presente estudio tales limitaciones no son relevantes, puesto que se refieren, en su mayoría, al uso de sociedades extranjeras para evadir el impuesto interno de los Estados Unidos. Tales sociedades se denominan "personal holding companies" y son creadas con el propósito de acumular ingresos que no se distribuyen a sus accionistas. Se caracterizan, entre otras cosas, porque son sociedades que no producen nada, y que la mayoría de sus ingresos constituyen rentas pasivas, como provenientes de alquileres, intereses, dividendos, etc. En el caso de este tipo de sociedades es muy factible que se denegaran los beneficios de un contrato de protección industrial, porque los contratos se otorgan a empresas que efectivamente producen determinados artículos. Es por esta razón que las limitaciones al pago diferido de impuestos pierden su relativa importancia para el inversionista en centroamérica.

### 5) Armonización de sistemas tributarios

El propósito de esta sección es indicar cómo se puede coordinar el sistema Fiscal norteamericano descrito en la sección anterior, con los sistemas tributarios de los países centroamericanos. Desde el punto de vista político es discutible si los países centroamericanos deberían armonizar su legislación tributaria con la de los Estados Unidos. El punto es de suyo delicado, máxime que nuestros países viven una época de profundo nacionalismo sazonado con una fuerte dosis de antiamericanismo. La discusión de si son convenientes o no las inversiones extranjeras no cabe en este análisis. Parte el autor de la siguiente premisa: nuestros go-

biernos han aceptado la inversión extranjera y han legislado para atraer su establecimiento en el Area Centroamericana.

Si nuestros gobiernos desean hacer efectiva la inversión de empresas norteamericanas en nuestros países, es necesario coordinar las estructuras tributarias a efecto de maximizar los beneficios fiscales al inversionista.

La armonización de los sistemas tributarios debe considerar, como mínimo, los siguientes aspectos básicos: 1) Los efectos tributarios del pago diferido de impuestos y del crédito por impuestos extranjeros al alcance de las compañías inversionistas norteamericanas; 2) La relación existente entre estas instituciones y las tasas legal y real efectiva de los países centroamericanos; 3) Los aspectos básicos de la estructura tributaria centroamericana; y 4) Los métodos que pueden utilizar nuestros países para maximizar los beneficios fiscales a los inversionistas y a su vez minimizar la pérdida de ingresos fiscales.

### 1) El sistema tributario de los países centroamericanos y el pago diferido de Impuestos.

Conforme se indicara en la sección anterior, Los Estados Unidos difiere el pago de impuestos sobre los ingresos que obtienen las subsidiarias de compañías norteamericanas establecidas en el exterior, hasta tanto no se distribuyan y repatrien los dividendos. En tales circunstancias las utilidades netas y el fondo disponible para reinversión de las subsidiarias está determinado, en gran parte, por las reglas que gobiernan el impuesto sobre la renta de los países donde la inversión tiene lugar. Las ventajas del pago diferido de impuestos para el inversionista norteamericano dependerá de la tasa impositiva del país fuente del ingreso. Entre más reducida sea esta tasa, mayores serán los beneficios para el inversionista, puesto que pagaría un monto de impuestos bajos en Costa Rica, por ejemplo, y no pagaría impuestos en los Estados Unidos mientras las utilidades se reinviertan. El beneficio máximo para el inversionista se deriva cuando la tasa impositiva es cero, lo que podría suceder cuando se exime a la subsidiaria del pago de impuestos sobre la renta por un período determinado.

#### EJEMPLO 8

Supóngase que una empresa norteamericana "X" invierte en Costa Rica a través de una subsidiaria "S", para explotar una rama

industrial que contribuye efectivamente al desarrollo industrial, (conforme al Art. 2 del Convenio de Incentivos Fiscales); que satisface los requisitos que establece el artículo 5 del mismo Convenio, y en consecuencia se le concede exención del pago del impuesto sobre la renta por un período de 8 años. Asumiendo además que "S" obtiene una utilidad neta en Costa Rica de \$ 100, gravados a una tasa del 30%, las consecuencias para ambas empresas serían las siguientes:

Utilidades de "S" en Costa Rica	\$ 100
Impuesto en Costa Rica	0
Utilidades netas después de impuestos	100
Impuestos en los EEUU	0
Fondo disponible para reinversión	100

Bajo los supuestos anteriores, las utilidades netas no sufren ninguna imposición ni en Costa Rica ni en los EEUU quedando un fondo disponible para reinversión igual a las utilidades líquidas antes de impuestos. Si los mismos ingresos hubieran estado sujetos al pago de impuestos en los EEUU, dicho fondo se vería reducido considerablemente.

Esta situación contribuye a estimular la afluencia de capitales a nuestros países aun en ausencia de incentivos fiscales. Por el solo hecho de ser nuestras tasas impositivas menores que las tasas norteamericanas, el inversionista obtiene una ventaja cuando reinvierte las utilidades en la subsidiaria misma, o en cualquier otra empresa, sin repatriar los dividendos a los EEUU. Los beneficios para el inversionista estarán determinados básicamente por la tasa de impuestos del país donde obtiene las utilidades, estableciéndose su monto por la diferencia entre la tasa aplicable en los Estados Unidos y la tasa del país donde se origina el ingreso.

Cuando las utilidades son repatriadas, el cuadro varía substancialmente. Al distribuir dividendos la subsidiaria a la casa matriz, ésta última debe satisfacer impuestos en los EEUU, a la tasa aplicable correspondiente. La distribución de dividendos disminuye las ventajas del pago diferido de impuestos, en el tanto en que los dividendos son repatriados. Si la empresa distribuye año con año el total de sus utilidades, las ventajas desaparecen totalmente, estando sujetas esas utilidades al pago de impuestos en EEUU.



## EJEMPLO 9

Utilizando los mismos supuestos que en el ejemplo anterior, y asumiendo además que la Subsidiaria "S" distribuye todas sus utilidades a la compañía norteamericana "X", los efectos serían los siguientes:

Utilidades de "S"	\$ 100
Impuesto en Costa Rica (exento por el convenio)	0
Utilidades netas después de impuesto	100
Dividendos distribuidos a "X"	100
Pre-crédito en EEUU (.48 x 100)	48
Crédito por impuestos pagados	0
Impuesto neto en EEUU	48
Utilidades netas después de impuestos	52

Cuando la subsidiaria distribuye la totalidad de sus ingresos líquidos anuales, las utilidades netas obtenidas en Costa Rica llegan disminuidas casi en un 50% a la casa matriz por efecto de los impuestos en los Estados Unidos. Obsérvese que los impuestos han sido eximidos en Costa Rica. La subsidiaria costarricense no ha disfrutado de la exención de impuestos, ya que las utilidades netas han sido gravadas en los Estados Unidos. El Gobierno de Costa Rica ha perdido en el ejemplo, una suma equivalente a los impuestos condonados a la subsidiaria (sin que la misma lo disfrute), por lo que puede afirmarse que no hay incentivo.

El Gobierno de los Estados Unidos ha ganado la suma que el Gobierno de Costa Rica ha perdido. Ello es así porque la empresa domiciliada en los Estados Unidos no puede acreditar los impuestos pagados por la subsidiaria, porque éstos han sido cero en Costa Rica.

Esta situación extrema, sumamente grave para los países centroamericanos, se atenua un poco por la política de distribución de dividendos que en la práctica han seguido las subsidiarias norteamericanas. No todas las industrias distribuyen la totalidad de sus utilidades anuales en forma de dividendos. La política de dividendos depende de una serie de factores, entre los que se destacan las necesidades de capital fijo y de trabajo de la empresa, el costo de levantar capital adicional, las distintas alternativas o posibilidades de inversión, la rentabilidad del capital en nuestros

países comparada con la rentabilidad del capital en los EEUU, las tasas de interés en ambos países, las necesidades de capital, tanto de trabajo como fijo de la casa matriz, y finalmente el deseo de los accionistas individuales (los socios de la casa matriz) de contar con mayores ingresos en forma de dividendos. También tiene importancia la escala gravable en que se encuentren los accionistas individuales. Si estos se encuentran en una tasa marginal muy alta, preferirán mantener sus ingresos en forma de utilidades no distribuidas en la empresa, evadiendo así, temporalmente el pago de impuesto personal sobre la renta; pero si se encuentran en una tasa marginal baja, no tendrán inconveniente en que la distribución tenga lugar.

### a) La Legislación Fiscal en Centro América

El Convenio de Incentivos Fiscales para el Desarrollo Industrial equiparó los incentivos fiscales que venían otorgando aisladamente los países centroamericanos. El convenio es administrado independientemente en cada uno de los países mediante autoridades públicas determinadas. Además del Convenio de Incentivos Fiscales es necesario considerar la legislación tributaria centroamericana para tener un cuadro completo del efecto conjunto de las diversas legislaciones para el inversionista extranjero.

#### a) La Jurisdicción Fiscal:

Costa Rica, Nicaragua, Honduras y Guatemala, gravan únicamente el ingreso obtenido por los ciudadanos y residentes en el territorio, u originado dentro del territorio. Los ingresos obtenidos de fuente extranjera no son gravados en ninguno de estos países. El Salvador sí grava, con ciertas limitaciones, el ingreso obtenido en el exterior por sus ciudadanos y residentes. La legislación fiscal salvadoreña sigue el principio que hemos denominado "jurisdicción fiscal mundial o internacional".

b) Tanto las personas naturales como las personas jurídicas son gravadas bajo las mismas tasas progresivas en Costa Rica, Nicaragua, Guatemala y Honduras. El Salvador aplica tasas separadas a las sociedades anónimas, compañías de responsabilidad limitada y fideicomisos, diversas de las tasas aplicables a las personas naturales.

- c) Los dividendos no constituyen ingreso gravable en manos de los accionistas en ninguno de los países centroamericanos, con excepción de El Salvador, en donde los dividendos son gravados únicamente cuando se distribuyen a los accionistas.

Existen otras diferencias en la estructura tributaria de los países centroamericanos. No obstante éstas no son relevantes para el presente análisis. Diferentes tipos de estructuras hacen necesario diversos tipos de armonización entre estos sistemas y las reglas internacionales del Código de Impuestos norteamericano. Sin embargo, la legislación de Costa Rica, Nicaragua, Honduras y Guatemala son bastante semejantes, por lo que pueden tratarse como un solo grupo. El caso de El Salvador será considerado separadamente.

#### b) El caso de Costa Rica, Honduras, Nicaragua y Guatemala

Los objetivos que deben alcanzar con la armonización fiscal estos países son:

- 1) Maximizar las ventajas impositivas para los inversionistas;
- 2) Minimizar el sacrificio innecesario de ingresos fiscales; y
- 3) Promover al mismo tiempo la reinversión de las utilidades dentro del territorio respectivo. Nuestros países no están interesados en recibir el tipo de inversión extranjera que inmediatamente repatría las utilidades. La reinversión es altamente deseable para nuestro proceso de desarrollo económico.

Para maximizar los beneficios del pago diferido de impuestos, la exención total del pago de impuestos sobre la renta por un período determinado es recomendable. El porcentaje de la exención debe disminuir conforme a la clasificación de la empresa, según lo establece el Convenio de Incentivos Fiscales.

Si los beneficios del pago diferido de impuestos se pierden cuando la empresa distribuye dividendos, (sacrificando inútilmente el ingreso fiscal el Estado), una tasa alta de impuestos, a manera de retención sobre los dividendos distribuidos, puede imponerse para proteger los ingresos del Estado. En esta forma los inversionistas no se verían privados de las ventajas que les confiere el

pago diferido de impuestos y del crédito por impuestos satisfechos en el exterior, combinado con la exención del pago de impuestos en el país donde se lleva a cabo la inversión. Mientras la reinversión de utilidades tenga lugar, éstos ingresos no serían gravados en los EEUU. Al efectuarse la distribución, los gravámenes impuestos en Costa Rica, por ej., serían completamente acreditables en los EEUU bajo el mecanismo del crédito indirecto descrito páginas atrás. Nuestros gobiernos recuperarían los impuestos previamente condonados a la subsidiaria, y el inversionista pagaría un impuesto total igual al que se hubiere satisfecho en ausencia de los incentivos. El último aspecto positivo del sistema propuesto consiste en el énfasis que se hace en la reinversión, incentivado por exención total de impuestos mientras dure la retención de utilidades. La tasa aplicable a los dividendos distribuidos puede ser tan alta, en principio, como la tasa de impuestos eximidos a la subsidiaria, (recuérdese que en estos países los dividendos están exentos de impuestos). El sistema tiene el inconveniente de que influiría en la política de distribución de dividendos de la empresa, sin embargo, sería mucho más aceptable comparado con otras restricciones a la repatriación de dividendos.

#### EJEMPLO 10, (sistema propuesto):

Asúmase una empresa norteamericana "X" invirtiendo en Costa Rica a través de una subsidiaria "S", domiciliada en Costa Rica. "S" obtiene una utilidad líquida en Costa Rica de \$ 100. los efectos fiscales del sistema propuesto serían los siguientes:

Ingresos de "S"	\$ 100
Impuestos de "S" en C.R. (condonados)	0
Utilidades líquidas después de impuestos	100

Si la empresa reinvierte las utilidades en Costa Rica no estaría sujeta al pago de impuestos en los EEUU, quedando en consecuencia un fondo disponible para re-inversión igual a las utilidades netas antes de impuestos. Si la empresa distribuye dividendos a "X", las consecuencias del sistema propuesto serían las siguientes:

Fondo disponible de "S" para distribuir dividendos	\$ 100
Impuesto en EEUU sobre "X"	48

Pre-crédito en EEUU (.48 x 100)	48
Impuesto sobre el pago de dividendos (Retenidos en la subsidiaria)	30% 30
Crédito por impuestos pagados en C.R.	30
Impuesto neto en EEUU	18
Total de impuestos (18 + 30)	48

Si a la empresa "X" se le aplica el sistema de no incrementar a los dividendos recibidos el monto pagado en impuestos por la subsidiaria "S" a la hora de determinar el ingreso líquido gravable, (véase Ej. N° 5) los efectos serían los siguientes:

Fondo disponible para dividendos	100
Impuestos recuperados en C. R. (30%)	30
Dividendos distribuidos a "X"	70
Ingreso gravable en EEUU (sin aumento por impuestos pagados)	70
Pre-crédito en EEUU (.48 x 70)	33.6
Crédito por impuestos pagados en C. R.	30
Impuesto neto en EEUU	3.6
Impuesto total (30 + 3.6)	33.6

En los dos ejemplos anteriores se demuestra que el inversionista disfruta de exención total de impuestos cuando los dividendos son reinvertidos. Si la distribución tiene lugar, nuestros gobiernos deben recuperar los impuestos previamente condonados a la empresa, lo que puede hacerse mediante el establecimiento de un impuesto especial sobre los dividendos (o ingresos en general) que obtengan las empresas extranjeras no domiciliadas en Costa Rica (o los accionistas extranjeros no residentes). El impuesto no se cobraría mientras la distribución no tenga lugar, puesto que el sujeto de la imposición sería la empresa extranjera no domiciliada en Costa Rica, y mientras los dividendos no se distribuyan, no hay ingreso real y por lo tanto no habría nacido el hecho imponible, aunque sea la subsidiaria establecida en Costa Rica la persona sobre quien recaería la obligación de retener el impuesto por los dividendos distribuidos a su casa matriz.

Bajo este sistema el Gobierno no sacrificaría inútilmente sus ingresos, el inversionista se encontraría altamente motivado para

reinvertir en Costa Rica pues en tanto la reinversión opera el impuesto total es cero, y los impuestos sobre los dividendos distribuidos serían plenamente acreditables en los EEUU.

### c) El caso de El Salvador

Conforme a la ley salvadoreña, las personas jurídicas domiciliadas en El Salvador están sujetas al pago de impuestos sobre los ingresos que obtengan en fuentes salvadoreñas. Las tasas aplicables son progresivas iniciándose su escala en el 2.5% hasta un límite de 15%. Las personas jurídicas no domiciliadas en El Salvador pagan impuestos a una tasa uniforme de 38% sobre las utilidades netas que obtengan dentro del territorio. Los efectos de la legislación presente en la inversión extranjera son los siguientes:

#### EJEMPLO 11

Supóngase que una empresa norteamericana "X" invierte en El Salvador a través de una subsidiaria "S" (organizada y domiciliada en El Salvador), y que obtiene una utilidad líquida de \$ 100.

Ingreso gravable de "S"	\$ 100
Impuesto en El Salvador 15% (máximo)	15
Utilidades netas	85
Dividendos distribuidos	85
Impuestos sobre dividendos en El Salvador (38%)	32.3
Monto gravable en EEUU (sin aumento por impuestos en el extranjero)	85
Impuesto en EEUU (.48 x 85)	44.8
Pre-crédito	44.8
Impuesto acreditable en EEUU (15 x 85/100) + 32.5)	45.25
Exceso de crédito	0.45
Impuesto total	47.3

En esta forma el inversionista norteamericano puede acreditar casi la totalidad de los impuestos que satisfizo la subsidiaria a través de la cual opera, y el gobierno salvadoreño no ha perdido ingreso público.

Si en los Estados Unidos la compañía tiene que computar o sumar a la renta líquida gravable los impuestos pagados por la subsidiaria en el exterior, los cálculos serían los siguientes:

Monto gravable en EEUU (85 + 15)	\$ 100
Pre-crédito en EEUU (.48 x 100)	48
Monto acreditable en EEUU (15 + 32.3)	47.3
Impuesto neto en EEUU	0.7
Total de impuestos (47.3 + 0.7)	48

Al igual que el caso anterior, el sistema salvadoreño está diseñado para que en todas sus formas el Gobierno grave las utilidades y los dividendos que obtienen las empresas norteamericanas en el territorio. El inversionista que distribuye dividendos queda en situación muy similar a los demás norteamericanos que obtienen ingresos en EEUU, pues casi el 100% de los impuestos que paga en El Salvador son acreditables en los Estados Unidos. El sistema elimina la doble imposición internacional que con frecuencia se presenta, y permite al Gobierno salvadoreño obtener un porcentaje alto de impuestos sobre la inversión extranjera.<sup>(1)</sup>

Sin embargo, cuando una subsidiaria de una empresa norteamericana obtiene un contrato industrial que exige a la empresa y a sus accionistas del pago de impuestos sobre la renta por un período determinado, y la empresa distribuye dividendos, el Gobierno Salvadoreño sacrifica inútilmente esos ingresos, porque el gobierno norteamericano hará recaer sus impuestos sobre los dividendos distribuidos.

Utilizando los mismos supuestos

#### EJEMPLO 12

Ingreso gravable de "S" en El Salvador	\$ 100
Impuestos en El Salvador (condonados)	0
Fondo disponible para dividendos	100
Impuesto sobre dividendos (condonados)	0
Utilidades líquidas después de impuestos	100
Impuesto en los EEUU (.48 x 100)	48
Pre-crédito en EEUU	48
Impuesto acreditable	0
Impuesto neto en EEUU	48
Utilidades netas después de impuestos	52

(1) El sistema salvadoreño fue diseñado por el Profesor Oliver Oldman, Profesor de Derecho Tributario de la Universidad de Harvard, y Director del Programa Internacional de Impuestos. Obsérvese también que el sistema tributario salvadoreño es el más avanzado de Centro América.

Es claro que si la subsidiaria establecida en El Salvador distribuye sus utilidades a la casa matriz, los incentivos que ofrece El Convenio de Incentivos Fiscales son totalmente anulados por los efectos de la legislación norteamericana. El Gobierno sacrifica sus ingresos y el inversionista no disfruta de la exención.

#### Soluciones Alternativas para El Salvador:

La primera alternativa sería denegar al inversionista norteamericano la exención de impuestos, interpretación que parece desprenderse del Convenio Centroamericano de Incentivos Fiscales. Sin embargo, se denegarían con este sistema los beneficios que confiere el sistema de pago diferido de impuestos, que constituye un incentivo para el inversionista norteamericano. Si la empresa reinvierte sus utilidades, y disfruta además de exención de impuestos en El Salvador, los impuestos totales serían cero.

Como segunda alternativa podría pensarse en eximir a la empresa salvadoreña pero no a sus accionistas. Utilizando el ejemplo anterior, los efectos serían los siguientes:

#### EJEMPLO 13

Ingreso gravable en El Salvador	\$ 100
Impuesto en El Salvador (condonado)	0
Fondo disponible para dividendos	100
Dividendos distribuidos	100
Impuesto sobre dividendos en El Salvador	38
Impuesto en los EEUU sobre dividendos 48%	48
Crédito en EEUU por impuesto en El Salvador	38
Impuesto neto en EEUU	10

Si los dividendos son distribuidos, el inversionista no disfruta de los beneficios de la exención de impuestos. A pesar de que los dividendos son gravados en El Salvador, el gobierno pierde una suma que es recuperada por el Gobierno Norteamericano. Debe indicarse, asimismo, que cuando la empresa reinvierte sus utilidades, el impuesto total sería cero y el inversionista disfrutaría plenamente de los incentivos fiscales.

Una tercera alternativa para solucionar los problemas anteriores consistiría en conceder los beneficios fiscales únicamente

a la subsidiaria domiciliada en El Salvador, (no a sus accionistas) bajo la condición de que las utilidades sean reinvertidas en el país. El ingreso que obtienen los accionistas no se deberían eximir del pago de impuestos. Si la empresa distribuye dividendos, el Gobierno debería recuperar los ingresos previamente condonados a la subsidiaria. Los efectos de esta alternativa serían los siguientes:

#### EJEMPLO 14

Ingreso gravable de "S" en El Salvador	\$ 100
Impuestos sobre "S" en El Salvador	0
Utilidades disponibles para dividendos	100

Si se distribuyen dividendos, la empresa "S" sería responsable del pago de los impuestos que le fueron previamente condonados. Los dividendos serían gravables corrientemente en manos de los accionistas.

Fondo disponible para dividendos	\$ 100
Impuestos sobre la sociedad (recuperados)	15
Pago neto de dividendos	85
Impuestos en El Salvador sobre dividendos (38%)	32.3
Impuesto en los EEUU (sin aumento) (.48 x 85)	44.8
Pre-crédito en EEUU	44.8
Impuestos acreditables sobre la subsidiaria (15 x 85/100)	12.75
Monto del crédito en EEUU (12.75 + 32.3)	45.25
Impuesto en EEUU	0
Exceso de crédito	0.45

Con esta tercera alternativa, el Gobierno salvadoreño, el inversionista norteamericano y el Gobierno norteamericano quedarían exactamente en la misma posición que cuando no se dan los incentivos, si las utilidades son distribuidas en su totalidad. Tiene la ventaja este sistema de que el incentivo para reinvertir las utilidades en El Salvador es muy atrayente para el inversionista, puesto que se exime totalmente de impuestos cuando los incentivos son concedidos a la subsidiaria.

## 6) Conclusiones y recomendaciones

### a) Armonización de Sistemas Tributarios

La forma en que Costa Rica y los demás países centroamericanos pueden promover la inversión norteamericana en Centroamérica, sin que los gobiernos sacrifiquen inútilmente sus ingresos, es concediendo los beneficios que confiere el Convenio de Incentivos Fiscales a las subsidiarias de compañías norteamericanas establecidas conforme a nuestra legislación, tal y como si se tratara de empresas netamente costarricenses, pero recuperando los impuestos eximidos si la empresa repatría las utilidades en forma de dividendos. A los accionistas (tanto norteamericanos como costarricenses o centroamericanos) no se les debería eximir del pago de impuestos como incentivo. El incentivo debe estar siempre dirigido hacia la empresa, no a sus accionistas. En otras palabras, se debe incentivar cierta actividad no a los capitalistas o inversionistas.

Por otra parte, la empresa debe entender que los impuestos son temporalmente condonados, pues si las utilidades son repatriadas, deben satisfacer los impuestos previamente exonerados. Deben tomarse medidas adicionales para asegurar la reinversión de utilidades, y para que las subsidiarias no saquen fondos de la empresa en forma sofisticada, que tenga los efectos de un dividendo, pero que no se catalogue como tal, evadiendo el pago de impuestos tanto en Costa Rica como en los EEUU.

Debe ponerse especial atención en la tasa aplicable tanto a la empresa como a los dividendos que obtienen los accionistas no domiciliados en el país centroamericano donde se hace la inversión. Si la tasa aplicable a la empresa, más la tasa aplicable a los dividendos es mayor que el monto acreditable en los EEUU, puede el inversionista incurrir en exceso de crédito, cuyos efectos negativos ya han sido comentados.

En cuanto a la legislación salvadoreña el único cambio que habría que introducir sería en el Convenio de Incentivos Fiscales (afectando en consecuencia a los demás países del Area) para que los incentivos sí sean otorgados a las empresas cuyos socios son a su vez compañías norteamericanas, pero recuperando los impuestos en la forma indicada. Sobre los dividendos no se debería establecer la exención. Si se insistiera en mantener la exención de divi-

dendos cuando se trate de salvadoreños y residentes en El Salvador, no debería extenderse a las compañías no domiciliadas en El Salvador.

Para Costa Rica, Nicaragua, Honduras y Guatemala propondría el autor dos cambios fundamentales en la estructura tributaria:

- 1) Gravar a las personas jurídicas a una tasa única, no progresiva; y
- 2) Gravar los dividendos en manos de los accionistas.

Si por razones internas no se quisieran gravar los dividendos que reciben los nacionales y los domiciliados en estos países, que se graven al menos los dividendos que obtienen las empresas y accionistas no domiciliados en el país. Una vez establecida una tasa única (cuya discusión merece un artículo separado), deben otorgarse los incentivos a todas las empresas que califiquen conforme al Convenio, independientemente de la nacionalidad de sus socios. Que no se haga extensivo la exención a los accionistas sobre los dividendos que obtengan de las empresas favorecidas.

Debe cuidarse además que la tasa de impuestos aplicable a las empresas, más la aplicable a los accionistas sobre dividendos (aunque sólo se trate de impuestos aplicables a los no residentes) no exceda del monto total acreditable en los EEUU. Por ejemplo, si se decidiera gravar en Costa Rica a las empresas a una tasa única del 30% sobre las utilidades líquidas, y una empresa domiciliada en Costa Rica, cuyo único socio es una empresa norteamericana, obtiene una utilidad líquida de \$ 100, si se establece un impuesto aplicable a los dividendos superiores al 25.7%, equivalente en el ejemplo a \$ 18, la suma de ambos impuestos daría un exceso de crédito, o un monto total de impuestos en Costa Rica superior al máximo acreditable en los EEUU.

Si al inversionista se le confieren en EEUU los beneficios de no incrementar sus ingresos gravables por el monto de impuestos pagados en el exterior, el máximo de impuestos sobre los dividendos en Costa Rica sería de 18%. El exceso de impuestos por encima del 18% no sería acreditable por el inversionista en los EEUU.

## b) **Tratados Tributarios entre los países centroamericanos y los Estados Unidos**

La armonización de los sistemas tributarios de los países centroamericanos con el sistema de los Estados Unidos puede ser un medio efectivo para evitar que los primeros sacrifiquen inútilmente su ingreso, eliminando a la vez las dificultades tributarias para los inversionistas norteamericanos. Sin embargo, es cuestionable si la ley debería orientarse a eliminar los problemas tributarios con un determinado país, sin dar la debida consideración a los inversionistas de otros países.

Las soluciones y recomendaciones enumeradas anteriormente pueden producir diversos resultados si, por ejemplo, una empresa alemana, francesa o inglesa invierte en Costa Rica, y los accionistas son tasados en sus respectivos países (que siguen el sistema todos de la "jurisdicción fiscal internacional") a tasas de 35%, 40%, ó 55%. En tales condiciones, el efecto de la combinación del sistema propuesto para Costa Rica, y la legislación de los otros países, puede ser de un exceso de impuestos en Costa Rica no acreditables en otros países, o una pérdida de ingresos fiscales para el Gobierno costarricense.

Una solución a este problema podría consistir en el establecimiento de una tasa promedio que equipare las ventajas y desventajas a los inversionistas de los distintos países.

Una segunda alternativa consistiría en negociar tratados tributarios con los diversos países para eliminar en cada uno de ellos los problemas que la legislación general plantea. En los párrafos siguientes se comentan lineamientos generales que deberían seguir nuestros países al negociar un tratado tributario con los Estados Unidos. Se usa la "convención Modelo OECD" que han seguido los Estados Unidos en las últimas convenciones tributarias, y que ha sido recomendado por las Naciones Unidas. Se consideran únicamente los aspectos relativos a la exención de impuestos.

En general los países subdesarrollados deben ser muy cuidadosos al negociar tratados tributarios con los países más desarrollados.

Cuando los países desarrollados negocian entre sí tratados de esta índole, es posible que resulten beneficios para los comer-

ciantes e inversionistas de ambos países. Ambas partes pueden negociar los beneficios concedidos a sus residentes. Pero en un tratado entre un país desarrollado y otro subdesarrollado como Costa Rica, no habría igualdad de posiciones. Costa Rica no tiene un gran número de ciudadanos ni residentes que inviertan en los Estados Unidos, como sí los tiene este último país que inviertan en Costa Rica.

En un tratado con los EEUU nuestros países deberían tener presentes las metas fijadas anteriormente: conceder beneficios fiscales únicamente a aquellas industrias y en aquellos campos en que se contribuya al desarrollo del país; promover la inversión norteamericana y al mismo tiempo la reinversión de las utilidades en el país; y proteger los ingresos fiscales para que éstos no sean sacrificados inútilmente.

Para lograr estas metas nuestro país debe seguir los lineamientos generales indicados en las recomendaciones y soluciones anteriores. El problema es si Costa Rica puede entrar en un tratado internacional con los EEUU, por medio del cual se otorguen incentivos a los inversionistas norteamericanos condicionados a que las utilidades sean reinvertidas en Costa Rica. Una empresa costarricense, cuyos accionistas fueran también costarricenses, no estaría sujeta a la recuperación de impuestos exentos cuando la distribución de dividendos operara.

#### **Discriminación:**

El artículo 24 de la Convención Modelo DECD establece con relación a la discriminación que "las empresas de un Estado que pertenezcan total o parcialmente, directa o indirectamente a ciudadanos o residentes (incluyendo personas jurídicas) del otro Estado contratante, no estarán sujetas en el primero a ningún requisito diferente o más gravoso que aquellos a que son sometidos empresas similares del mismo Estado".

Es factible que en la negociación de un tratado tributario los Estados Unidos invocara esta disposición si las empresas cuyas acciones pertenecen a norteamericanos fueran gravadas cuando distribuyen dividendos, y no lo fueran las sociedades similares cuyos accionistas sean costarricenses. Desde que el ingreso condonado a la empresa lo adquiere el Gobierno de los EEUU cuando los divi-

dendos son distribuidos, estaría dicho país interesado en defender esta posición. Por su parte, Costa Rica debería estar preparada para defender su posición con base en los siguientes argumentos:

#### 1. Efecto neto para el inversionista:

Con el sistema propuesto el inversionista pagaría un impuesto total exactamente igual al que pagaría en ausencia de la recuperación y tasación de dividendos hecho por el Gobierno de Costa Rica. El efecto neto sería por tanto, para el inversionista, exactamente el mismo. No sufriría ninguna carga adicional.

#### 2. La diferencia que se establece con el sistema propuesto se reflejaría únicamente en el Fisco de los Estados Unidos, quien perdería el ingreso que el Gobierno de Costa Rica recuperaría cuando se repatrián los dividendos. La sección 24 de la Convención mencionada está dirigida a discriminación en contra de los contribuyentes, no en contra del fisco de los Estados contratantes. Si el contribuyente no sufre ninguna carga adicional, ¿quién es entonces el discriminado?

La discriminación que menciona el artículo 24 de la Convención modelo DECD se dirige a los contribuyentes, no a los Estados Contratantes. Si el contribuyente no sufre ninguna carga adicional por el efecto combinado de los dos sistemas tributarios, no se puede afirmar que sea él el discriminado.

#### 3. Desde el punto de vista de la capacidad de pago, la equidad tributaria debe exigir igual trato para contribuyentes que se encuentran en igualdad de condiciones. En un tratado tributario internacional el problema surge a la hora de aplicar la equidad (justicia horizontal) a contribuyentes de países que siguen principios jurisdiccionales diferentes. Debe resolverse el problema de la igualdad desde el punto de vista del país donde se realiza la inversión, o desde el punto de vista del país donde tiene su origen el capital? Nuestros países podrían argumentar que quien pone al contribuyente norteamericano en desventaja en Costa Rica es la propia ley americana, que hace recaer impuestos sobre las utilidades que el inversionista obtenga en el exterior. Si los Estados Unidos no gravaran el ingreso que obtienen en el exterior sus contribuyentes, a éstos no se les

aplicaría el sistema propuesto, ni se les denegarían los beneficios fiscales.

4. El país donde se origina el ingreso tiene el derecho de aplicar impuestos sobre el mismo. Este principio ha sido reconocido por los Estados Unidos en algunas oportunidades.
5. Finalmente, el concepto mismo de incentivos tributarios conlleva la idea de discriminación o diferenciación entre inversionistas, sean estos costarricenses o norteamericanos. Nuestra ley específicamente acepta estas diferenciaciones basada en consideraciones de carácter económico, y no exclusivamente de equidad. Los incentivos pueden concederse o ser denegados a discreción del gobierno. Aun en el caso de que una empresa satisfaga todos los demás requisitos que prevé el Convenio, los beneficios pueden ser denegados. Una compañía norteamericana no podría argumentar con éxito, por ejemplo, que a un costarricense le fueron concedidos los beneficios y en circunstancias similares a él le fueron denegados. En la misma forma, si a una empresa norteamericana le son conferidos los incentivos, existiría ya un trato preferencial con respecto a otros inversionistas costarricenses a quienes no se les confiera el incentivo. En estos términos las disposiciones que permitirían al Gobierno recuperar el impuesto previamente eximido cuando los dividendos son repatriados, sería un requisito más a satisfacer por parte del inversionista norteamericano, como son los requisitos de monto de capital, calidad del producto, ramo industrial, etc.

**c) Establecimiento de una cláusula para condonar impuestos cuando éstos han sido previamente condonados por el otro Estado contratante**

Estas cláusulas, denominadas en inglés "tax sparing provisions" han sido sugeridas por algunos países subdesarrollados para mitigar los efectos de la legislación fiscal de los países desarrollados, cuando celebran convenios tributarios internacionales. En general, la cláusula permite al inversionista de un país contratante deducir o acreditar en su país de origen no sólo los impuestos por los ingresos que ha obtenido en el otro país contratante, sino que también los que en el último le han sido condonados por algún incentivo otorgado por el Gobierno, pero que hubiera pagado si los incentivos no se hubieran concedido.

En consecuencia, el inversionista pagaría un impuesto total menor, pues tanto su país de origen como el otro Estado contratante condonaría los impuestos en este último.

Esta cláusula ha sido discutida en muchos contextos, y tiene muchos defensores especialmente por países en vías de desarrollo. Sin embargo, el autor no aconsejaría su inclusión por ninguno de los países centroamericanos en un tratado tributario con los Estados Unidos por las siguientes razones: Desde el punto de vista práctico, es muy difícil que un tratado que incluya una cláusula de esta naturaleza sea aprobado por el Congreso de los Estados Unidos. En algunas oportunidades han sido propuestos por el Ejecutivo convenios con estas cláusulas, y el Congreso los ha rechazado (Convenio con Israel y Pakistán).

Desde nuestro punto de vista, la cláusula estimularía la repatriación de dividendos, puesto que al condonarse en EEUU los impuestos eximidos en Costa Rica, no cabría la recuperación de los mismos cuando la distribución de dividendos tiene lugar. En tal forma, las empresas encontrarían una ventaja con la repatriación de utilidades libre de impuestos tanto en Costa Rica como en EEUU.

**d) Consideraciones Finales**

La inversión privada norteamericana en Centroamérica puede ser efectivamente promovida mediante la coordinación de nuestros sistemas tributarios con el pago diferido de impuestos y el crédito por impuestos extranjeros del Código Tributario Norteamericano.

Proponemos un sistema de incentivos fiscales por medio del cual se le confieren a los inversionistas norteamericanos exención de impuestos sobre la renta sobre determinadas inversiones, cuando son conducidas a través de una subsidiaria organizada en Centroamérica. Los dividendos no deben eximirse, y los impuestos condonados a la subsidiaria deben recuperarse cuando la distribución de dividendos opera.

El inversionista norteamericano que tiene interés en reinvertir en nuestros países las utilidades se beneficiaría con el sistema propuesto, y nuestros gobiernos satisfarían los requisitos enunciados al principio de este trabajo. Sin embargo, el sistema sería



efectivo mientras dure el sistema del pago diferido de impuestos en los Estados Unidos. Si el sistema se reformara, las recomendaciones aquí propuestas tendrían que reformarse consecuentemente.

Debe indicarse que es necesario realizar estudios similares sobre el sistema tributario de los otros países exportadores de capital. En este sentido una red de tratados tributarios internacionales vendría a ser la forma más efectiva de promover la inversión extranjera en Centromérica.

La conclusión más importante que puede obtenerse de este estudio es que los países en proceso de desarrollo no pueden ignorar la legislación de los países exportadores de capital si desean promover la inversión extranjera en forma eficiente, conforme a las necesidades fiscales propias de un proceso de desarrollo.

#### BIBLIOGRAFIA

United Nations, *United States Income Taxation of Private Investments in Developing Countries*, United Nations, New York, 1970. (Sales N°: E. 70 XVI, 2).

Owens, Elizabeth, *The Foreign Tax Credit*. International Tax Program, Harvard Law School, Cambridge, Massachusetts, 1961.

Musgrave, Peggy, *United States Taxation of Foreign Investment Income*, Harvard Law School, International Tax Program, 1969.

Guardia, Jorge, *United States Investment and Tax Incentives in Central America*. Seminar: International Aspects of United States Taxation. Harvard Law School, 1971. (Sin publicar).

## UN SISTEMA UNIFORME DE NOTAS AL PIE PARA ESCRITOS JURÍDICOS

LIC. TIMOTHY TODD

La culminación de cualquier esfuerzo de investigación jurídica efectiva es su informe escrito, que sirve al autor para informar o persuadir a sus lectores de los problemas que ha encontrado en su área de estudio y a las conclusiones a que él ha llegado. Es de este informe escrito que los formuladores de políticas y los investigadores posteriores dependerán para su información y análisis de tópicos de importancia para el país y de interés para los estudiosos del Derecho.

El estudio moderno del Derecho reconoce, tal vez más que la mayoría de las disciplinas, la importancia de notas al pie adecuadas y exactas como parte integral de un escrito jurídico respetable. Mientras que escribir un texto de Derecho o un artículo es, por supuesto, un asunto personal y los hombres razonables difieren respecto a cuáles asuntos deben ser tratados, cómo deben ser analizados y qué clases de conclusiones deben ser tomadas de qué clase de datos, hay poco desacuerdo sobre la necesidad de documentar las fuentes de los hechos, ideas y citas textuales para dar muestra de la clase de investigación que dio lugar a la verificación de los hechos llevada a cabo por el autor y, por lo tanto, del soporte adecuado para las conclusiones a que él ha arribado.

No es poco frecuente leer artículos jurídicos que tienen escasas notas al pie o que del todo no las tienen. Esta clase de escrito es defendible únicamente en el raro caso de que el artículo

- (1) La guía de citas aquí propuesta es el resultado de una mezcla de ideas y sugerencias. Varias ideas fueron adaptadas del *A Uniform System of Citation* (Un Sistema Uniforme de Citas) (11ª Ed. Harvard Law Review Association 1967). La primera edición de la guía contó también con las sugerencias de varios miembros del Proyecto de Derecho Agrario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, incluyendo las del Profesor Juan Luis Arias y del Director del Proyecto, Dr. Oscar A. Salas M. La siguiente edición (también mimeografiada) fue revisada y corregida por el Decano de la Facultad, Lic. Carlos José Gutiérrez, el Vice-Decano y Director de la *Revista de Ciencias Jurídicas*, Lic. Eduardo Ortiz y los profesores de Métodos de Investigación Jurídica, Lic. Jorge Enrique Guier y Dr. Fernando Mora. La culpa de todos los errores, por supuesto, reside en el que escribe.