

CAPITULO I

ENTORNO ECONOMICO

I. ECONOMÍA INTERNACIONAL

De acuerdo con las Perspectivas de la Economía Mundial ¹, según un análisis presentado por el Banco Mundial en abril del 2005, el crecimiento observado en el 2004 irá disminuyendo a futuro, especialmente en los países de ingresos altos, debido básicamente a la contracción de la demanda mundial de ciertos bienes y a la depreciación que ha sufrido el dólar en los últimos tiempos.

**Crecimiento % PIB mundial
(medido en U\$D de 1995)**

Región	2003	2004 (E)	2005 (P)	2006 (P)	2007 (P)
EL MUNDO	2,5	3,8	3,1	3,1	3,2
Países con ingresos altos	1,9	3,2	2,4	2,6	2,6
Países de la OCDE	1,8	3,1	2,3	2,5	2,6
Zona euro	0,5	1,8	1,2	2,2	2,6
Japón	1,4	2,6	0,8	1,9	1,9
Estados Unidos	3,0	4,4	3,9	3,0	2,6
Países no pertenecientes a la OCDE	3,2	6,2	4,4	4,5	4,1
Países en desarrollo	5,3	6,6	5,7	5,2	5,4
Asia oriental y el Pacífico	8,0	8,3	7,4	6,9	7,2
América Latina y el Caribe	1,7	5,7	4,3	3,7	3,7
Oriente Medio y Norte de Africa	5,8	5,1	4,9	4,3	4,3
Asia meridional	7,8	6,6	6,2	6,4	6,7
Africa al Sur del Sahara	3,4	3,8	4,1	4,0	4,1

Fuente: Banco Mundial

En el año 2004 el comercio mundial se incrementó en el 10,3%, siendo la China quien empujó a la economía mundial severamente aumentando sus exportaciones e importaciones en alrededor de un 30%. Se prevé que el volumen del comercio internacional aumente

¹ <http://www.bancomundial.org/investigacion/>

alrededor de 7,5% en 2005 y 2006, lo cual muestra una desaceleración del comercio mundial, producida básicamente por la reducción de la demanda de productos de alta tecnología, aunque la demanda de productos básicos siga siendo firme.

Cuando parecía que el precio del petróleo comenzaba a retornar a niveles por debajo de los \$30 el barril en los meses iniciales de 2004, durante el segundo trimestre se registró una nueva escalada en la cotización internacional del crudo llegando a sobrepasar la barrera de los \$50, permaneciendo esta tendencia durante el año 2005 y se estima que para el 2006 el precio se estabilice sobre los \$40. Estas fluctuaciones de precio no sólo reflejan las condiciones de demanda y de oferta por este producto, sino que incorporan también elementos especulativos en función de las variaciones de la moneda en que se miden.

La aceleración del crecimiento mundial en el 2004 fue el resultado de políticas de estímulo, fiscales y monetarias, las que en un contexto prácticamente deflacionario estimularon la demanda sin que surjan presiones inflacionarias. Cabe agregar que se ha observado un aumento en la liquidez, que se ha traducido en mayores flujos de capital, sobre todo hacia los países emergentes. No obstante, es probable que esta tendencia comience a revertirse en el 2005 con la perspectiva de una pronta alza en la tasa de interés de la Reserva Federal de los Estados Unidos.

La economía japonesa, creció en torno al 3% durante 2004. Este dinamismo tiene su origen en la demanda de sus vecinos principalmente China, y también en la recuperación del crecimiento de Estados Unidos. Pese a que se observa una tendencia creciente de la inversión aún no se perciben mejoras significativas del consumo privado

y del desempleo. Los problemas en el sector bancario persisten y se prevé una desaceleración muy pronunciada durante el 2005.

El mayor dinamismo se registra entre los países en desarrollo, sobre todo los países asiáticos que prácticamente duplican el crecimiento mundial. Este dinamismo es bastante generalizado entre los distintos países del Asia, producto del nivel de integración regional, pero India y, sobre todo China, se destacan como dinamizadores principales del crecimiento mundial por su notable demanda de bienes primarios en el 2004 aunque para el futuro se prevé una desaceleración básicamente porque las inversiones fuertes ya han sido efectuadas.

Como en el resto de la economía mundial, se estima que la de América Latina será más lenta entre el 2005 y 2007, siendo sensible a la evolución de EE.UU. y China, que representan un mercado importante de productos básicos y son fuertes competidores en el sector manufacturero. La estabilización de los precios de los productos básicos en el 2005 y su posterior disminución pondrá freno al aumento de los ingresos y contribuirá a la desaceleración de la actividad económica.

La apreciación del euro contribuyó para que Europa fortalezca sus exportaciones en el primer semestre del 2004, no obstante el constante crecimiento del precio del petróleo hizo que su economía se contraiga y se prevé que durante el 2005 experimente fenómenos recesivos. Si a esto se suma el alza en las tasas de interés, las incipientes limitaciones de la capacidad productiva y la desaceleración de la demanda mundial, el crecimiento de Europa no se incrementará en el futuro, proveyéndose elevados déficits presupuestarios que seguramente serán cubiertos por impuestos.

Ante las perspectivas referidas brevemente en líneas anteriores, el Banco Mundial realiza algunas sugerencias, de las cuales es preciso destacar que los países en desarrollo deben redoblar esfuerzos para consolidar su posición fiscal y aprovechar las bajas tasas de interés actuales para reestructurar sus deudas, por lo que, deben actuar con mucha prudencia para evitar la acumulación de pasivos, cuyo futuro financiamiento en condiciones de aumento en las tasas de interés y desaceleración del crecimiento económico mundial podrían plantear graves problemas. Por otro lado, se señala que una cuidadosa revisión de la política cambiaria aplicada en algunos países podría llevar a la conclusión de que un aumento administrado del valor de sus monedas mitigaría presiones inflacionarias emergentes y al mismo tiempo haría participar a toda la población en los beneficios del reciente crecimiento, al reducir el costo de los bienes de consumo importados.

El mundo en la actualidad se halla inmerso en la conformación y fomento de grandes bloques hegemónicos de integración económica: los Tigres Asiáticos, la Unión Europea, el Tratado de Libre Comercio (TLC), el Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA), el MERCOSUR, etc.; o de otra parte, el fortalecimiento de las grandes corporaciones transnacionales, esto es en definitiva el accionar y la permanente preocupación de los países y sus empresas comerciales, industriales y prestadoras de servicios (energéticos, de comunicaciones y otros), que buscan captar mercados lucrativos, poderosos y de poco riesgo, para sus bienes y servicios, en las mejores condiciones que les sea posible negociar.

La historia que se escribe en el presente, no es sino la continuación de las luchas de los siglos pasados, pues en un momento los países buscaron la independencia política y lo consiguieron; luego se dio la independencia de ciertos países sometidos políticamente detrás de una

Cortina de Hierro, y también consiguieron su liberación; y, hoy, se manifiesta una contienda por buscar mercados y buenos precios para sus potencialidades económicas productivas internas.

El mundo se ha visto avocado a soportar gravísimos problemas generados por una naturaleza sumamente hostil, huracanes, tifones, haladas y sequías, en general un clima cambiante que ha castigado a los países grandes y pequeños por igual. Ahora, es de señalar que estos fenómenos atmosféricos han sido en gran medida provocados precisamente por los países del mundo desarrollado, ubicados en el Hemisferio Norte, sus políticas de un audaz y rápido crecimiento económico – industrial, han sido el factor desencadenante de los cambios observados con una naturaleza por demás hostil.

Sus políticas económicas, sobre todo de Geopolítica van causando graves conflictos en la economía de los países pequeños y dependientes del primer mundo. En estos dos últimos años, se repite la historia, unos países sedientos de agrandar sus economías, de agrandar sus mercados de bienes, servicios y capitales, versus, los países pobres y subdesarrollados, que hacen mayoría en el globo, en procura de salir de la marginación y la pobreza que les es crónica e histórica. Esta situación de pobreza y subdesarrollo se va incrementando, a pesar de los intentos que dicen hacer los organismos internacionales, verbigracia el FMI, el Banco Mundial, el BIRF, la CAF, etc. Es decir, por un lado se observa una permanente lucha de los grandes países del norte por conseguir materias primas suficientes y baratas, para convertirlas en bienes de capital y alto precio; mientras de otra parte, el mundo chico (en el mejor de los casos), mono exportadores de materias primas baratas, les es difícil mejorar sus niveles de competitividad y de acceso a los mercados del exterior que son altamente competitivos.

Los países proponentes de la integración comercial, pretenden mirar la integración y ampliación de los participantes en función del intercambio de mercancías y el comercio de los capitales, en tanto, ya se oyen voces, valederas por cierto, que apelan a que a la integración económica y comercial, se la vea mucho más allá desde un punto de vista más amplio y global, que se lo mire también desde la óptica y el rostro humano y la igualdad social. En este sentido, se habla de la conformación de organismos más competitivos para las economías de menor grado de desarrollo relativo, por ejemplo, el fomento del MERCOSUR en la región latinoamericana, como una respuesta a la hegemonía del gran país del norte.

Los grandes socios de los mercados globales, organizados en las instituciones y organismos antes indicados, propugnan determinadas recetas y requisitos para la participación de los nuevos socios de la integración, por ejemplo, los denominados subsidios para la generación de la oferta primaria, pero en la práctica son los primeros en irrespetarlas, haciendo con esto más incompetitiva la participación de los pequeños en el negocio propuesto. Vale decir, los escenarios son difíciles de sortear y, por desgracia, en ellos el Ecuador tiene que forzosamente intervenir.

Considerando que la integración económica, financiera y comercial del Ecuador con el Resto del Mundo (Estados Unidos de Norteamérica, Latinoamérica, Europa, China, África y Japón) es una realidad ineludible, entonces, es menester y de urgente necesidad que el país se prepare con calidad y decisión, para sortear positivamente este gran reto que constituye la Globalización, con los mil nombres y siglas que pueda adoptar. Para ello, es de urgente necesidad que se despolitice el Estado y sus órganos y funciones del Poder Público, que se cree un estado supremo de confianza en la generación y la aplicación de las

leyes, que se infunda confianza en los inversionistas y en el país en general; es decir, es necesario que se funde un estado de seguridad y credibilidad económica, política, jurídica y moral en el país, algo que desde luego hoy no existe en el Ecuador.

El mundo está enfrascado en un proceso denominado Globalización, que se manifiesta en todos los campos de las actividades humanas. Es a través de los organismos internacionales, como la OMC, el TLC, la UE, la CAN y otros similares, que se pretende conquistar muchos mercados y jugar el Libre Comercio, en toda su plenitud. En este camino, cada uno de los países está en la inmensa tarea de desarrollar sus aparatos productivos para ponerse en condiciones de competir con las expectativas de triunfar. La gran China, con sus más de 1.300 millones de habitantes, espera atender una potencial demanda del mundo global y competir de igual a igual con los poderosos del mercado tradicional: los Estados Unidos, el Reino Unido, Francia, Alemania, Japón y los demás que forman el grupo de los G 8, a los cuales se les ha unido últimamente España.

En este entorno económico mundial, al Ecuador y a sus similares en el subdesarrollo, les será difícil competir, pues aquellos son países con muchos siglos de adelanto histórico en las tareas productivas, de ciencia y tecnología, más en este reto que forzosamente tienen que intervenir los unos y los otros, será preciso que los pequeños hagan buen uso de sus innatas ventajas comparativas, desarrollando también ciertas ventajas competitivas. En el caso específico del comercio exterior del Ecuador con la Unión Europea, se debería insistir en las líneas de exportación del banano, los camarones y langostinos, y los aceites crudos de petróleo. Además, estos mercados tendrán que ser ampliados en sus exportaciones tradicionales y, luego, explorar nuevos rubros de exportación.

El país, tiene de sobra una rica y exuberante fuente productora de bienes primarios que debe ser explotada en términos de un mercado de calidad y exigente. Pero estas expectativas de producción y exportación, no tienen que mantenerse en la idea tradicional de enviarlos como simple materia prima, sino que tiene forzosamente, que ser convertida en productos industrializados con altísimos contenidos de valor agregado, lo que significa mayores niveles de contratación y uso de mano de obra, otros insumos agrícolas e industriales, generación de energía nacional, transporte, tributos, etc. Esto, naturalmente que significará la activa participación de buenos negociadores comerciales en los mercados de destino, lamentablemente, de estos negociadores el Ecuador y sus vecinos acusan una grave escasez, en este caso las universidades, el sector privado de la economía y el gobierno central tendrán que poner mucho empeño en su preparación.

Un renglón aparte, se merece lo sucedido con el petróleo y sus precios en los mercados internacionales. El hidrocarburo, se ha constituido en el marcador referente, resultante de la guerra de los Estados Unidos con Irak. La importancia de este recurso no renovable, ha sido gravitante en los países compradores y en los otros, en los exportadores de crudo, por obvias razones. El petróleo, dejó bien atrás las expectativas conservadoras de años anteriores, si en los primeros meses del 2.005, febrero – mayo, se cotizaba por los \$53 y los \$55 el barril de crudo en Nueva York, luego en los siguientes meses el precio fácilmente superó los \$60.

Ante lo expuesto y con una clara tendencia a seguir subiendo, hay que indicar que el petróleo es un bien extingible y, de otra parte, hay que considerar que la demanda mundial cada día se incrementa en términos geométricos. Lo grave del asunto, en el caso ecuatoriano, está en que

la demanda interna se incrementa cada vez más, mientras la oferta es estacionaria, por lo cual, en el inmediato futuro, de exportador pasará a ser un país creciente importador de este bien, con la circunstancia adicional que se tendrá que comprar productos refinados a precios sumamente altos y prohibitivos.

II. ECONOMÍA NACIONAL

El Ecuador realizó profundas reformas económicas a inicios de la década del noventa. Al finalizar este período se produjo una serie de conmociones económicas y políticas. En este proceso, el país no ha logrado reducir la dependencia de las exportaciones primarias (petróleo, camarón, banano), al tiempo que la economía probablemente se ha vuelto más vulnerable a choques en los términos de intercambio, luego de adoptar al dólar como medio de pago oficial y renunciar totalmente a la independencia de la política monetaria.

El 9 de enero del 2.006 se recuerda el sexto aniversario de la institucionalización del sistema monetario de la dolarización, y de igual manera, la sepultura del signo monetario histórico y nacional el Sucre. Sistema de Dolarización, instaurado en momentos críticos tanto políticos como económicos por los que atravesaba el país bajo la presidencia del Doctor Jamil Mahuad, personaje de triste recordación y hoy prófugo en los Estados Unidos.

La institucionalización de la dolarización, tiene como antecedente la tremenda crisis que tuvo que soportar el país en el año 1.999, crisis considerada como la peor del siglo pasado o de la era republicana. Antes de aquello, en el gobierno bucaremista ya se consideró la posibilidad de embarcar al país en una aventura monetaria conocida como Convertibilidad, para lo cual se contrató al Grupo Mediterráneo de

Argentina, de propiedad del ex Ministro del presidente Carlos Menem, aventura que se truncó con la caída del gobierno populista de Bucaram.

En el año 1.999 el PIB había caído en un 40%, respecto de los años anteriores, sobre todo en los rubros de manufacturas y agricultura; el déficit fiscal en este año cerró con una cifra en rojo superior al 7% del PIB, debido básicamente al aumento desmedido del gasto fiscal y al saldo negativo de la balanza comercial por la caída de exportaciones. Los sectores tradicionalmente exportadores como el bananero, camaronero y atunero, debieron enfrentar serios problemas por fenómenos climáticos y enfermedades, de cuyo descenso se ha visto una recuperación después de algunos años. Durante 1.998 y 1.999 el país tuvo que soportar el Fenómeno de El Niño con todas sus derivaciones en la economía, y el 15 de marzo 1.999, el precio del barril de petróleo cayó al peor de sus precios en la época petrolera, en efecto se cotizó en esa fecha a \$ 6.00, con lo cual la situación política, económica y financiera se complicó sobre manera.

A los constantes avatares que soportó el Ecuador referidos anteriormente, se unieron otros que empujaron al país a enfrentar el mayor reto de su historia económica. La especulación cambiaria coadyuvó para que el precio de la divisa norteamericana alcanzara niveles alarmantes, el exceso de dinero en circulación y las propias deficiencias del sistema bancario – financiero nacional mostraron su fragilidad iniciada con la caída del Banco del Progreso, el crédito productivo era extremadamente escaso y costoso, siendo los préstamos vinculados otro ingrediente para la caída del sistema en su conjunto; en fin, todo esto creó un estado de caos y confusión en la economía y las finanzas públicas y privadas del Ecuador, con lo cual se alentó la idea de dar paso a la Dolarización.

Para los defensores de este sistema monetario, entre los que se contaban a muchos y poderosos agroexportadores, determinados políticos, banqueros y los especuladores, la medida del 9 de enero, se constituyó en una "tabla de salvación" para la caída en picada del sucre nacional que soportaba una diaria devaluación. Aunque se vendió la idea de que con este sistema bajarían sustancialmente las tasas de interés en el sistema bancario y financiero, que la gente al ganar en dólares recuperaría su poder adquisitivo real y que se normalizarían las tareas productivas y de comercialización en el país; la situación actual va mostrando que tales beneficios no son del todo ciertos, aunque se percibe cierta estabilidad ayudada por los altos precios del petróleo y el incremento en las recaudaciones tributarias, la repartición de la riqueza sigue concentrada en pocas manos.

En cambio, para los opositores de la Dolarización, la medida se constituía en un ardid de hacer creer que los históricos estados de pobreza se acabarían de inmediato con la instauración de este sistema monetario; que la devaluación de la moneda se terminaría por completo, mas la economía doméstica de los ecuatorianos y la capacidad adquisitiva de los salarios siguen permanentemente devaluándose mostrando una realidad diferente; que los problemas estructurales de ninguna manera se iban a resolver; y, que el país perdía su identidad como país libre, autónomo y soberano. En fin, la medida causó infinitas discusiones de carácter político, económico, financiero e ideológico, pero, más pudo la presión de determinados grupos de poder y la inevitable caída del señor Mahuad, que luego de 12 días de tomada la medida, un 21 de enero del 2.000, igual el gobierno demócrata popular se terminó y el país entró a vivir en el actual sistema de la Dolarización.

Luego de transcurridos seis años de país dolarizado, es necesario evaluar resumidamente, los lados positivos y negativos de la aplicación de este sistema monetario en la economía nacional:

Entre los aspectos positivos, se pueden señalar que al no existir una moneda débil como el sucre, ya no es factible recurrir a la devaluación para tapar las ineficiencias del sistema productivo y los déficits presupuestarios, aunque esta herramienta es usada por los países vecinos para mejorar sus mercados e incrementar sus exportaciones; la dolarización, se constituyó en un factor de estabilidad por la firmeza de la divisa norteamericana, pues se le quitó poder al Banco Central, y en muchas de las veces, a sus erráticas medidas de política monetaria; la dolarización, vino a neutralizar las operaciones comerciales de la gente y de los comerciantes; la elaboración del Presupuesto General del Estado y su ejecución, con la medida se vino a regularizar; y, los gobiernos, ya no pueden acudir a la vieja historia de la emisión inorgánica de capital en el Banco Central del Ecuador, cada vez y cuando se encuentren presionados políticamente por los grupos sindicales que apelan por mejoras salariales y los crónicos déficits presupuestarios de caja, aspectos recurrentes en la historia del Ecuador.

En lo negativo: el Ecuador perdió su identidad monetaria nacional, pues su economía funciona en base de un signo monetario extranjero; el país, al no tener una moneda propia perdió la capacidad de recurrir en determinados momentos a la facultad de devaluar su signo monetario, para con ello hacer más competitiva su oferta exportable; la dolarización, de un lado convirtió de la noche a la mañana, a los ricos cinco veces más ricos, pero, de igual manera, los pobres se convirtieron en cinco veces más menesterosos; los sueldos y los salarios de la gente, no subieron en la misma medida en que subieron los precios de

los bienes y los servicios; los gravísimos problemas que se evidenciaron en la Seguridad Social IEES (por las jubilaciones de la población cesante), se debieron a la dolarización, pues, los trabajadores aportaron en sucres, mas el Estado – IEES, hoy tiene forzosamente que atender estos justos reclamos en dólares escasos y caros; por la dolarización, el Ecuador se volvió más incompetitivo que antes, esto por los relativamente altos salarios que inflan los costos de producción de los bienes y servicios generados en el país; el país pierde fuertes cantidades de divisas cada año, por efectos del señoreaje, al tener que importar de forma permanente papel moneda del país del norte; en fin, las cosas negativas aparentemente superan ampliamente a los logros positivos conseguidos, no obstante, el problema no solo radica en lo económico sino en la estructura del Estado, a su clase política altamente desconectada de la realidad social de la ciudadanía, pero sobre todo a la mentalidad pesimista de la sociedad y a su actitud mezquina frente a sus semejantes, carente de principios y valores inculcados desde el ceno familiar que dolorosamente fomentan la corrupción en todos los ámbitos de la sociedad.

El Ecuador se embarcó en la dolarización, hasta cierto punto dando un salto al vacío para ver si es que en el fondo existía una solución mágica a sus problemas. Lamentablemente este sistema hay que conservarlo, pues salir de él con un país altamente fragmentado, sin rumbo cierto y en manos de muy pocos, podría traer consigo funestas consecuencias políticas, económicas, financieras y sobre todo sociales.

Las condiciones sociales y políticas presionan a que las autoridades regresen a ver a la población, a darle a la conducción de la economía un rostro humano. La recuperación de la economía del país luego de la crisis, ha tenido al petróleo y su precio elevado como factor muy importante. Es primordial identificar el comportamiento de los otros

sectores para saber dónde hay que colocar los mayores incentivos para la verdadera reactivación del sector productivo.

III. INGRESOS EN EL PRESUPUESTO GENERAL DEL ESTADO

INGRESOS DEVENGADOS 2003²

CONCEPTO	VALORES (US\$)		
IMPUESTOS S.R.I.			
A la Renta	516.193.663,81	22,05%	8,12%
Impto. vehículos motorizados	50.448.344,13	2,15%	0,79%
ICE	148.343.631,84	6,34%	2,33%
IVA	1.579.641.001,24	67,48%	24,84%
Intereses por mora tributaria	11.422.837,99	0,49%	0,18%
Multas tributarias	26.675.684,88	1,14%	0,42%
Otros ingresos	8.300.000,00	0,35%	0,13%
	2.341.025.163,89	100,00%	53,84% 36,82%
IMPUESTOS OTRAS INSTITUCIONES:			
Aranceles de Importación	382.779.273,72	93,27%	6,02%
Especies fiscales (Pasaportes y otros)	12.950.897,57	3,16%	0,20%
Impuestos diversos	4.940.917,23	1,20%	0,08%
Otros ingresos	9.725.626,83	2,37%	0,15%
	410.396.715,35	100,00%	9,44% 6,45%
(A1) SUBTOTAL INGRESOS TRADICIONALES	2.751.421.879,24		43,27%
(A2) Petróleo y Derivados	1.555.403.809,05	35,77%	24,46%
(A3) Transf. corrientes (Rend. BCE, entid. descent. y autónomas)	41.357.001,57	0,95%	0,65%
(A) INGRESOS CORRIENTES NETOS (A1+A2+A3)	4.348.182.689,86	100,00%	68,38%
(B) INGRESOS DE FINANCIAMIENTO:			
Colocación de Títulos Valores	797.561.002,39		12,54%
Interno (BEDE)	19.556.519,68		0,31%
Externo (CAF, FMI, BID, BIRF, Otros)	779.461.342,52		12,26%
	1.596.578.864,59		25,11%
(C) Otros ingresos de entidades y organismos del Estado	413.637.896,81		6,51%
TOTAL INGRESOS PGE (A+B+C)	6.358.399.451,26		100,00%

Dentro de los ingresos corrientes para el año 2003 los tributos administrados por el Servicio de Rentas Internas representan un 54% del total de ingresos corrientes, y de estos el 22% esta constituido por las recaudaciones de Impuesto a la Renta. Este impuesto es al que

² Valores tomados de la Liquidación del Presupuesto General del Estado del año 2003, de conformidad con el Acuerdo Ministerial No. 112 de 11-MAY-2004 emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas.

afectan directamente las prácticas de Precios de Transferencia encaminadas a disminuir la base gravable a través del incremento de los costos o por la disminución planificada de los ingresos.

INGRESOS PRESUPUESTADOS 2004³

CONCEPTO		VALORES (US\$)		
IMPUESTOS S.R.I.				
A la Renta	599.521.851,12	23,10%		9,35%
Imppto. vehículos motorizados	56.563.016,78	2,18%		0,88%
ICE	174.438.764,64	6,72%		2,72%
IVA	1.718.664.700,08	66,23%		26,79%
Intereses por mora tributaria	27.466.633,83	1,06%		0,43%
Multas tributarias	12.501.108,14	0,48%		0,19%
Otros ingresos	6.000.000,00	0,23%		0,09%
	2.595.156.074,59	100,00%	58,59%	40,46%
IMPUESTOS OTRAS INSTITUCIONES:				
Aranceles de Importación	451.078.022,68	88,76%		7,03%
Especies fiscales (Pasaportes y otros)	17.780.800,00	3,50%		0,28%
Impuestos diversos	5.792.763,25	1,14%		0,09%
Otros ingresos	33.560.337,40	6,60%		0,52%
	508.211.923,33	100,00%	11,47%	7,92%
(A1) SUBTOTAL INGRESOS TRADICIONALES	3.103.367.997,92			48,38%
(A2) Petróleo y Derivados	1.269.772.754,88		28,67%	19,80%
(A3) Transf. corrientes (Rend. BCE, entid. descent. y autónomas)	55.847.222,80		1,26%	0,87%
(A) INGRESOS CORRIENTES NETOS (A1+A2+A3)	4.428.987.975,60		100,00%	69,05%
(B) INGRESOS DE FINANCIAMIENTO:				
Colocación de Títulos Valores	1.373.449.691,79			21,41%
Interno (BEDE)	28.063.588,61			0,44%
Externo (CAF, FMI, BID, BIRF, Otros)	584.000.000,00			9,10%
	1.985.513.280,40			30,95%
(C) Otros ingresos de entidades y organismos del Estado				0,00%
TOTAL INGRESOS PGE (A+B+C)	6.414.501.256,00			100,00%

La tendencia para el año 2004 respecto de las recaudaciones del Impuesto a la Renta se incrementa, ubicándose con un peso del 23,1% respecto de los tributos administrados por el SRI.

³ Valores tomados de la ejecución presupuestaria enero-diciembre/2004, disponible en la página web del Ministerio de Economía y Finanzas, debido a que aún no se encuentra disponible la Liquidación del PGE 2004.

IV. PREASIGNACIONES DEL IMPUESTO A LA RENTA

Es preciso señalar que no todo lo recaudado por el SRI ingresa al Presupuesto General del Estado, pues existen preasignaciones previstas en la Ley de Régimen Tributario Interno que deben ser cumplidas, afectando directamente los ingresos fiscales con que cuenta el Gobierno Central. No obstante, los beneficiarios de estas preasignaciones al igual que el PGE se ven afectados por las prácticas de Precios de Transferencia que afectan a la recaudación del Impuesto a la Renta, pues dejan de percibir los ingresos reales a los que estarían sujetos en el evento de que las compañías tributaran sobre los reales beneficios que obtienen en territorio ecuatoriano.

El Art. 51 de la Ley de Régimen Tributario Interno establece los porcentajes de distribución de la recaudación de Impuesto a la Renta, de forma previa a que sean considerados dentro del Presupuesto General del Estado, así:

"Destino del impuesto.- El producto del impuesto a la renta se depositará en la cuenta del Servicio de Rentas Internas que para el efecto, se abrirá en el Banco Central de Ecuador. Una vez efectuados los respectivos registros contables, los valores correspondientes se transferirán en el plazo máximo de 24 horas a la Cuenta Corriente Única del Tesoro Nacional, para ser distribuido en forma automática e inmediata y sin necesidad de orden expresa alguna del siguiente modo:

<i>BENEFICIARIO</i>	<i>PORCENTAJE DE LA RECAUDACIÓN</i>
<i>Universidades y Escuelas Politécnicas Estatales.</i>	<i>10% de la recaudación total.</i>
<i>Universidades particulares.</i>	<i>1% de la recaudación total.</i>
<i>Comisión de Tránsito del Guayas.</i>	<i>6% de la recaudación en la provincia del Guayas.</i>
<i>Centro de Rehabilitación de Manabí.</i>	<i>6% de la recaudación en la provincia Manabí.</i>
<i>Fondo de Salvamento del Patrimonio Cultural de los</i>	<i>6% de la recaudación en el respectivo municipio.</i>

municipios del país distintos de los ubicados en las provincias de Guayas y Manabí.

*Fondo de Desarrollo Seccional.
Presupuesto General del Estado.*

*10% de la recaudación total.
La recaudación restante.*

El Servicio de Rentas Internas informará al Ministerio de Economía y Finanzas sobre los valores que correspondan a los beneficiarios voluntarios: universidades y escuelas politécnicas. Fundación Malecón 2000, CORPECUADOR y el Fondo de Desarrollo Social del Magisterio Nacional, con base a los pagos que realicen los donantes en concepto de anticipo de impuesto a la renta y en sus declaraciones anuales. En este último caso, para el cálculo del valor que corresponde a los beneficiarios voluntarios, del valor del impuesto causado se deducirá el monto del anticipo. Las donaciones que efectúe cada contribuyente, tendrán como límite los porcentajes y plazos que establecen las leyes de creación de los beneficiarios y, en su conjunto, no podrán superar el veinte y cinco por ciento (25%) de su impuesto causado."

Por otro lado, de conformidad con el Art. 19 de la Ley de Creación de Servicio de Rentas Internas, dicha institución financia sus actividades de la siguiente forma:

"Del financiamiento.- Constituirán recursos financieros del Servicio de Rentas Internas:

- 1. El equivalente de hasta el 2% en el año 1998; y el 1,5% desde el año 1999 hasta el año 2005, inclusive en adelante de las recaudaciones de los tributos que deba administrar, cuyo producto se acreditará en la cuenta especial "Servicios de Rentas Internas", a partir de la vigencia de esta Ley;*
- 2. Los créditos no reembolsables y las donaciones que se le concedieren; y,*
- 3. Cualquier otro recurso que se le asigne.*

El Presupuesto contemplará la distribución de los recursos de acuerdo con las necesidades de las diferentes unidades administrativas del Servicio de Rentas Internas en todo el país."

Sobre la base de lo expuesto y de acuerdo con el informe de la Auditoría de Gestión al Proceso Presupuestario del Gobierno Central del año 2003⁴, a continuación se resumen las preasignaciones de la recaudación tributaria de forma previa a que los recursos sean considerados dentro del Presupuesto General del Estado:

IMPUESTO A LA RENTA GLOBAL	
%	Institución beneficiaria
10	Universidades y Escuelas Politécnicas Estatales
1	Universidades particulares
10	Fondo de Desarrollo Seccional FODESEC
6	Recaudación en la provincia del Guayas para la Comisión de Tránsito del Guayas CTG
6	Recaudación en la provincia de Manabí para el Centro de Rehabilitación de Manabí
6	Recaudación de cada municipio excepto Guayas y Manabí para el Fondo de Salvamento del Patrimonio Cultural de los municipios del país
1,5	Servicio de Rentas Internas
El resto	Presupuesto General del Estado.

Para efectos de aplicar una política fiscal que refleje la realidad de la economía ecuatoriana, son indispensables reformas legales encaminadas a que se racionalicen las preasignaciones presupuestarias de tal forma que los recursos sean distribuidos en programas prioritarios en el campo social, obra pública, investigación, educación, etc. Estas reformas no solo deben estar dirigidas a las preasignaciones, sino también a que el peso de la masa salarial esté acorde con la economía del país sin que exceda la capacidad de generación de ingresos permanentes.

⁴ La Auditoría de Gestión al Proceso Presupuestario del Gobierno Central por el año 2003, estuvo a cargo de la Subsecretaría de Presupuestos del Ministerio de Economía y Finanzas, y se realizó de conformidad al Plan Anual de Control Año 2004 de la Dirección de Auditoría 3 de la Contraloría General del Estado y en cumplimiento a la orden de trabajo 003170 DA3 de 23 de enero de 2004.

V. FORMULACIÓN Y APROBACIÓN DEL PRESUPUESTO ⁵

El Ministro de Economía y Finanzas emite las directrices, políticas y techos presupuestarios, que deben ser observados por las instituciones para la elaboración de las proformas institucionales, previo a la aprobación.

Las proformas presupuestarias institucionales son enviadas a través de medios magnéticos al Ministerio de Economía y Finanzas para ser analizadas, procesadas y validadas, verificando el cumplimiento de las directrices emitidas por el Ministerio. En los casos de entidades que no cuentan con esta herramienta informática, el Ministerio ha previsto una unidad llamada Bussines Center, en la cual los funcionarios pueden tener acceso a computadoras del sistema integrado de gestión financiera, SIGEF, para ingresar sus presupuestos.

Cuando las instituciones no han remitido las proformas a tiempo, la Subsecretaría de Presupuestos realiza la estimación de ingresos y gastos a base de los presupuestos del año anterior.

La Subsecretaría de Presupuestos procede a la consolidación de las proformas, los analistas consolidan el presupuesto del Gobierno Central, luego se elabora la proforma definitiva y se envía al Congreso Nacional.

El Ministro de Economía y Finanzas, el Subsecretario de Presupuestos y el Analista responsable de cada institución, realizan reuniones de trabajo con los diputados de la Comisión de Presupuesto de acuerdo a las necesidades o circunstancias de cada entidad; de esta diligencia se deja constancia en un acta de aprobación con las modificaciones.

⁵ http://www.minfinanzas.ec-gov.net/docs/de_presu/23%20Aprobacion.pdf

De acuerdo con el Art. 258 de la Constitución Política de la República, la formulación de la proforma presupuestaria le corresponde a la Función Ejecutiva, que la elabora de acuerdo con su plan de desarrollo y la debe presentar al Congreso Nacional hasta el 1 de septiembre de cada año. No obstante, en el año en que se posesiona el nuevo Presidente de la República, la proforma debe ser presentada hasta el 31 de enero y aprobada hasta el 28 de febrero. Entre tanto, rige el presupuesto del año anterior.

El Congreso en pleno analiza la proforma y la aprueba o reforma hasta el 30 de noviembre, en un solo debate, por sectores de ingresos y gastos. Si hasta esa fecha no es aprobada, la proforma enviada por el Ejecutivo entra en vigencia. Asimismo, es preciso señalar que el Congreso no puede incrementar el monto estimado de ingresos y egresos previstos en la proforma. Sin embargo, si durante la ejecución presupuestaria, el Ejecutivo requiere incrementar gastos más allá del porcentaje determinado por la ley, este debe contar con la aprobación previa del Congreso.

VI. RECAUDACIÓN TRIBUTARIA⁶

Los ingresos tributarios se han convertido en la principal fuente de financiamiento para el gobierno aún cuando existen preasignaciones antes de que estos recursos sean considerados como parte del Presupuesto General del Estado. La participación de estos ingresos en los últimos años han superado a los de origen petrolero, siendo los de mayor participación los conformados por la recaudación del Impuesto al Valor Agregado, seguidos por los de Impuesto a la Renta, Impuesto a los Consumos Especiales, Impuesto a la Propiedad de Vehículos

⁶ Información estadística tomada de los datos publicados en la página web www.sri.gov.ec

Motorizados de Transporte Terrestre, y otros ingresos por multas e intereses.

A continuación se muestra la evolución que ha tenido la recaudación tributaria desde 1994, de lo que se evidencia un crecimiento constante, reflejando en gran medida la eficaz gestión del Servicio de Rentas Internas desde que fue creado, aún cuando faltan muchas cosas que mejorar en la Administración Tributaria, así:

RECAUDACION TRIBUTARIA									
(Millones de U\$D)									
Años	IR	IVA	ICE	IVM	ISP	IM	M	OI	TOTAL
1994	308,74	555,67	115,46	25,42	9,09	10,48	3,41	5,96	1.034,24
1995	398,17	618,88	110,41	35,47	9,77	15,10	5,04	6,76	1.199,60
1996	397,72	627,27	96,73	35,60	10,29	18,10	7,99	7,24	1.200,93
1997	417,37	756,16	147,73	35,04	12,02	18,44	4,91	31,79	1.423,44
1998	415,35	822,16	122,76	33,59	13,46	4,15	12,85	12,45	1.436,78
1999	593,85	612,21	79,91	20,15	13,96	8,41	5,09	45,60	1.379,18
2000	589,09	923,32	88,67	22,21	16,38	7,44	8,76	3,12	1.659,00
2001	599,43	1.472,77	181,47	49,01	18,38	7,10	15,95	1,53	2.345,65
2002	670,97	1.692,20	257,07	47,97	5,10	8,86	21,79	5,60	2.709,55
2003	759,25	1.759,27	277,60	51,96	0,00	9,84	26,87	23,31	2.908,09
2004	908,16	1.911,23	321,52	56,62	0,00	9,58	28,72	28,88	3.264,71
2005	1.223,10	2.194,14	379,73	62,31	0,00	10,11	31,17	28,43	3.929,00

IR = Impuesto a la Renta

IVA = Impuesto al Valor Agregado

ICE = Impuesto a los Consumos Especiales

IVM = Impuesto a la Propiedad de los Vehículos Motorizados de Transporte Terrestre

ISP = Impuesto a la salida del país

IM = Intereses por mora tributaria

M = Multas tributarias

OI = Otros ingresos tributarios

La recaudación desde 1999 hasta el 2005 ha superado en su mayoría las estimaciones efectuadas por el gobierno nacional, únicamente en el año 2003 sufrió un ligero descenso en la recaudación comparada con la meta presupuestada, sin embargo durante este período, el Servicio de

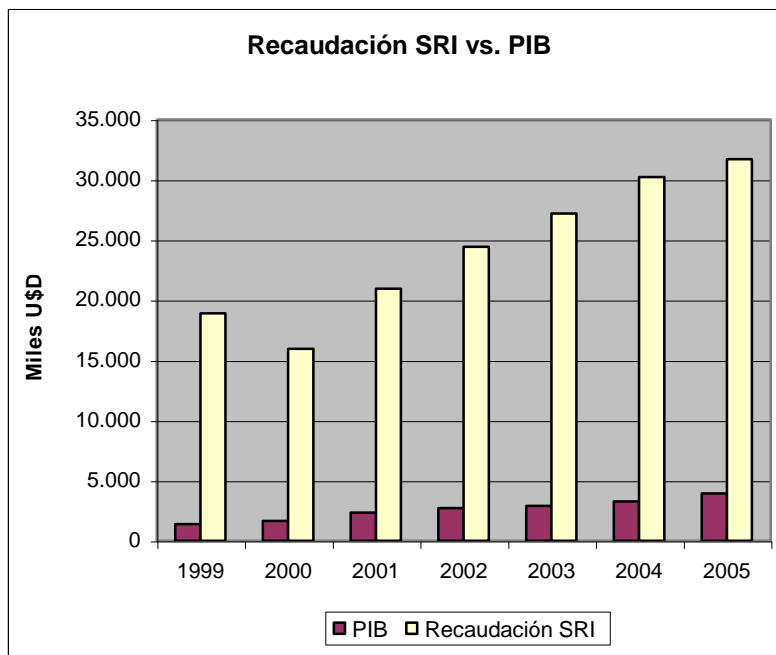
Rentas Internas le ha aportado al Estado más de U\$D 1.800 millones de dólares sobre lo esperado, así:

**RECAUDACION FRENTE A META PRESUPUESTADA
(Miles U\$D)**

AÑO	META PRESUPUESTADA	RECAUDACION EFECTIVA	% CUMPLIMIENTO
1999	1.213.246	1.379.184	114%
2000	1.181.648	1.659.000	140%
2001	1.754.886	2.345.653	134%
2002	2.483.000	2.709.392	109%
2003	3.037.700	2.908.089	96%
2004	3.218.000	3.264.705	101%
2005	3.461.000	3.929.000	114%
	\$16.349.480	\$18.195.023	

La presión fiscal directa entendiéndose por tal a aquella que tiene la recaudación tributaria frente al PIB, se ha incrementado paulatinamente en los últimos años. De allí que la gestión que debe efectuar el SRI para procurar mantener y en lo posible incrementar las recaudaciones, es de suma importancia para el sostenimiento de la economía nacional, así:

	Recaudación SRI (Miles U\$D)	PIB (Miles U\$D)	Presión Tributaria
1999	1.379,18	18.892,94	7,3%
2000	1.659,00	15.951,93	10,4%
2001	2.345,65	20.943,33	11,2%
2002	2.709,55	24.410,35	11,1%
2003	2.908,09	27.178,41	10,7%
2004	3.264,70	30.228,75	10,8%
2005	3.929,00	31.709,40	12,4%



De los tributos administrados por el Servicio de Rentas Internas el que se ve afectado directamente por la utilización de mecanismos de evasión y elusión por la aplicación de Precios de Transferencia y Subcapitalización, es el Impuesto a la Renta, pues estos mecanismos afectan directamente la cuantificación de los ingresos gravables y la sobreestimación de costos y gastos. Las reformas legales que podrían ayudar a transparentar las relaciones comerciales entre compañías vinculadas, domiciliadas en el país y en el exterior, han avanzado poco a poco, no obstante, es de esperar que a futuro por la presión y dependencia del gobierno de los ingresos tributarios, estas reformas se agilicen y permitan al SRI contar con la normativa necesaria para incrementar la recaudación a los niveles que en realidad deberían tributar los contribuyentes.

CAPITULO II

ELEMENTOS CONCEPTUALES

I. EVASIÓN TRIBUTARIA

Desde el punto de vista económico-financiero, se considera que hay evasión tributaria o fiscal cuando no se transfiere o ingresa, total o parcialmente al fisco una prestación, a título de tributo, por parte de quien se considera, según sus intereses, como una unidad económica sobre la que debe incidir. Conforme a este criterio, es posible distinguir entre evasión legal o lícita y evasión ilegal, ilegítima o ilícita, según el resultado patrimonial (no transferencia o no ingreso) se obtenga por medios legales o ilegales, sin tener en cuenta el elemento subjetivo o intencional (Bochiardo, *Técnicas jurídicas antielusivas*, "Revista de la Facultad de Derecho", Universidad Nacional de Córdoba, vol. 2, No. 1, 1994, separata). Las actuales concepciones jurídicas, por el contrario, estiman que toda evasión tributaria o fiscal es siempre ilícita, resultando un contrasentido hablar de evasión legal, pues "una categoría jurídica no puede ser o no ser legal al mismo tiempo", ni hablarse de "fraude fraudulento y fraude no fraudulento". Para quienes sostienen esta posición, el concepto de evasión tributaria debe ser restringido a las conductas ilícitas adoptadas por el contribuyente para eximirse total o parcialmente del cumplimiento de la obligación tributaria, quedando para algunos limitada la figura a la defraudación fiscal, mientras para otros comprende tanto la defraudación como la omisión⁷.

⁷ Bochiardo, *Técnicas jurídicas antielusivas*, "Revista de la Facultad de Derecho", Universidad Nacional de Córdoba, vol. 2, No. 1, 1994.

De acuerdo con el tratadista Héctor B. Villegas: "La evasión fiscal o tributaria es toda eliminación o disminución de un monto tributario producida dentro del ámbito de un país por parte de quienes están jurídicamente obligados a abonarlo, y que logran tal resultado mediante conductas fraudulentas u omisivas violatorias de disposiciones legales"⁸. Esta caracterización puede ser explicada de la siguiente manera:

- 1) Hay evasión tributaria no solo cuando, como consecuencia de la conducta evasiva, se logra evitar totalmente el pago de la prestación tributaria, sino también cuando hay una disminución en el monto debido.
- 2) La evasión tributaria debe estar referida a determinado país, cuyas leyes tributarias se transgreden. La investigación solo encuentra utilidad cuando se efectúa esta acotación, sin que ello signifique olvidar una serie de constantes generales de la evasión, aplicables a la mayoría de países.
- 3) La evasión solo puede producirse por parte de aquellos que están jurídicamente obligados a pagar un tributo al fisco. No hay evasión fiscal de quienes reciben el peso económico del tributo sin tener la obligación jurídica de pagarlo, ni de quienes, aún estando encuadrados en el hecho imponible de un tributo, no han sido designados sujetos pasivos por ley, ni en general de aquellos que solo están obligados a resarcir al sujeto que el fisco instituyó como obligado al pago.

⁸ VILLEGAS HECTOR BELISARIO, "Curso de finanzas, derecho financiero y tributario", Edit. Astrea, 8va. Edición, 2003, pag. 538.

- 4) La evasión tributaria, tomada en sentido integral, es comprensiva de todas las conductas contrarias a derecho que tengan como resultado la eliminación o disminución de la carga tributaria, con prescindencia de que tales conductas sean fraudulentas o simplemente omisivas.
- 5) Toda evasión fiscal es violatoria de disposiciones legales, es decir, antijurídica. La pugna de la conducta con la norma tributaria convierte a esa conducta en ilícita con prescindencia de que el derecho privado no le atribuya consecuencias jurídicas. Sobre la base de tales consideraciones, no es aceptable la "evasión legal del tributo", pues la "elusión fiscal" es siempre antijurídica.

1.1. Evasión organizada por la Ley

Dentro de esta categoría se encuentra aquella figura dentro de la cual se crea un régimen dispensado del pago de tributos, es decir lo que comúnmente se denomina "exención tributaria". La legislación ecuatoriana conceptualmente recoge esta figura en los Arts. 31 y 32 del Código Tributario Codificado, cuando señala que la *"Exención o exoneración tributaria es la exclusión o la dispensa legal de la obligación tributaria, establecida por razones de orden público, económico o social"*, y que *"Sólo mediante disposición expresa de Ley, se podrá establecer exenciones tributarias. En ellas se especificarán los requisitos para su reconocimiento o concesión a los beneficiarios, los tributos que comprenda, si es total o parcial, permanente o temporal."*

En tal virtud, si la dispensa de tributos se produce mediante disposición expresa de la Ley, no cabe hablar de evasión. Si existe exención, no hay mandato de pago de acuerdo con su hecho generador, y por tanto, no existe obligación tributaria a ser satisfecha. Por lo tanto, únicamente

quienes se encuadran dentro de la exención legal de tributos no pueden ser considerados como evasores.

II. ELUSIÓN TRIBUTARIA

De acuerdo con el tratadista Héctor B. Villegas, existe la llamada *evasión tributaria por aprovechamiento de lagunas legales*, ya que si el supuesto evasor aprovecha realmente las oscuridades o lagunas de la ley para dedicarse a empresas rentables que le producen disminución en su carga fiscal sin que nada se le pueda objetar legalmente, se ha colocado en una hipótesis de "economía de opción" o "evitación", válida y hasta explicable, puesto que ninguna norma legal puede prohibir a un contribuyente arreglar lícitamente sus negocios de manera tal de pagar menos tributos. Pero si existe el aprovechamiento de una regulación legal quizá no muy eficiente o demasiado liberal, y dicha norma deficiente es utilizada para alterar la realidad mediante la simulación o la distorsión de la forma jurídica, se está frente a la llamada "elusión fiscal", que en modo alguno puede considerarse como evasión legal, dado que se trata de una conducta ilegal.

Las personas, ya sean físicas o jurídicas, son libres de instrumentar sus relaciones civiles o comerciales con otras personas, de la manera que consideren más conveniente, utilizando inclusive formas no previstas ni tipificadas por la ley. Asimismo, las leyes tributarias toman muchas veces esos instrumentos y/o las relaciones jurídicas que los subyacen, como hechos impositivos generadores de obligaciones impositivas.

Las formas instrumentales elegidas por las personas para regular sus relaciones jurídicas, no deben ser necesariamente observadas y tenidas en cuenta por el fisco de igual manera, ya que éste, basado en el

principio de la realidad económica, puede prescindir de tales formas y valorar el negocio jurídico, acto o contrato empíricamente.

La Administración Tributaria puede determinar la verdadera naturaleza del hecho imponible, con prescindencia de la forma jurídica elegida por los contribuyentes para plasmar su negocio, sin necesidad de atacar o nulificar a ésta por inapropiada o simulada. Descubrir los instrumentos jurídicos que son utilizados para esconder la verdadera naturaleza económica de las transacciones entre contribuyentes, debe ser objeto de un meticoloso accionar de la Administración Tributaria para evitar crear cualquier vestigio de inseguridad jurídica mediante la aplicación indiscriminada y dirigida de sus actuaciones.

2.1. Concepto de ELUSION Tributaria

No existe doctrinariamente un concepto unívoco respecto a qué se considera elusión fiscal. Importantes autores consideran la elusión como una acción lícita tendiente a lograr la no concreción del hecho imponible. Así por ejemplo el profesor Vicente Oscar Díaz, la define como: "la acción individual en procesos lícitos, tendiente a alejar, reducir o postergar la realización del hecho generador del tributo". No obstante, a pesar de no existir un consenso conceptual sobre elusión fiscal es pertinente señalar que su incursión implica el realizar ciertas arquitecturas contractuales atípicas cuyo único fin es esquivar total o parcialmente la aplicación de la normativa tributaria.

Más allá de la diferenciación conceptual, lo importante es clarificar cuando el uso de formas jurídicas inapropiadas es considerado ilícito tributario y si tales procedimientos caen en el campo delictivo. La solución podría encontrarse al entender que elusión es la acción de eludir. Término que proviene del latín *eludere* que significa "librarse con pretextos o con habilidad de un compromiso o de hacer cierta cosa". A

su vez, *pretexto* implica "subterfugio" o "argucia". Con lo cual gramaticalmente se debe entender que "elusión" implica falsedad, subterfugio o argucia; y, si a esto se añade el análisis legal, se tiene que **la elusión fiscal es el utilizar subterfugios y argucias para hábilmente librarse del pago total o parcial de los tributos a los que está sujeto un contribuyente.**

En conclusión se tendrían tres niveles que distinguir: la primera denominada "economía de opción" o "evitación", la segunda que tiene que ver con la "elusión fiscal o tributaria", y la tercera, más ampliamente difundida que las otras denominada "evasión fiscal o tributaria". En tal sentido, no toda ventaja tributaria podría ser llamada elusión fiscal, puesto que para que esto ocurra es indispensable que se distorsione de alguna forma la Ley a través de su concepción desde diversos puntos de vista, mas sin embargo, la evasión tributaria implica necesariamente una trasgresión de la Ley con el afán deliberado de causarle daño al fisco, por ejemplo: si varias personas resuelven asociarse no como sociedad anónima sino como sociedad colectiva, puesto que esta última podría tener ventajas tributarias, se estaría frente a un hecho elusivo, empero, si este mismo grupo de personas recurre a formas manifiestamente inadecuadas y anormales con relación al acto o negocio jurídico que se pretende llevar a cabo con el propósito de no pagar el tributo que grava el acto o negocio jurídico realmente perseguido, se estaría frente a un acto fraudulento y por tanto ilícito, es decir, se estaría frente a un acto de evasión fiscal. Para mayor entendimiento de la figura evasora, el hecho de dar forma jurídica de honorarios por retribución de servicios a lo que en realidad son utilidades de capital (dividendos) de los socios de una sociedad anónima, ante la evidencia de que los honorarios son menos onerosos tributariamente que los dividendos, ejemplifica una actitud de engaño totalmente fraudulenta. Por lo que, no es lo mismo el ordenar los

negocios en forma tal de pagar menos tributos eligiendo una forma jurídica lícita más favorable fiscalmente, que recurrir a artificiosas y arbitrarias manipulaciones que alteran las vestidura jurídica normal de un negocio con el afán de ocultar la verdadera naturaleza de los hechos económicos que se persiguen.

III. MARCO JURÍDICO EN EL ECUADOR

En el caso del Ecuador no existe una diferenciación normativa entre elusión y evasión. Se generaliza este tipo de actuaciones como defraudación, y se la conceptualiza como todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño, que induce a error en la determinación de la obligación tributaria, o por los que se deja de pagar en todo o en parte los tributos realmente debidos, en provecho propio o de un tercero (Art. 342 del Código Tributario Codificado). Al no existir esta diferenciación queda a criterio de los jueces la interpretación de las infracciones una vez que estas sean previamente identificadas y sancionadas por la Administración Tributaria, sin embargo, a la hora de conocer en la instancia judicial sobre los actos o resoluciones de la Administración, los Tribunales de Justicia deben tener en cuenta lo que la normativa legal-tributaria estipula en el territorio ecuatoriano.

En el Libro Cuarto del Código Tributario se contempla todo aquello que se considera como Ilícito Tributario, entendiendo que para el caso de la evasión fiscal esta lleva implícita la configuración de un delito tributario, y en tal virtud, no basta con la sola trasgresión de las normas ya que esto implicaría caer en el campo de las contravenciones o faltas reglamentarias, sino que debe existir la calidad culposa de quien comete la infracción.

El juzgamiento para la aplicación de métodos de Precios de Transferencia o Subcapitalización, no se halla contemplado en la legislación tributaria penal de manera específica, salvo que estas sean consideradas dentro de lo definido en el Capítulo II del Título II del referido Cuerpo Legal, como Defraudación Fiscal. En este sentido el numeral 3 del Art. 344 del Código Tributario Codificado estipula:

"Art. 344.- Casos de defraudación.- Son casos especiales de defraudación: ... 3. La omisión dolosa de ingresos, la inclusión de costos, deducciones, rebajas o retenciones, inexistentes o superiores a los que procedan legalmente y, en general, la utilización en las declaraciones tributarias o en los informes que se suministren a la Dirección General de Rentas [Hoy SRI], de datos falsos, incompletos o desfigurados, de los cuales se derive un menor impuesto causado..."

De la lectura de la referida norma es factible colegir que la aplicación de estos mecanismos (PT y S), tienen precisamente por objeto el de omitir ingresos y de incluir costos cuyo efecto es precisamente el de reducir el impuesto a la renta a pagar por parte de los contribuyentes, mas sin embargo, existe un elemento importantísimo a la hora de aplicar esta normativa, pues está sujeta a la actitud ***dolosa*** del contribuyente, lo cual implica circunstancias agravantes a la hora de aplicar estos mecanismos, y puede derivar en que estas prácticas no sean catalogadas como actos de defraudación, sino como meras contravenciones, y lo que es peor, al estar normados los Precios de Transferencia en el Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, únicamente en faltas reglamentarias.

La única referencia a la forma de castigar a las infracciones referidas en el numeral 3 del Art. 344, ha sido recogida en el literal a) del Art. 345 del Código Tributario Codificado de la siguiente manera:

"Art. 345.- ... a) Serán reprimidos con prisión de seis meses a tres años los contribuyentes que se encuentren incurso en los casos de defraudación previstos en los numerales 3 inciso primero, 4, 5 y 6 del artículo 344; La pena de prisión establecida en esta disposición es distinta e independiente de las sanciones administrativas aplicables tales como: el decomiso, la multa y clausura del establecimiento, de conformidad con las disposiciones de este Código y demás leyes tributarias.- La responsabilidad por este delito recaerá en las personas que presenten la declaración por cuenta propia o en representación de terceros o de sociedades y en las personas que dolosamente hayan participado en la infracción. En el caso de personas jurídicas, sociedades o cualquier otra entidad que, aunque carente de personería jurídica, constituya una unidad económica o un patrimonio independiente de la de sus miembros, la responsabilidad por falta de declaración recae en su representante legal, si se establece que su conducta ha sido dolosa.- En estos delitos sancionados con prisión, el auto cabeza de proceso se iniciará por excitativa fiscal que tendrá como antecedente la denuncia formulada por la máxima autoridad de la Administración Tributaria, la que responderá por los daños y perjuicios a que hubiera lugar si en sentencia la denuncia es calificada como maliciosa o temeraria, sin perjuicio de la pena de prisión a que hubiera lugar.- Es obligación de la administración tributaria formular la denuncia y luego actuar como parte en el juicio, cuando en sus actos firmes o resoluciones ejecutoriadas o en sentencias judiciales ejecutoriadas se establezca la presunción de la comisión de una defraudación tributaria.- En los casos previstos en esta disposición, la privación de la libertad procederá cuando se configure la tipificación de la defraudación definida en los artículos 15, 342 y 344 de este Código; por lo tanto, ningún contribuyente podrá ser sancionado con la pena de prisión por el sólo hecho de no haber pagado los impuestos debidos; ..."

Por lo dicho, resulta imperioso que la legislación ecuatoriana recoja dentro de su normativa penal el juzgamiento de los Precios de Transferencia como actos delictivos, pues es innegable que para su consecución se necesita de una Planificación Tributaria, y al actuar de esta forma, se evidencia a todas luces el afán de aquellos contribuyentes de que reduciendo sus ingresos con el objeto de pagar menos impuestos, perjudican al Estado de manera intencional, afectando directamente al Presupuesto General y empujando a los

gobiernos de turno al endeudamiento para cubrir déficit fiscales que reducen la inversión social en desmedro principalmente de las clases más desprotegidas. Pero no solo eso, sino que el hecho que desde el exterior se pretendan manipular los resultados económicos de las compañías domiciliadas en el país, también debe ser juzgado en el Ecuador para que estas acciones no queden impunes, especialmente a aquellos que sacan del país sus ganancias amparados en el alto costo financiero que implica el endeudamiento de sus subsidiarias. En este sentido el Art. 313 del Código Tributario Codificado estipula que:

*"Art. 313.- **Juzgamiento de Infracciones.**- Toda infracción tributaria cometida dentro del territorio de la República, por ecuatorianos o extranjeros, será juzgada y reprimida conforme a las Leyes ecuatorianas. Se entenderá también cometida la infracción en el Ecuador, si la acción u omisión que la constituye, aun cuando realizada en el exterior, produzca efectos en el país, por comportar de algún modo evasión tributaria parcial o total."*

Las reformas del marco jurídico ecuatoriano para que se incluyan todos aquellos delitos fiscales y financieros que tanto perjudican a la economía nacional, lamentablemente estarán postergadas hasta quien sabe cuando ya que afectan directamente a los intereses representados en el Congreso Nacional y a más de un funcionario del gobierno central.

IV. CONTABILIDAD CREATIVA

Si bien el tema de la contabilidad creativa es poco conocido, en países como España e Inglaterra hace años que se vienen debatiendo entre la delgada línea de la "creatividad" y "fraude" que estas prácticas crean, como así también discusiones de tipo éticas o legales que puede conllevar su aplicación.

La contabilidad creativa consiste en el aprovechamiento de las posibilidades que las normas contables otorgan para la presentación de la información. Los usuarios de la información y sus necesidades de información son variados y por lo tanto las formas de presentación de los estados contables también puede serlo. Dependiendo de los intereses de una empresa, esta información puede manipularse de manera que refleje una imagen acorde a lo que los usuarios quieren ver, no siendo siempre necesariamente la real ni la mejor.

Pensar que la contabilidad creativa es un mero fraude, le quita el ingenio a quien sabe aprovechar las posibilidades que las mismas normas contables y criterios generalmente aceptados ofrecen. En cuanto a su relación con la planificación tributaria, es tan solo la aplicación de las normas legales que rigen la materia de manera de lograr una menor carga tributaria tanto para las empresas como para los dueños de la misma, sin desmejorar la presentación de la situación financiera y económica para los mismos interesados.

La contabilidad creativa surge de los diferentes intereses que existen en torno a una organización y su aprovechamiento por parte de los encargados de mostrar la información relevante para dejar satisfechos estos intereses, mostrando la imagen económica y financiera más próxima a lo que ellos desean. Tanto es así que el uso de la contabilidad creativa es considerada por algunas empresas como una estrategia frente a sus dificultades financieras, entendiendo que a través de estas prácticas se persigue presentar una imagen económica y financiera más óptima, aunque no siempre esto es así, por el contrario a veces es preferible mostrar resultados inferiores o una posición más deficiente a la que realmente se tiene.

Los motivos para el uso de la contabilidad creativa son muchos y dependerán de la cultura de cada empresa y las políticas más o menos conservadoras de quienes deben mostrar esta información finalmente, sin embargo a modo de ejemplo se pueden citar los siguientes:

- Presión de la comunidad inversora sobre las empresas para que presenten resultados, rentabilidad, patrimonio y situación financiera positivos;
- Existencia de sistemas de retribuciones ligadas a beneficios, precios de las acciones, evolución de la empresa, etc.;
- Interés de la compañía en la obtención de préstamos;
- Incentivos fiscales;
- Posibilidades de atribuir éxitos en años posteriores.

4.1. Prácticas creativas

Existen diversas técnicas para la aplicación de la contabilidad creativa, es la misma situación que se presenta si se quisieran pagar pocos impuestos dentro de la legalidad. Por tanto, una empresa que desee modificar sus resultados buscará en la normativa contable aquellas partes que no estén reguladas, tengan un tratamiento alternativo o sean temas en los que se pueda ser optimista o pesimista a la hora de realizar previsiones de futuro. También se realizan maquillajes a la hora de valorar los inventarios y el modo de reflejar las provisiones, en la forma de contabilizar las deudas, las diferencias de cambio, las operaciones fuera de balance, las obligaciones o las contingencias.

En aquellos países en los cuales se han producido escándalos por la práctica de la contabilidad creativa, se han puesto en evidencia las técnicas más utilizadas de la contabilidad creativa, como las que se explican a continuación:

- a) A veces la normativa existente permite elegir entre diferentes métodos contables para el registro de las transacciones contables. Por ejemplo, en algunos países europeos, una empresa puede elegir entre una política de saneamiento de los gastos de desarrollo en el mismo momento en que estos se producen o amortizarlos a lo largo de la vida del proyecto en cuestión. La empresa podrá elegir la política contable que le proyecte la imagen preferida.
- b) Se pueden registrar transacciones artificiales, tanto para manipular los importes en los balances, como para desplazar los beneficios entre los ejercicios contables. Esto se consigue registrando dos o más transacciones relacionadas con una tercera parte, normalmente un banco. Por ejemplo, se arregla la venta de un activo a un banco y luego se lo contrata en leasing por el resto de la vida útil. El precio de venta de esta operación puede ponerse por encima o por debajo del valor actual del activo, porque la diferencia se puede compensar por unas mayores o menores cuotas de leasing. El efecto tributario de esta operación está dado en la medida que los cargos por alquiler sean superiores a los que se hubiesen establecido por depreciación.
- c) Persuadir al cliente que acepte productos aunque no lo necesite y lo almacene. De esta forma, aunque la venta se haga a crédito y el vendedor se comprometa a financiar los inventarios, se inflan las utilidades. Una variante de esta práctica es la de rentar almacenes

para guardar el producto adquirido por empresas que son filiales ficticias.

- d) Vender activos y no reportarlos como ingresos extraordinarios sino llevarlos a ingresos operativos. Con esta práctica, además, se da la impresión que se reduce el costo administrativo de la empresa con lo que parece elevarse su eficiencia.
- e) Elevar las utilidades con las ganancias de capital registradas por los fondos de pensiones de los trabajadores de las empresas, administrados por ellas.
- f) Crear filiales (entidades con propósitos específicos) para esconder deuda y generar utilidades irreales.
- g) Hacer intercambios de materia prima o producto terminado de características similares con empresas competidoras, llevando a utilidades de inmediato el producto de lo vendido y amortizando lo adquirido en plazos mucho más amplios.

Todo este desorden ha revelado fallas en los ámbitos normativos y de supervisión que supuestamente impiden que se den malas prácticas y ha provocado todo tipo de recomendaciones por parte de los organismos gubernamentales para burocratizarlo aún más, en lugar de volverlo más ágil y eficiente.

El papel que juegan en estas prácticas los contadores y los auditores de las compañías es trascendental si se quiere mostrar una imagen diferente a la que en realidad mantiene una organización. Al punto de que estos terminan siendo los hacedores de grandes empresas a través de sus estados financieros ficticios, convirtiéndose en cómplices de

estas prácticas y repercutiendo en la imagen de estos profesionales de la contabilidad, ya que la gente llega a preguntarse cuál es la función de los auditores y por qué permiten este tipo de prácticas.

4.2. Mecanismos para detectar la Contabilidad Creativa

Por su propia naturaleza la práctica de la contabilidad creativa implica elementos de ocultamiento y engaño. Dichas prácticas no serán por lo tanto, evidentes a simple vista en las cuentas o resultados que se publican, sin embargo, existen diversas formas de detectarlas. Para ello se necesita disponer de las cuentas anuales de cuatro o cinco años; observar si hay resultados extraordinarios y los de ejercicios anteriores para saber si han sido maquillados; analizar el informe de auditoría (suponiendo que fue efectuada sin contubernio con la empresa), con el fin de ver si hay cambios de criterios contables o salvedades y si el auditor ha informado de ello, así como de su influencia en el resultado final. De esta misma manera, hay que revisar los plazos de depreciación de los activos fijos y compararlo con otras empresas del sector para descubrir si deprecian en los mismos plazos y si adoptan políticas agresivas o conservadoras.

Es necesario además leer las Memorias Anuales emitidas por la alta gerencia y analizar las normas de valorización utilizadas, verificar los movimientos de reservas; si han existido tratamientos o autorizaciones especiales y las provisiones que existen.

Analizar los momentos clave en la empresa, como por ejemplo una salida a la Bolsa de Valores o una inclusión en ella, la posibilidad de ser vendida, el cambio de auditor o en la cúpula directiva, también pueden ser determinantes a la hora de detectar esta clase de maquillajes. Estos tipos de prácticas se consideran legítimas, pero es un fraude de ley, ya

que se usa la ley para engañar a la gente. Es legítima dado que se utilizan las normas para elaborar la contabilidad, pero se manipulan los datos con el fin de lograr los resultados deseados.

Algunas empresas utilizan diversos tipos de contabilidad según los períodos económicos en los que se encuentren. Es decir, si la economía está en una fase expansiva y de bonanza, las compañías tienden a ser conservadoras y se preocupan más por la fiscalización. A medida que la situación comienza a empeorar se opta por una contabilidad menos conservadora y cuando se llega a unos beneficios de baja calidad, la empresa se inclina por variar algún criterio contable.

Es imposible limitar los abusos en esta modalidad contable, aunque sí una parte de ellos. Reducir los criterios contables permitidos, dando una sola oportunidad y establecer normas que minimicen las opiniones, evitando los resultados extraordinarios; pueden ser algunas de las soluciones al problema. Sin embargo, estos tipos de alternativas no entran dentro de los planes de los gobiernos ya que para nadie es un secreto que el mismo Estado es el primero en adecuar a las circunstancias sus informes financieros.

V. PARAÍDOS FISCALES

Una de las características fundamentales para que un territorio sea considerado como país, está dado en la medida que ejerza soberanía sobre sus recursos, su población y su legislación. A lo largo de la historia los grandes imperios navegantes llegaron a conquistar sendos territorios, entre los cuales se hallan varias islas que posteriormente y hasta la actualidad constituyen sus colonias, siendo así y aún cuando en ciertos casos se las conoce como soberanas, en realidad son regidas

precisamente por quienes las conquistaron hace cientos de años y las han convertido en sus cofres dorados para guardar la riqueza de compañías multinacionales.

Esta pseudo soberanía permite que ciertos territorios aferrándose a que pueden manejar sus políticas económicas dentro de las cuales se hallan las de tipo fiscal, incluyan normativas que contrarían lo que el resto de territorios y países soberanos pretenden, es decir, sin importarles la afectación que de hecho tienen en la economía de otros territorios. Esta situación ha provocado una total distorsión fiscal a nivel internacional, al punto de que una compañía con negocios en dos países diferentes, cumpla sus obligaciones tributarias de acuerdo con la conveniencia que le generan sus intereses.

Las notables facilidades en algunos países ha conllevado a que estos se conviertan en refugio o elección preferente para grupos de personas con altos ingresos, muchos de ellos de dudosa procedencia, o para compañías que buscan maximizar sus beneficios disminuyendo sus prestaciones tributarias al fisco de determinado país.

Para estas zonas privilegiadas es de poca preocupación la procedencia del dinero, su interés radica en la captación de recursos financieros para en base a su utilización en el desarrollo de lugares turísticos, hoteleros, servicios financieros eficientes, rápidos, especializados y sobre todo seguros, impulsar el bienestar social de sus ciudadanos, pero desconociendo intencionalmente que esto conlleva el detrimento de la situación de los otros ciudadanos en donde precisamente se originaron los recursos de cuyo manejo financiero ellos se benefician.

5.1. Orígenes Históricos

Desde tiempos antiguos, ciertos territorios, a menudo las islas del Caribe o del Pacífico, han constituido zonas de protección para las flotas de las grandes potencias: puertos de acogida de navíos que los protegían de los piratas o de las tempestades. Las primeras motivaciones económicas remontan a los años 1920-1930, con el fin de librar las grandes fortunas de los impuestos (Isla de Man, Las Bahamas, Liechtenstein, Suiza, Luxemburgo). Tras la crisis de 1929 y el advenimiento de las políticas keynesianas, la presión legal y fiscal aumenta en los países desarrollados, creando una falta de concordancia con las legislaciones de zonas de débil fiscalidad (Suiza, Luxemburgo, Mónaco). El fenómeno se acelera a partir de la Segunda Guerra Mundial; desde entonces, se desarrolla una verdadera estrategia económica por parte de ciertos Estados, especialmente de América Latina que, al no recibir la ayuda económica prometida, decidirán "comercializar su soberanía", para enfrentarse a la degradación de los términos de intercambio en el comercio de materias primas.

Estas zonas de baja presión fiscal atraen los capitales internacionales, los holdings financieros de empresas multinacionales, pero también el dinero sucio. En esos territorios se establecieron legislaciones tolerantes para asegurar y seducir a los detentadores de capitales, instituyendo así, del modo más "legal y oficial", los paraísos bancarios y fiscales.

En los años sesenta, la formación de enormes masas de eurodólares que buscaban evitar las restricciones a la remuneración del ahorro en Estados Unidos, pero también y sobre todo el exceso de dólares puestos en circulación por este país para su beneficio, comenzaron a generar lo que más tarde sería una "burbuja financiera". Los años setenta constituyen la fase siguiente del desarrollo de los paraísos

bancarios y fiscales, pues se convierten en uno de los elementos estructurantes de la mundialización financiera a favor de los cambios flotantes, sobre las cenizas de Bretton Woods (fin de la convertibilidad del dólar en oro en 1971). Todos los grandes establecimientos financieros, favorecidos por la plaza financiera de Londres, ganaron con el desarrollo de estas zonas de baja o nula fiscalidad, haciendo circular los capitales nómadas en busca de beneficios. De este modo, mundialización financiera, paraísos fiscales y dinero sucio se han ido desarrollando de la mano.

5.2. Definición y Características

Se entiende por "paraíso fiscal" a aquellos territorios o Estados que se caracterizan por la escasa o nula tributación de las personas naturales o jurídicas que se encuentran bajo su injerencia. Debido a que para muchos esta definición podría ser agraviosa, se han introducido términos análogos como "países de baja tributación" o "países de tributación privilegiada".

Características básicas


1. Existencia de un sistema dual, de tal forma que existe un régimen fiscal, de control de cambios, bancario, etc., diferente según se aplique a los nacionales de ese paraíso o a los titulares de terceros Estados que se amparen en el mismo.
2. La confidencialidad, el secreto y el anonimato en que se desarrollan la titularidad y los movimientos de las cuentas bancarias, las transacciones de todo tipo, la titularidad de las acciones de las sociedades domiciliadas en el mismo, etc., amparadas todas ellas en el secreto bancario, comercial, administrativo y de registro.

3. Existencia de una ley restrictiva que impide el levantamiento del secreto bancario y de los límites de información (escasa y con nula trascendencia tributaria) que pueden obtenerse de los registros públicos, la propia administración fiscal rechaza cualquier tipo de asistencia mutua y de intercambio de información con otras administraciones fiscales estén o no amparadas en convenios para evitar la doble imposición internacional.
4. Estas jurisdicciones impiden la negociación de cualquier clase de convenio que incluya una cláusula que regule el intercambio de información, siendo este uno de los indicadores que refleja, frente a la comunidad internacional, la voluntad de estos países de configurarse como una zona de tributación privilegiada.
5. Incluso disponiendo de dicha cláusula, en la práctica, estas actuaciones se ven limitadas o anuladas alegando que la realización de las mismas supone develar un secreto comercial o industrial, o bien aduciendo razones de práctica administrativa que impiden su aplicación, finalmente pueden optar por dilatar los plazos a la hora de entregar la documentación requerida.
6. Hay una ausencia de cualquier norma que limite o controle los movimientos de capitales que tienen su origen o destino en un paraíso fiscal. Esta ausencia de normas restrictivas en materia de control de cambios permite el reciclaje de capitales utilizando como soporte la estructura jurídica y fiscal que ofrece el paraíso fiscal.
7. Para que este esquema funcione es necesaria la existencia de una red de comunicaciones, de todo tipo, que favorezca el movimiento de bienes y personas, bienes y servicios así como la existencia de una infraestructura jurídica, contable y fiscal que permita el acceso a asesores, consejeros y profesionales especialistas que en el aprovechamiento de las ventajas que ofrece el paraíso fiscal. Incluso en algunos casos se dispone de una infraestructura

turística y clima favorable que permite atraer a los inversores de forma económica y como opción de ocio.

8. Algunos países en vías de desarrollo o inestables políticamente, ofrecen cláusulas de inmutabilidad jurídica y fiscal garantizando, en algunos casos, el mantenimiento del status fiscal actual hasta determinada fecha o, más razonable, el traslado automático e instantáneo, en casos de urgencia de la sede social o de las cantidades allí depositadas, hacia otros países que no ofrezcan ninguna duda en cuanto a su fiabilidad y relevancia internacional.

5.3. Identificación de Paraísos Fiscales

 **GIBRALTAR.-** Prácticamente no aparecía en el mapa hasta que a sus costas afluyeron negocios de miles de expatriados que vivían a lo largo de la Costa del Sol. Los bancos dominan la comunidad de negocios. Incluso entidades como el Jyke Bank y Banesto (Banco Español de Crédito), que carecen de oficinas centrales en el Reino Unido, ofrecen talonarios británicos, al igual que los ya existentes del lugar, como NatWest y Hambros. Royal Bank of Scotland tiene el privilegio de ofrecer productos más ajustados a las necesidades de los expatriados británicos que viven en la Península Ibérica. Los clientes del producto Premium Account pueden acceder a efectivo en euros directamente a través de cajeros automáticos del Banco de Santander o Multibanco en España y Portugal, así como en libras en el Reino Unido. Los bancos ofrecen cuentas corrientes o de depósito casi en cualquier divisa. En Banesto incluso es posible tener todo tipo de cuentas en euros. El Central-Hispano y el CommerzBank aceptan depósitos de diez mil libras o más, aunque la gestión discrecional de cartera sólo es una opción para los depósitos que superen las 200.000 libras esterlinas. La creación de fondos y empresas no va a la zaga del negocio

bancario. Muchos expatriados utilizan empresas gibraltareñas (que están exentas de impuestos y permiten el anonimato) para comprar y mantener propiedades inmobiliarias en España. Sin embargo, el fisco español impone un impuesto del 5% del valor del suelo a cualquiera que se niegue a declarar que posee una propiedad a través de una empresa domiciliada en este lugar. Esta medida ha hecho que una gran parte de los españoles que habían adquirido inmuebles a través de Gibraltar se hayan dado a la fuga hacia lugares más ventajosos.

📁 **ISLA DE MAN.-** Es una pequeña isla ubicada entre Irlanda y Gran Bretaña no es parte de la Unión Europea, tiene su propio parlamento y es, en éste momento, uno de los paraísos fiscales más interesantes. Como en casi todos los territorios de la Corona Británica (la cual sólo tiene atribuida la defensa y la política exterior de la isla) el trust (fiducia) es una figura jurídica ampliamente difundida cuyas propiedades resultan del máximo interés para las empresas que deseen llevar a cabo negocios offshore. Su moneda es la Libra de Man y se cambia libremente en la Isla con la Libra Esterlina. Sus ventajas fiscales son indudables y de gran atractivo lo que, junto con su situación, hacen de esta isla un escenario en expansión.

📁 **ANDORRA.-** Lo que convierte a Andorra en un paraíso fiscal es el hecho de que sus impuestos son realmente bajos y que su legislación sobre secreto bancario es igualmente muy apropiada, garantizando un alto nivel de secreto en sus cuentas. No existe impuesto sobre la renta ni IVA. La legislación andorrana es especialmente beneficiosa para los jubilados por lo que cada vez son más los europeos que la usan así como muchos deportistas profesionales.

- 📁 **GRAN DUCADO DE LUXEMBURGO.-** Alberga más de doscientos bancos y más de 1.800 fondos de inversión. Su principal ventaja es la favorable fiscalidad para inversores y sociedades. Aunque esté en pleno corazón de la Unión Europea, los no residentes de Luxemburgo no pagan impuestos sobre la renta, ganancias de capital ni transmisiones patrimoniales. La ley impide a las autoridades de otros países investigar a sus clientes a menos que existan pruebas de actividad criminal. Para acceder a servicios bancarios especiales hay que partir de sumas considerables.

- 📁 **HOLANDA.-** Los Países Bajos son el paraíso de todo tipo de Holdings, financieras y grandes multinacionales que quieren tomar posiciones en el mercado europeo, porque su peculiar legislación permite todo tipo de inversiones y, a la vez ahorrar impuestos, esto es así por: el régimen fiscal favorable para las empresas allí instaladas, su privilegiada situación geográfica en el centro de Europa, y la mentalidad comercial e internacional de sus ciudadanos. Holanda cuenta con el llamado privilegio de filiación. Dicha ventaja fiscal para las sociedades holding consiste, simplemente, en que no tributan nada, no pagan por los dividendos y ganancias que les reporten sus filiales. Para montar un holding basta con registrarla y tener una sede. El otro atractivo fiscal que aprovechan las multinacionales es muy similar al privilegio de filiación, pero se aplica a cualquier tipo de empresas, sin necesidad de que sea un holding. Además, Holanda es el país con mayor número de tratados para evitar la doble imposición fiscal de los beneficios empresariales. En virtud de un tratado de esta clase, las empresas con operaciones en un país extranjero eluden pagar dos veces los impuestos (cuando declaran por los

beneficios de su filial, y al consolidar dicha ganancia en las cuentas de la matriz), como ocurre en la mayoría de los países. El 40% de las 500 mayores empresas de USA que aparecen en el ranking de la revista Fortune tienen su sede europea en Holanda, al igual que 245 multinacionales japonesas y 2.485 europeas. A los norteamericanos se les permite establecerse con la misma legislación fiscal y laboral que tienen en su país, por un tiempo de cinco años y, por lo tanto, podrían tener sus filiales o fábricas trabajando 24 horas al día o aplicar el despido libre a sus trabajadores. Además, Holanda no exige ningún tipo de licencia para vender o comprar productos en el país, y el 77% de la población domina un idioma aparte del propio, y el 44% habla tres lenguas.

📁 **PRINCIPADO DE LIECHTENSTEIN.-** Es el único país del mundo que tiene prácticamente el doble de empresas que de habitantes. Las compañías extranjeras pueden operar casi libres de impuesto: sólo el 0,1 por ciento. Una ley de fondos en fideicomiso, también única, permite la formación de estructuras que son una mezcla de sociedades de responsabilidad limitadas y de fondos, se registran en uno o dos días con un bajo costo de constitución. En este pequeño país los bancos no están obligados a informar a las autoridades de quiénes son los titulares de sus cuentas. Este factor está desviando inversiones que antes iban a Suiza.

📁 **SUIZA.-** Desde el punto de vista fiscal Suiza no está bien dotada. En primer lugar, hace falta tener en cuenta que el impuesto se percibe a tres niveles (confederación, cantón y comuna) de tal forma que el tipo global efectivo sobre los beneficios en los cantones más favorables (Zug, por ejemplo) es superior al 20%.

Su status de país favorable para las operaciones financieras parte de su hermetismo bancario y la total ausencia en el control de cambios. Sin embargo, últimamente ha perdido terreno en el campo debido a la fuerte presión internacional y la puesta en entredicho de la credibilidad del país helvético ha animado al gobierno suizo a adoptar una serie de medidas para armonizar las leyes con las prácticas de la Unión Europea en la medida de lo posible. A pesar de ello evadir impuestos sigue siendo una falta administrativa y, vulnerar el secreto bancario un delito penal. En realidad la banca suiza solo colabora con las autoridades extranjeras cuando existe una orden judicial o pruebas claras de delito masivo y organizado. Normalmente colabora en casos de tráfico de armas, narcotráfico e incluso en casos de divorcio. A pesar de ello en Suiza siguen depositados cerca de 120.000 millones de dólares.

📁 **MOMTECARLO.-** Indudablemente éste es el más conocido de los paraísos fiscales de Europa gracias a la azarosa vida de su familia real. Para poder constituir una empresa en Montecarlo es preciso obtener previamente una autorización de su gobierno la cual depende de las garantías dadas por la empresa solicitante y los intereses del gobierno monegasco en la actividad que la empresa pretenda desarrollar. Las formas que pueden adoptar las sociedades son diversas así como sus beneficios fiscales.

📁 **ISLAS CAIMANES.-** Quienes escogen estas islas como base de sus negocios e inversiones no tienen que pagar nada. Por eso no es de extrañar que las tres islas acojan a 544 bancos con unos 420.000 millones de dólares en depósitos, de los que unos 380.000 están en dólares americanos, y el resto, en otras divisas. Además no tiene tratado de doble imposición con ningún país. Allí

están registradas más de 30.000 empresas, y su amable legislación permite que los consejeros no sean residentes y que las cuentas no sean auditadas, lo que garantiza una completa confidencialidad. El depósito bancario mínimo exigido ronda los 10.000 dólares americanos y, cinco veces más, si está denominado en otro tipo de divisa. Para constituir un fondo en fideicomiso que valga la pena se requieren 250.000 dólares americanos.

- ☞ **BELICE.-** La historia de Belice, tras su independización del Reino Unido, ha venido caracterizada por la paz, la estabilidad política y los hábitos democráticos. Ejemplo de la típica "isla paradisíaca" del caribe, su régimen fiscal es casi idéntico al de las Islas Vírgenes y ofrece prácticamente las mismas ventajas que éstas. Su sistema legal, judicial y mercantil es extremadamente parecido al del Reino Unido, siendo alguna de sus leyes virtualmente idénticas.
- ☞ **BAHAMAS.-** Las Bahamas son uno de los mayores paraísos fiscales del mundo, prácticamente carece de impuestos y los ingresos del estado provienen mayoritariamente de los pagos que hay que hacer para registrar la compañía y de los derechos de aduanas. Con una alta estabilidad política y muy pocos requisitos para la constitución de empresas, Bahamas es una magnífica opción para la creación de una compañía offshore.
- ☞ **ISLAS VÍRGENES (The British Virgin Islands).-** Las Islas Vírgenes son el paraíso fiscal favorito en este momento para gran parte de las empresas. Es un archipiélago de cuarenta islas cuya capital se halla en la Isla Tórtola. Las islas dependen de la corona británica y su constitución se aprobó en 1967. El sistema legislativo se basa en el del Reino Unido, el cual, combinado con

un ambiente político y económico muy estable, hace que las Islas Vírgenes sean la ubicación offshore más popular del Caribe. El Reino Unido nombra a un gobernador cuyo ámbito de competencias se limita a los asuntos relativos a la política exterior, de seguridad interna, de la función pública y de los asuntos legales. La norma básica que regula las compañías offshore es la ordenanza de 1984 que autorizó la creación de las International Business Company (IBC). Las acciones pueden ser al portador y el capital standard suele ser de U\$D 50.000. Debe haber por lo menos un director, que puede ser un individuo o una corporación y que no es preciso que sea residente de las Islas Vírgenes.

📁 **REPÚBLICA DE PANAMÁ.-** Posee uno de los sistemas más atractivos para constituir una empresa, compañía o sociedad tipo offshore. Sus normas sobre impuesto a la renta, aplicables con el Principio de Territorialidad que emana del Derecho Internacional Privado, le brinda a su jurisdicción tributaria solo la potestad de gravar sobre la base de las utilidades generadas por el ejercicio del comercio dentro del territorio nacional; es decir que aquellas empresas con filiales, subsidiarias y con ganancias percibidas en el extranjero por motivo de exportaciones, reexportaciones o actividades afines no podrán ser objeto de gravamen alguno por motivo de las ganancias generadas en el exterior. La ventaja de estas sociedades anónimas es en definitiva, la facilidad y rapidez con la que se constituyen, ello sin obviar el bajo precio comparado con el de realizar un tipo de negocio offshore con respecto a otros paraísos fiscales en el mundo. La legislación panameña sobre sociedades anónimas se encuentra vigente desde el año de 1927 proviene exactamente de un modelo establecido en el Estado de Delaware E.U.A. La ley de sociedades anónimas permite a dos o más personas y/o persona jurídica extranjera constituirse en el

país y a la vez acogerse a sus normas de extraterritorialidad, es decir que el cobro de la renta se limitará al país donde se devengará el ingreso o la utilidad.⁹

📁 **OTROS PARAÍOSOS DE INTERÉS.-** Además de los anteriores paraísos, también cabe reseñar a Hong-Kong, como centro financiero internacional para la compra-venta de divisas, sin ningún tipo de control. Liberia, para el abanderamiento de buques. Montserrat, que es el tercer centro financiero del Caribe es una isla especialmente conocida por haber alojado a cantantes como Elton John, Paul McCartney, Eric Clapton o Stevie Wonder. Hace unos años la isla limpió su imagen tras descubrirse que el fraude campeaba a sus anchas: En 1990 se cancelaron 150 de las 270 licencias bancarias tras las investigaciones realizadas por el FBI y Scotland Yard.

Lista de Paraísos Fiscales en el mundo

- ❖ **EUROPA:** Isla de Man, I. de Guernesey y de Jersey, Principado de Andorra, Gibraltar, Gran Ducado de Luxemburgo, Principado de Liechtenstein, Principado de Mónaco, República de San Marino, República de Malta, República de Chipre.
- ❖ **AMÉRICA:** Anguilla, Antigua y Barbuda, Las Bahamas, Barbados, Bermudas, Islas Caimanes, Antillas Holandesas, Aruba, República de Dominica, Granada, Jamaica, Montserrat, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Trinidad y Tobago, Islas Vírgenes Británicas, Islas Vírgenes de EEUU, República de Panamá, Islas Turks y Caicos, Islas Malvinas.

⁹ De acuerdo con información de la Superintendencia de Compañías, es el *paraíso fiscal* que más destaca dentro del capital reportado por las compañías ecuatorianas.

- ❖ **AFRICA:** República de Liberia, República de Seychelles, Islas Mauricio.
- ❖ **ASIA:** República Libanesa, Reino Hachemí Jordano, Emirato de Bahrein, Emiratos Árabes Unidos, Sultanato de Omán, Macao, Hong-Kong, República de Singapur, Sultanato de Brunei, Islas Marianas.
- ❖ **OCEANÍA:** República de Nauru, Islas Salomón, República de Vanuatu, Islas Fiji, Islas Cook.

5.4. Costo de crear una compañía en un Paraíso Fiscal

Las compañías por un costo relativamente pequeño, pueden establecerse en un país cuya legislación les resulte favorable, especialmente teniendo en cuenta la mayor parte de las veces aspectos fiscales e impositivos. Esta situación ha hecho florecer el fenómeno de los paraísos fiscales. No es difícil encontrar a través del Internet bufetes de abogados dedicados a conformar compañías en paraísos fiscales por costos relativamente bajos, habida cuenta de que muchos países generalmente pequeños han convertido esta posibilidad en una fuente de negocio ofreciendo condiciones impositivas muy convenientes. La estabilidad política y la discreción que ofrecen estos países, son argumentos muy promocionados por los gobiernos para atraer capitales y empresas.

La constitución de sociedades offshore es una alternativa cada vez más común en un mercado globalizado, tanto que una compañía dedicada al comercio internacional puede tener más de una empresa en paraísos fiscales por todo el mundo, según convenga a sus intereses comerciales.

A continuación se muestra un ejemplo de los precios que se ofertan por Internet para crear compañías en paraísos fiscales (en U\$D):

Jurisdicción	Tipo de Compañía	Costos de Registro	Soporte Legal Anual	Cobro Gubernamental	Precio Base
PANAMA	Offshore	200	250	250	700
BVI	IBC	650	750	400	1.400
Seychelles	IBC	600	850	125	1.450
Gibraltar	Non resident	650	750	75	1.400
Cyprus	IBC	1.600	600	0	2.200
Denmark	Holding	1.950	1.000	n/a	3.950
Ireland	Private Limited	3.000	900	0	3.900
Mauritius	IBC	600	750	100	1.350
USA, Delaware	LLC	450	215	100	665
USA, New Jersey	LLC	775	215	100	990
USA, Wyoming	C Corp	450	450	95	900
USA, South Dakota	C Corp	450	270	95	720
Isle of Man	Exempt	1.500	800	720	2.300
Luxembourg	1929 Holding	n/a	n/a	0,2% of Capital	n/a
UK	PLC	550	800	45	1.350
Montenegro	Offshore	1.000	700	80 / 2,5%	1.700
Bahamas	IBC	700	750	350	1.450
Belize	IBC	750	900	100	1.650
Hong Kong	Private Limited	900	1.500	300	1.800
Hungary	Offshore (Kft.)	4.800	1.800	0	6.600
Switzerland	GMBH	6.800	300	n/a	9.800

5.5. Figuras corporativas utilizadas por las grandes empresas

Con la creciente internacionalización de las relaciones empresariales, la globalización de la economía, la integración total de los mercados financieros, y la creciente liberalización en la circulación de personas, bienes y servicios, han influido, todavía más que antes, en la estrategia organizativa de los grupos empresariales internacionales. En la práctica en su totalidad han optado por una organización que trasciende las fronteras nacionales mediante la individualización de las principales funciones administrativas y financieras en sociedades especializadas.

Desde el punto de vista fiscal, la principal preocupación de las sociedades multinacionales es ocuparse de que el impuesto final que grava los beneficios que aparecen en sus estados financieros consolidados, sea el menor posible, sin que exceda en ningún caso el que hubiesen soportado si todas sus actividades se hubieren desarrollado en su país de origen.

A continuación se procede a la relación de las sociedades instrumentales más utilizadas, haciendo referencia al modo de actuar así como haciendo referencia al país o países más idóneos para su ubicación:

□ **Las Sociedades Holding**

Algunos países, siguiendo el ejemplo de los Estados Unidos, el Reino Unido, gravan los dividendos que sus sociedades residentes reciben de sus filiales extranjeras. La inclusión de una sociedad Holding permite aplazar la imposición sobre los dividendos hasta el momento en que son efectivamente transferidos al país de residencia de la sociedad matriz. Si el país elegido para establecer la sociedad Holding no grava los dividendos, estos últimos no serán objeto de imposición mientras sean reinvertidos en el extranjero.

Normalmente, cuando los dividendos recibidos de las filiales extranjeras, son gravados, la doble imposición se evita, por lo general, mediante la concesión de un crédito tributario correspondiente al impuesto ya pagado en el extranjero. Sin embargo, las modalidades utilizadas para calcular la asignación del crédito tributario no siempre permiten beneficiarse de las filiales que reciben una menor imposición y compensar con ello

los créditos tributarios provenientes de aquellas que se ven gravadas en exceso respecto al país de la sociedad matriz.

A través de la adscripción de todas las sociedades extranjeras a una sociedad Holding, los créditos tributarios pueden combinarse de manera que se obtenga un impuesto extranjero medio inferior al adeudado en el país de origen del grupo y, por tanto, imputable en su totalidad en este último.

Otra ventaja de las sociedades Holding es la derivada de no tener que soportar gravamen sobre las plusvalías provenientes de la cesión de participaciones detentadas por las sociedades operativas. Por último para que una sociedad Holding pueda cumplir perfectamente con su cometido, hace falta que, en el momento de repartir sus rentas propias (dividendos y plusvalías), no se descuente ninguna retención en origen.

En los Países Bajos no existe un régimen especial para las sociedades Holding y, de hecho todas las sociedades holandesas pueden verse exentas de pagar impuesto de sociedades sobre todos los beneficios provenientes de la tenencia de participaciones. Esos beneficios no solo afectan a los dividendos percibidos, sino también a las plusvalías obtenidas por la venta de una participación. Este régimen es conocido internacionalmente con el nombre de "Participation exemption".

Para tener derecho a esta exención deben cumplirse las siguientes condiciones:

- 1.- La participación debe representar al menos el 5% del capital nominal desembolsado de la filial.

2.- Las acciones no deben detentarse en concepto de reservas, condición que va dirigida a las participaciones tomadas para ser revendidas en sociedades de tesorería.

3.- Ni la sociedad matriz ni la filial deben ser sociedades de inversión neerlandesas, ya que éstas están exentas del impuesto de sociedades. Cuando la filial sea una sociedad extranjera, existe una serie de condiciones suplementarias que deben ser contempladas.

4.- La filial debe estar sometida, en un Estado soberano extranjero, a un impuesto sobre los beneficios equivalente al impuesto de sociedades holandesas cualquiera que sea el tipo de dicho impuesto.

5.- La tenencia de acciones no debe considerarse como de una simple colocación (inversión en cartera).

El inconveniente de este régimen de exención estriba en el hecho de que todos los gastos correspondientes a participaciones extranjeras exentas no son deducibles del beneficio imponible en el impuesto de sociedades (esta exclusión va dirigida sobre todo a los intereses correspondientes a la financiación de tomas de participación).

Otro país de interés para las sociedades Holding en la Unión Europea es Luxemburgo. Estas sociedades, siempre que se acojan a la ley de 31 de julio de 1.929, están exentas de toda imposición, con excepción de un derecho de aportación del 1% exigible en el momento de constitución y de un impuesto global llamado impuesto de suscripción del 0,20%. La base imponible en este caso es el capital social desembolsado. Se puede sustituir por un importe igual a 10 veces los dividendos distribuidos

siempre que, estos últimos, excedan el 10% del capital. Además, los Holding, se ven exentos de toda retención en origen sobre los dividendos y los intereses desembolsados.

Aunque Francia y Bélgica no conceden un régimen fiscal particular a los Holding, el derecho común de sociedades de ambos hace que, los dividendos percibidos de sociedades filiales en el extranjero, estén exentos de tributación, no así las plusvalías de la venta de participaciones, que sí se ven gravadas.

□ **Sociedades financieras internas**

Otra preocupación de los grupos multinacionales es reducir tanto como sea posible sus costos financieros. Una técnica que se utiliza con más frecuencia es la de "desintermediación" que consiste en emitir empréstitos directamente en los mercados financieros sin pasar por la intermediación de los bancos.

Para elegir el país idóneo se tiene que tener en cuenta diversos parámetros como son el que los intereses pagados por el prestatario al prestamista no sean gravados en el país del primero, además se debe contar con un libertad total de cambios y que, los beneficios obtenidos por la sociedad financiera, no se vean gravados más que moderadamente, además de que los gastos de constitución sean moderados y que no se exija demasiado a la relación entre el capital y los fondos tomados a préstamo.

Los países más interesantes para esta opción son Luxemburgo, los Países Bajos y Bélgica los cuales si bien aplican impuestos elevados, permiten el establecimiento de un spread, margen de cotización bajo, y además cuentan con un gran número de convenios bilaterales que impiden la doble tributación por los

beneficios obtenidos, pueden tener un margen elevado de préstamos en relación a su capital, y los gastos de constitución moderados.

□ **Sociedades cautivas de reaseguro**

El reaseguro es aquella operación por la que un asegurador principal descarga sobre otra persona, el reasegurador, todos o parte de los riesgos de su cargo. Si la sociedad de reaseguros forma parte del mismo grupo que las sociedades reaseguradas se le denomina cautiva de reaseguro. Es normal que los grupos multinacionales creen sus propias sociedades cautivas de reaseguro con el fin esencial de reducir el costo de las primas de seguro para el conjunto del grupo.

Para este supuesto existe una zona especialmente privilegiada, se trata de Las Islas Bermudas, colonia británica y primer centro mundial por el número de sociedades cautivas de seguros y reaseguro. La isla anglonormanda de Guernesey es otro paraíso fiscal que ha atraído un gran número de estas sociedades.

En la Unión Europea cabe señalar a Irlanda y a las Islas Madeira (Portugal), y Luxemburgo, en este último caso, las sociedades no gozan de un régimen especial, sin embargo pueden dotar un determinado número de provisiones técnicas de tal forma que, en la práctica, el beneficio imponible queda reducido a cero y, por si esto fuera poco, las primas de seguros gozan del total anonimato, es decir, no hay obligación de especificar quien o qué está asegurado, ni la cuantía de las primas, ni la compensación en caso de quebranto, ni quiénes pagan la prima de aseguramiento.

□ **Las Sociedades de Marcas y Patentes**

Es muy frecuente que los grupos internacionales deleguen sus derechos intangibles (patentes, marcas, Know-how, etc.) en una filial especializada. Esta sociedad tiene por objeto administrar estos activos, no solamente frente a terceros, sino también con frecuencia frente a las sociedades del grupo que los utilizan. Su papel esencial es asegurarles protección legal, y en muchas ocasiones conseguir su optimización en el ámbito fiscal.

Esto es debido a que los países suelen aplicar importantes retenciones en origen, por lo cual intentan implantar este tipo de sociedades en países con baja fiscalidad y a la vez con convenios bilaterales para así evitar la doble tributación.

El país más utilizado es Holanda (Países Bajos), donde la filial de Royalties firma un contrato de licencia (o alquiler) con el propietario extranjero de los derechos o de los activos y concede una sublicencia al usuario final. La ausencia de retención en origen de los derechos pagados al extranjero por la sociedad neerlandesa y la reducción, e incluso supresión de retenciones en origen de los derechos recibidos del extranjero, en virtud de los acuerdos fiscales firmados, hacen de Holanda el lugar idóneo para el tránsito de royalties, patentes, derechos de autor, etc.

5.6. Premisas para el futuro

El uso de la fiscalidad internacional o planeación tributaria pueden considerarse como instrumentos financieros mediante los cuales se ahorran o suprimen impuestos, siempre y cuando estos ingresos tengan una procedencia lícita, provenientes de actividades plenamente reconocidas y legalizadas.

Al utilizar estos instrumentos se genera una realidad de injusticia para las Administraciones Tributarias, y en consecuencia una disminución de los recursos necesarios para financiar los planes de gobierno; asimismo, se generan indicios de competencia desleal, por cuanto el ahorro fiscal se canaliza para inversiones y renovación tecnológica que redundan en mayores beneficios para quienes usan estos mecanismos.

Ante la inminente globalización es preciso eliminar los escollos legales y fiscales, que permitan una completa armonización fiscal, puesto que mientras exista al menos un solo paraíso fiscal y mientras no se expidan leyes claras aplicadas por igual para todos y en todas partes, allí se concentrarán los gigantescos recursos corporativos y del crimen organizado, a costa del detrimento en las economías menos favorecidas.

Las acciones a seguir para que dejen de existir paraísos fiscales son varias e implican crear mecanismos de desmantelación normativa y de transparencia bancaria y comercial entre los países. Se deben establecer jurisdicciones supranacionales para juzgar "crímenes económicos y financieros", como el Tribunal Internacional por crímenes contra la Humanidad, que sancionen a los territorios que sirven para la desnaturalización de la economía mundial, embargando la información de los bancos y anulando toda transacción comercial con cualquier establecimiento que quede en un paraíso fiscal.

CAPITULO III

PRECIOS DE TRANSFERENCIA (PT)

I. ANTECEDENTES

La primera referencia a los principios que debían observarse en la fijación de los precios de transacciones internacionales entre partes vinculadas se remonta al año 1935, con la reglamentación que interpretaba la Sección 482 del Código del Impuesto a la Renta Interna de los EE.UU. donde se daba una primera definición de precio normal de mercado. Con posterioridad, la OCDE la incorporó a su Convenio Modelo para Evitar la Doble Imposición del año 1963. En 1979 el Comité de Asuntos Fiscales de la OCDE emitió un informe sobre el tema titulado "Transfer prices and Multinacional Enterprises" en el cual se afirmaba la primacía del principio del precio normal de mercado abierto sobre cualquier otro criterio utilizado para determinar el valor de bienes y servicios entre empresas conexas.

Ese principio fue ratificado en los informes de la OCDE sobre precios de transferencia de los años 1984 y 1995, estableciéndose que el método que más se acerca al mismo es el de Precios Independientes Comparables. Ante la dificultad de aplicación de este último, se determinan otros dos criterios clásicos de determinación de precios de transferencia: el método del precio de reventa y el del margen de utilidad. Asimismo, se describen otros métodos no clásicos que pueden ser usados en forma complementaria con los nombrados.

La legislación estadounidense, a partir del año 1986, se apartó del principio rector de mercado abierto, introduciéndose reformas a la sección 482 del Código del Impuesto a la Renta Interna. Se

establecieron pautas destinadas a contemplar los casos de transferencia de intangibles, partiendo de la base que el precio normal de mercado abierto, en estos casos, debía resultar para el transmisor en un monto que se relacionara de una manera proporcional con la renta atribuible al intangible. De esta manera, aplicando el criterio de "beneficios proporcionados a la renta", se optó por un criterio que entra en conflicto con los informes de la OCDE.

1.1. Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)

Es una organización en donde los gobiernos trabajan de manera conjunta para responder a los retos económicos, sociales y ambientales producto de la interdependencia y la globalización. Se ha convertido en una fuente de información comparativa, de análisis y de previsiones, que permiten a los países fortalecer la cooperación multilateral.

La OCDE se creó después de la Segunda Guerra Mundial como la Organización para la Cooperación Económica Europea, con el propósito de coordinar el Plan Marshall, que fue un proyecto implementado por Estados Unidos para ayudar la reconstrucción de la Europa devastada. En 1961 se convierte en la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico con vocación transatlántica y después mundial. Actualmente la OCDE cuenta con 30 países miembros. Cerca de 70 países o economías en desarrollo y transición están asociados con su trabajo.

La OCDE tiene por misión el promover políticas destinadas a alcanzar un crecimiento económico sostenible, así como estabilidad financiera y posibilidades de progreso en el nivel de vida de los países miembros, con el fin de contribuir al desarrollo económico mundial. Asimismo,

dentro de su misión se encuentra el apoyar la construcción de una economía mundial sana, tanto en los países miembros, como en los países en vías de desarrollo y contribuir al crecimiento del comercio mundial, de carácter multilateral y no discriminatorio.

1.2. Definiciones sobre Precios de Transferencia

1. Es aquel precio que se pacta y realiza entre sociedades vinculadas de un grupo empresarial, por transacciones de bienes (físicos o inmateriales) y servicios y que pueden ser diferentes a los que se hubieran pactado entre sociedades independientes.
2. Son aquellos que se utilizan o pactan entre sí, sociedades sometidas al mismo poder de decisión, circunstancia que permite, a través de la fijación de precios convenidos entre ellas, transferir beneficios o pérdidas de unas a otras, situadas la mayoría de las veces en países distintos.
3. Son los valores que las empresas fijan para la transferencia de activos físicos, intangibles o servicios a empresas vinculadas domiciliadas en una jurisdicción fiscal diferente.
4. Son los valores asignados a los bienes, servicios y/o tecnología que son transferidos entre empresas que se encuentran vinculadas económicamente. En términos contables como el precio que carga un segmento de la organización (departamento, división, etc.) por un producto o servicio que proporciona a otro segmento de la misma. La necesidad de fijarlos se encuentra motivada por la existencia de un centro único de decisión que excluye o puede excluir la fijación de un precio de mercado acordado entre partes independientes.

II. DIRECTRICES APLICABLES SEGÚN LA OCDE

2.1. El principio de plena competencia

Cuando las *empresas independientes* negocian entre sí, las fuerzas del mercado determinan normalmente las condiciones de sus relaciones comerciales y financieras (por ejemplo, el precio de los bienes transferidos o de los servicios prestados y las condiciones de la transferencia o de la prestación). Cuando las *empresas asociadas o vinculadas* negocian entre sí, las fuerzas externas del mercado no afectan de la misma manera a sus relaciones comerciales y financieras aunque, a menudo, las empresas asociadas pretendan reproducir en sus negociaciones la dinámica de las fuerzas del mercado. Las Administraciones Tributarias no deberían considerar automáticamente que las empresas asociadas pretenden manipular sus beneficios. Pueden existir dificultades reales en la determinación exacta del precio de mercado ante la ausencia de fuerzas de mercado o ante la adopción de una estrategia comercial particular.

Es importante tener presente que la necesidad de practicar ajustes para aproximarse a las condiciones de plena competencia surge con independencia de cualquier obligación contractual asumida por las partes de satisfacer un precio en particular o de cualquier intento de minimizar la imposición fiscal. De esta manera, cualquier ajuste fiscal guiado por el principio de plena competencia no debería afectar a las obligaciones contractuales esenciales asumidas por las empresas asociadas sin una finalidad fiscal y podría ser procedente incluso cuando no hay intención de minimizar o evadir impuestos. La consideración de los precios de transferencia no debería confundirse con la consideración de los problemas del fraude o de la elusión fiscal, aun cuando las políticas de precios de transferencia puedan ser utilizadas para dichos fines.

Cuando los precios de transferencia no responden a las fuerzas del mercado y al principio de plena competencia, podrían distorsionarse las deudas tributarias de empresas asociadas y los ingresos tributarios de los países receptores de la inversión. Por esto, los países miembros de la OCDE han acordado que para efectos fiscales los beneficios de empresas asociadas pueden ser ajustados en la medida necesaria para corregir las distorsiones mencionadas y asegurar de este modo que se cumple el principio de plena competencia.

Los países miembros de la OCDE consideran que se logra un ajuste adecuado determinando las condiciones de las relaciones comerciales y financieras susceptibles de encontrarse entre empresas independientes en operaciones similares y bajo circunstancias similares.

Aparte de las consideraciones fiscales, otros factores pueden distorsionar las condiciones de las relaciones comerciales y financieras establecidas entre empresas asociadas. Por ejemplo, dichas empresas pueden estar sometidas a presiones gubernamentales opuestas (tanto en el propio país como en el extranjero) relativas a las valoraciones aduaneras, derechos anti-dumping y controles de cambios o de precios. Además, las distorsiones en los precios de transferencia pueden estar causadas por las necesidades de tesorería de las empresas de un grupo multinacional.

Un grupo multinacional, que cotiza sus acciones en el mercado de valores puede verse presionado por los accionistas a mostrar una elevada rentabilidad en la compañía matriz, en particular si la información dirigida a los accionistas no se presenta de forma consolidada. Todos estos factores pueden afectar a los precios de

transferencia y a la cuantía de los beneficios atribuidos a las empresas asociadas de un grupo multinacional.

No se debería suponer que las condiciones establecidas en las relaciones comerciales y financieras entre empresas asociadas se desvían invariablemente respecto de las que demandaría el mercado libre. Las empresas asociadas de los grupos multinacionales tienen normalmente un grado de autonomía considerable y, a menudo, negocian entre sí como si fueran empresas independientes. Las empresas responden a las situaciones económicas derivadas de las condiciones de mercado en sus relaciones, tanto con terceros como con empresas asociadas. Por ejemplo, los directivos locales pueden estar interesados en conseguir unos buenos resultados y, por tanto, no querrían fijar precios que redujeran los beneficios de sus propias sociedades.

Las Administraciones Tributarias deberían tener presente que, desde el punto de vista de la gerencia, las multinacionales se encuentran incentivadas para utilizar precios de plena competencia con el objeto de poder juzgar la actuación de los diversos centros generadores de beneficios.

En ocasiones puede suceder que las relaciones entre empresas asociadas influyan en el resultado de la negociación. En consecuencia, la evidencia de condiciones de negociación duras no es suficiente, por sí sola, para determinar si éstas responden al principio de plena competencia.

El Artículo 9 del Modelo de Convenio Fiscal de la OCDE dispone: "(Cuando)... dos empresas (asociadas) estén, en sus relaciones comerciales o financieras, unidas por condiciones aceptadas o impuestas que difieran de las que serían acordadas por empresas independientes, los beneficios que habrían sido obtenidos por una de las empresas de no existir dichas condiciones, y que de hecho no se han realizado a causa de las mismas, podrán incluirse en los beneficios de esa empresa y someterse a imposición en consecuencia".

Con el objeto de ajustar beneficios, tomando como referencia las condiciones que hubieran concurrido entre empresas independientes en operaciones comparables, el principio de plena competencia persigue tratar a los miembros de un grupo multinacional como si operaran como empresas separadas en lugar de como partes inseparables de una sola empresa unificada. La preocupación se centra en la índole de las relaciones comerciales entre esos partícipes porque su consideración como empresas separadas lleva a tratar a los miembros del grupo multinacional como si fueran entidades independientes.

Hay varias razones que explican por qué los países miembros de la OCDE y otros no miembros han adoptado el principio de plena competencia. Una de las primeras causas es que este principio ofrece un tratamiento fiscal equitativo para empresas multinacionales y para empresas independientes. El trato más igualitario a efectos fiscales entre empresas asociadas e independientes que supone el principio de plena competencia evita que surjan ventajas o desventajas fiscales que, de otra forma, distorsionarían la posición competitiva relativa de cada tipo de entidad. El principio de plena competencia facilita el crecimiento del comercio y de las inversiones internacionales al excluir las consideraciones fiscales de las decisiones económicas.

Se ha observado que el principio de plena competencia funciona eficazmente en la gran mayoría de los casos. Por ejemplo, hay muchas situaciones referidas a la compra y venta de bienes y a los préstamos de dinero, en las que el precio de plena competencia se puede encontrar fácilmente en operaciones comparables llevadas a cabo por empresas independientes bajo circunstancias similares. Sin embargo, hay casos muy significativos en los que el principio de plena competencia es difícil y complicado de aplicar, por ejemplo en el caso de grupos multinacionales involucrados en la producción integrada de bienes altamente especializados en intangibles exclusivos y/o en la prestación de servicios especializados .

Hay quienes observan imperfecciones inherentes al principio de plena competencia ya que la consideración de empresas separadas puede que no tenga siempre en cuenta las economías de escala y la interrelación de actividades diversas generadas por la integración de empresas. Sin embargo, no existen criterios objetivos de general aceptación para distribuir entre empresas asociadas las economías de escala o los beneficios derivados de la integración.

La aplicación del principio de plena competencia encuentra dificultades prácticas porque las empresas asociadas pueden involucrarse en operaciones que las empresas independientes no llevarían a cabo. Tales operaciones no estarían motivadas necesariamente por la elusión fiscal, sino que podrían tener lugar porque, en las operaciones entre unas y otras, los miembros del grupo multinacional se enfrentan con circunstancias comerciales diferentes a las que se enfrentarían las empresas independientes. Por ejemplo, puede ocurrir que una empresa independiente no desee vender un intangible (por ejemplo, el derecho a explotar los resultados de futuras investigaciones) por un precio determinado si el beneficio potencial de dicho intangible no puede ser

estimado y hay otras formas de explotación del citado intangible. En tal caso, una empresa independiente puede no querer arriesgar una venta definitiva porque puede ser que el precio no refleje la capacidad del bien intangible de llegar a ser extremadamente rentable. De modo parecido, el propietario de un bien intangible puede mostrarse reticente a entrar en acuerdos de cesión vía licencia con empresas independientes por temor a que se degrade su valor. Por el contrario, este mismo propietario estaría dispuesto a ofrecer condiciones menos restrictivas a empresas asociadas en la medida en que se puede controlar más de cerca el uso del bien intangible. No hay riesgos para el beneficio global del grupo en una operación de este tipo entre miembros de un grupo multinacional. En estas mismas circunstancias, una empresa independiente explotaría por sí misma el bien o lo cedería vía licencia a otra empresa independiente durante un período limitado de tiempo (o posiblemente bajo un acuerdo que permita ajustar los cánones). Sin embargo, siempre existe el riesgo de que el bien intangible no sea tan valioso como parece. Por tanto, una empresa independiente tiene que optar entre vender el bien intangible, disminuyendo así el riesgo y asegurando la utilidad, o explotarlo, asumiendo el riesgo de que la utilidad difiera de la que se podría haber obtenido de la venta del intangible. El principio de plena competencia es difícil de aplicar cuando las empresas independientes rara vez participan en operaciones de la naturaleza de las realizadas por empresas asociadas, porque no hay, o hay poca evidencia, de las condiciones que éstas hubieran establecido.

En determinados casos, el principio de plena competencia puede convertirse en una carga administrativa en la valoración de un número significativo y diverso de operaciones transfronterizas, tanto para los contribuyentes como para las Administraciones Tributarias. Aunque una empresa asociada fija normalmente las condiciones de una operación a

la hora de llevarla a cabo, en algún momento podrá requerirse a la empresa para que demuestre que aquéllas son consistentes con el principio de plena competencia. También la Administración Tributaria posiblemente se involucre en un proceso de comprobación varios años después de que las operaciones hayan tenido lugar. La Administración Tributaria tendría que intentar reunir información relativa a operaciones similares, a las condiciones de mercado en el momento en que aquellas se produjeron respecto de operaciones numerosas y diferentes. Esta tarea suele resultar cada vez más complicada con el paso del tiempo.

Con frecuencia, tanto las Administraciones Tributarias como los contribuyentes encuentran dificultades para obtener información adecuada para aplicar el principio de plena competencia. Éste puede exigir una cantidad importante de datos ya que, normalmente, requiere que los contribuyentes y las Administraciones Tributarias evalúen operaciones no vinculadas y las actividades comerciales de empresas independientes y las comparen con las operaciones y actividades de empresas asociadas. La información a la que se pueda acceder puede resultar incompleta y difícil de interpretar; si existiera otra información, podría ser complicado obtenerla a causa de la localización geográfica tanto de ésta como de las partes que pueden procurarla. Además, puede suceder que, por razones de confidencialidad, resulte inviable conseguir información de empresas independientes. En otros casos, puede ser que simplemente no exista información relevante acerca de empresas independientes. En este punto, se debería recordar que los precios de transferencia no son una ciencia exacta, sino que exigen juicios de valor por parte tanto de la Administración Tributaria como de los contribuyentes.

2.2. Vinculación económica

Para la OCDE existe vinculación económica cuando: a) una **empresa** participa directa o indirectamente de la dirección, del control o del capital de la otra; b) cuando las mismas **personas** participan directa o indirectamente de la dirección, del control o del capital de ambas empresas; y c) si dos o más empresas están unidas por relaciones comerciales o financieras en condiciones diferentes de las establecidas entre entes independientes (es decir, ya sea en cuanto a los precios de transferencia establecidos o a las restantes condiciones que hacen a dicha relación).

Cuando los precios de transferencia no responden a los patrones aceptados por las respectivas Administraciones Tributarias, se utilizan los valores de referencia que surgen de dichos patrones para realizar los ajustes que las normas exigen sobre los precios de transferencia fijados por las empresas. Estos ajustes deben darse únicamente al efecto impositivo y deben reflejarse en las declaraciones impositivas de las compañías, pero no alteran los valores a otros efectos: contables, financieros, estratégicos, etc.

En cuanto a los valores de referencia se sigue el principio de "ARM'S LENGTH" o de plena competencia que es básico para determinar la aplicabilidad o no de ajustes. Este principio se basa en el precio que sería aplicable a una transacción entre empresas no vinculadas en la cual cada una actúa en aras de su propio interés. Es el que habrían acordado partes no vinculadas en transacciones iguales o análogas y en condiciones iguales o análogas. No obstante, es preciso destacar que en general estos ajustes admiten la prueba en contrario, que permite al contribuyente demostrar que los valores determinados por la Autoridad Fiscal no se adaptan a la realidad de la transacción efectuada.

Cuando existen tratados o leyes internas que lo disponen, los "mirror adjustments"¹⁰ son herramientas necesarias para evitar los efectos de la doble imposición causada por la existencia de normas sobre precios de transferencia en un determinado país.

El Art. 9.1 del Convenio Fiscal de la OCDE establece que los beneficios obtenidos por una empresa por transacciones con una asociada, deben aumentarse hasta el nivel de los que se hubieran obtenido si las empresas fueran independientes. Sin embargo, la adopción de precios diferentes en términos de mercado abierto no debe pretender restaurar el equilibrio de las condiciones de competencia, sino reflejar la real base impositiva que se causare en el Estado donde se origina el rendimiento real. Si esto es correcto, la operación vinculada en el ámbito local no puede examinarse de idéntica manera respecto a la que se realiza internacionalmente, pues las fuerzas que afectan ambos mercados no son las mismas.

Complementando lo anterior, es destacable la posición de los EEUU en la aplicación del principio de plena competencia, relacionando sistemáticamente el precio de transferencia y el beneficio de la empresa comparado con otro similar en condiciones de mercado similares. La utilidad de esta reflexión consiste en evidenciar el núcleo esencial de los precios de transferencia en el ámbito internacional, es decir que su existencia hace presumir ocultación o encubrimiento de beneficios.

El principio de arm's length en el marco internacional aspira a rectificar el movimiento indebido de beneficios mediante los precios de transferencia de un conjunto vinculado multinacional, o sea por

¹⁰ "mirror adjustments" o ajustes correlativos, son aquellos que se producen en un país para evitar la doble imposición con otro país que ha aplicado los ajustes a los precios de transferencia y, en consecuencia, afectan a los resultados de las compañías vinculadas.

estrategias de traslación de beneficios hacia determinadas jurisdicciones fiscales, por lo que el problema a resolver deja de circunscribirse a la jurisdicción local para recaer en el ámbito internacional.

Una de las principales limitaciones de aplicar el principio de arm's length, radica en el hecho de que la mayoría de veces las transacciones comerciales entre empresas vinculadas responden a la complementación productiva o de servicios que entre cada ente se prestan a la hora de diseñar y fabricar un determinado producto, en cuyo caso las operaciones no necesariamente responden a condiciones similares de mercado con entes independientes para efectos de comparabilidad. Esto conlleva a que el principio resulte ambiguo y poco útil en el campo internacional, mas sin embargo es de esperar que su aplicación a nivel local de mejores resultados. De lo dicho se desprende que el principio de comparabilidad no radica en la fijación de costos, sino en los beneficios que se trasladan en ciertas partes de la cadena de producción transfronteriza y su correcta localización para efectos tributarios.

III. LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Como premisa fundamental a la hora de determinar los precios de transferencia y los probables beneficios que una compañía domiciliada en el Ecuador hubiese obtenido, es preciso establecer en primera instancia cuáles son los ingresos que obtiene la empresa en la jurisdicción ecuatoriana sujetos a imposición en este territorio. Para el efecto la legislación ecuatoriana ha previsto que se deben considerar como renta a los ingresos de fuente ecuatoriana obtenidos a título gratuito u oneroso, bien sea que provengan del trabajo, del capital o de

ambas fuentes, consistentes en dinero, especies o servicios; y, a los ingresos obtenidos en el exterior por personas naturales domiciliadas en el país o por sociedades nacionales¹¹. Asimismo, en el Capítulo II de la Ley de Régimen Tributario Interno se especifican cuáles son los ingresos obtenidos por los contribuyentes que deben ser considerados de fuente ecuatoriana, así:

"Art. 8.- Ingresos de fuente ecuatoriana.- *Se considerarán de fuente ecuatoriana los siguientes ingresos:*

1.- Los que perciban los ecuatorianos y extranjeros por actividades laborales, profesionales, comerciales, industriales, agropecuarias, mineras, de servicios y otras de carácter económico realizadas en territorio ecuatoriano, salvo los percibidos por personas naturales no residentes en el país por servicios ocasionales prestados en el Ecuador, cuando su remuneración u honorarios son pagados por sociedades extranjeras y forman parte de los ingresos percibidos por ésta, sujetos a retención en la fuente o exentos; o cuando han sido pagados en el exterior por dichas sociedades extranjeras sin cargo al gasto de sociedades constituidas, domiciliadas o con establecimiento permanente en el Ecuador. Se entenderá por servicios ocasionales cuando la permanencia en el país sea inferior a seis meses consecutivos o no en un mismo año calendario;

2.- Los que perciban los ecuatorianos y extranjeros por actividades desarrolladas en el exterior, provenientes de personas naturales, de sociedades nacionales o extranjeras, con domicilio en el Ecuador, o de entidades y organismos del sector público ecuatoriano;

3.- Las utilidades provenientes de la enajenación de bienes muebles o inmuebles ubicados en el país;

4.- Los beneficios o regalías de cualquier naturaleza, provenientes de los derechos de autor, así como de la propiedad industrial, tales como patentes, marcas, modelos industriales, nombres comerciales y la transferencia de tecnología;

¹¹ Art. 2 de la Ley de Régimen Tributario Interno (Codificación 2004-026, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 463 del 17 de noviembre de 2004).

5.- Las utilidades que distribuyan, paguen o acrediten sociedades constituidas o establecidas en el país;

6.- Los provenientes de las exportaciones realizadas por personas naturales o sociedades, nacionales o extranjeras, con domicilio o establecimiento permanente en el Ecuador, sea que se efectúen directamente o mediante agentes especiales, comisionistas, sucursales, filiales o representantes de cualquier naturaleza;

7.- Los intereses y demás rendimientos financieros pagados o acreditados por personas naturales, nacionales o extranjeras, residentes en el Ecuador; o por sociedades, nacionales o extranjeras, con domicilio en el Ecuador, o por entidades u organismos del sector público;

8.- Los provenientes de loterías, rifas, apuestas y similares, promovidas en el Ecuador;

9.- Los provenientes de herencias, legados y donaciones de bienes situados en el Ecuador; y,

10.- Cualquier otro ingreso que perciban las sociedades y las personas naturales nacionales o extranjeras residentes en el Ecuador.

Para los efectos de esta Ley, se entiende como establecimiento permanente de una empresa extranjera todo lugar o centro fijo ubicado dentro del territorio nacional, en el que una sociedad extranjera efectúe todas sus actividades o parte de ellas. En el reglamento se determinarán los casos específicos incluidos o excluidos en la expresión establecimiento permanente."

Otro elemento fundamental a la hora de establecer los ingresos gravados con el Impuesto a la Renta, es aquel en donde se conceptualiza para fines tributarios a los contribuyentes que deben ser considerados como sociedades, para diferenciarlos de los constituidos por personas naturales. En este sentido la LRTI define a las sociedades de la siguiente manera:

"Art. 98.- Definición de sociedad.- Para efectos de esta Ley el término sociedad comprende la persona jurídica; la sociedad

de hecho; el fideicomiso mercantil y los patrimonios independientes o autónomos dotados o no de personería jurídica, salvo los constituidos por las Instituciones del Estado siempre y cuando los beneficiarios sean dichas instituciones; el consorcio de empresas, la compañía tenedora de acciones que consolide sus estados financieros con sus subsidiarias o afiliadas; el fondo de inversión o cualquier entidad que, aunque carente de personería jurídica, constituya una unidad económica o un patrimonio independiente de los de sus miembros."

Una vez que se identifican los ingresos objetos de gravamen en territorio ecuatoriano, el Estado como Administración Tributaria Central y a través del Servicio de Rentas Internas, está facultado para determinar cuál es el Impuesto a la Renta que fruto de las actividades efectuadas por los contribuyentes dentro de su jurisdicción se cause. En tal virtud, y partiendo de que al tratarse el SRI de una institución pública y que sus actos deben estar perfectamente sujetos a lo que dispone la Ley, puede ejercer su facultad de determinar los impuestos a los que se hallare sujeto un contribuyente al amparo de lo que dispone el Código Tributario en su Capítulo II, en donde se especifican las formas de determinación de la obligación tributaria. Así, se tiene que de conformidad con el artículo 91 del referido cuerpo legal, la Determinación efectuada por el Sujeto Activo (en este caso el SRI) de Forma Directa, debe efectuarse considerando lo siguiente:

"Art. 91.- Forma directa.- La determinación directa se hará sobre la base de la declaración del propio sujeto pasivo, de su contabilidad o registros y más documentos que posea, así como de la información y otros datos que posea la Administración Tributaria en sus bases de datos, o los que arrojen sus sistemas informáticos por efecto del cruce de información con los diferentes contribuyentes o responsables de tributos, con entidades del sector público u otras; así como de otros documentos que existan en poder de terceros, que tengan relación con la actividad gravada o con el hecho generador.- El sujeto activo podrá, dentro de la determinación directa, establecer las normas necesarias para regular los precios de transferencia de bienes o servicios para efectos

tributarios. *El ejercicio de esta facultad procederá, exclusivamente, en los siguientes casos:*

- a) Si las ventas se efectúan al costo o a un valor inferior al costo, salvo que el contribuyente demuestre documentadamente que los bienes vendidos sufrieron demérito o existieron circunstancias que determinaron la necesidad de efectuar transferencias en tales condiciones, para lo cual el sujeto pasivo presentará un informe al Servicio de Rentas Internas;*
- b) También procederá la regulación si las ventas al exterior se efectúan a precios inferiores de los corrientes que rigen en los mercados externos al momento de la venta, a nivel de primer importador; salvo que el contribuyente demuestre documentadamente que no fue posible vender a precios de mercado, sea porque la producción exportable fue marginal o porque los bienes sufrieron deterioro; y,*
- c) Se regularán los costos si las importaciones se efectúan a precios superiores de los que rigen en los mercados internacionales.*

Las disposiciones de este artículo, contenidas en los literales a), b) y c) no son aplicables a las ventas al detal.

Para efectos de las anteriores regulaciones el Servicio de Rentas Internas mantendrá información actualizada de las operaciones de comercio exterior para lo cual podrá requerirla de los organismos que la posean. En cualquier caso la Administración Tributaria deberá respetar los principios tributarios de igualdad y generalidad, así como las normas internacionales de valoración."

Las regulaciones legales respecto de Precios de Transferencia han sido introducidas en la legislación ecuatoriana a través del Decreto Ejecutivo No. 2430, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 494 de 31-DIC-2004, en el que se realizan varias reformas al Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno. Estas reformas tienen por objeto conceptualizar varios aspectos sobre operaciones entre empresas vinculadas y los mecanismos que se deben utilizar a la hora de establecer los reales impuestos que se

generan por la actividad empresarial de los contribuyentes. Las referidas reformas sobre las cuales se deben sustentar las actuaciones de la Administración Tributaria del Ecuador se detallan a continuación:

"Artículo 1.- Reemplácese el artículo 4, por el siguiente:

"Art. 4.- Partes relacionadas.- Para efectos tributarios se considerarán partes relacionadas a las personas naturales o sociedades, domiciliadas o no en el Ecuador, en las que una de ellas participe directa o indirectamente en la dirección, administración, control o capital de la otra; o en las que un tercero, sea persona natural o sociedad, domiciliado o no en el Ecuador, participe directa o indirectamente, en la dirección, administración, control o capital de éstas.

Se considerarán partes relacionadas, los que se encuentran inmersos en la definición del inciso primero de este artículo, entre otros casos los siguientes:

1) La sociedad matriz y sus sociedades filiales, subsidiarias o establecimientos permanentes.

2) Las sociedades filiales, subsidiarias o establecimientos permanentes, entre sí.

3) Las partes en las que una misma persona natural o sociedad, participe indistintamente, directa o indirectamente en la dirección, administración, control o capital de tales partes.

4) Las partes en las que las decisiones sean tomadas por órganos directivos integrados en su mayoría por los mismos miembros.

5) Las partes, en las que un mismo grupo de accionistas, por su aporte accionario, participe indistintamente, directa o indirectamente en la dirección, administración, control o capital de éstas.

6) Los miembros de los órganos directivos de la sociedad con respecto a la misma, siempre que se establezcan entre éstos relaciones no inherentes a su cargo.

7) Los administradores y comisarios de la sociedad con respecto a la misma, siempre que se establezcan entre éstos relaciones no inherentes a su cargo.

8) *Una sociedad respecto de los cónyuges, parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de los socios; directivos; administradores; o comisarios de la sociedad.*

9) *Una persona natural o sociedad y los fideicomisos en los que tenga derechos.*

Para establecer la existencia de algún tipo de relación o vinculación entre contribuyentes, la Administración Tributaria atenderá de forma general a la participación accionaria u otros derechos societarios sobre el patrimonio de las sociedades, los tenedores de capital, la administración efectiva del negocio, la distribución de utilidades, la proporción de las transacciones entre tales contribuyentes, los mecanismos de precios usados en tales operaciones.

También se considerarán partes relacionadas a sujetos pasivos que realicen transacciones con sociedades domiciliadas, constituidas o ubicadas en una jurisdicción fiscal de menor imposición, o en Paraísos Fiscales.

Así mismo, la Administración Tributaria podrá establecer partes relacionadas por presunción cuando las transacciones que se realicen no se ajusten al principio de plena competencia.

Serán jurisdicciones de menor imposición y paraísos fiscales, aquellos que señale el Servicio de Rentas Internas acorde con la información de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos - OCDE y el Grupo de Acción Financiera Internacional-GAFI.

El término sociedad empleado en este concepto será el entendido por el artículo 98 de la Codificación de la Ley de Régimen Tributario Interno."

Artículo 2.- A continuación del artículo 66 añadir los siguientes:

"- Art. .. (66.1).- Anexo de la declaración.- Los sujetos pasivos del Impuesto a la Renta, que realicen operaciones con partes relacionadas, de acuerdo con el artículo 4 de este Reglamento, adicionalmente a su declaración anual de Impuesto a la Renta, presentarán en las Oficinas del Servicio de Rentas Internas el Anexo de Precios de Transferencia referente a sus transacciones con estas partes, dentro de los 5 días siguientes a la fecha de declaración, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58 de este Reglamento,

en la forma y con el contenido que establezca el Servicio de Rentas Internas mediante Resolución General, en función de los métodos y principios establecidos en los artículos siguientes.

Igualmente, deberán presentar el Informe Integral de Precios de Transferencia, referente a operaciones con partes relacionadas, en la forma y con el contenido que establezca el Servicio de Rentas Internas mediante Resolución General, en un plazo no mayor a 6 meses desde la fecha de la declaración, conforme lo dispuesto en el artículo 58 de este Reglamento.

- Art. ... (66.2).- Principio de plena competencia.- Para efectos tributarios se entiende por principio de plena competencia aquel en el que, cuando se establezcan o impongan condiciones entre dos partes relacionadas, en sus transacciones comerciales o financieras, que difieran de las que se hubieren estipulado con o entre partes independientes, las utilidades que hubieren sido obtenidas por una de las partes de no existir dichas condiciones pero que, por razón de la aplicación de esas condiciones no fueron obtenidas, serán cuantificadas y registradas.

- Art. ... (66.3).- Criterios de comparabilidad.- Las operaciones son comparables cuando no existen diferencias entre las características económicas relevantes de éstas, que afecten de manera significativa el precio o valor de la contraprestación o margen de utilidad a que hacen referencia los métodos establecidos en este capítulo, y en caso de existir diferencias, que su efecto pueda eliminarse mediante ajustes técnicos razonables.

Para determinar si las operaciones son comparables o si existen diferencias significativas, se tomarán en cuenta, dependiendo del método de aplicación del principio de plena competencia seleccionado, los siguientes elementos de las operaciones:

1. Las características de los bienes o de los servicios, para lo cual se deberá tomar en cuenta, entre .otras, las siguientes:

a. En caso de la transferencia de bienes tangibles, las características físicas de los mismos, sus cualidades y su fiabilidad, así como su disponibilidad y el volumen de la oferta;

b. En el caso de prestación de servicios, elementos tales como la naturaleza del servicio, y si el servicio involucra o no una experiencia o conocimiento técnico;

c. En el caso de que se conceda la explotación o se transmita un bien intangible, la forma de la operación, tal como la concesión de una licencia o su venta; el tipo de activo, sea patente, marca, know-how, entre otros; la duración y el grado de protección y los beneficios previstos derivados de la utilización del activo en cuestión;

d. En caso de enajenación de acciones, el capital contable actualizado de la sociedad emisora, el patrimonio, el valor presente de las utilidades o flujos de efectivo proyectados o la cotización bursátil registrada en la última transacción cumplida con estas acciones;

e. En caso de operaciones de financiamiento, el monto del principal, plazo, garantías, solvencia del deudor, tasa de interés y la esencia económica de la operación antes que su forma.

2. El análisis de las funciones o actividades desempeñadas, incluyendo los activos utilizados y riesgos asumidos en las operaciones, por partes relacionadas en operaciones vinculadas y por partes independientes en operaciones no vinculadas.

3. Los términos contractuales o no, con los que realmente se cumplen las transacciones entre partes relacionadas e independientes.

4. Las circunstancias económicas o de mercado, tales como ubicación geográfica, tamaño del mercado, nivel del mercado, al por mayor o al detal, nivel de la competencia en el mercado, posición competitiva de compradores y vendedores, la disponibilidad de bienes y servicios sustitutos, los niveles de la oferta y la demanda en el mercado, poder de compra de los consumidores, reglamentos gubernamentales, costos de producción, costo de transportación y la fecha y hora de la operación.

5. Las estrategias de negocios, incluyendo las relacionadas con la penetración, permanencia y ampliación del mercado, entre otras.

- Art. ... (66.4).- Métodos para aplicar el principio de plena competencia.- El precio, en las operaciones celebradas entre partes relacionadas, deberá ajustarse mediante la aplicación, individual o combinaciones de cualquiera de los siguientes métodos, de tal forma que en su resultado se refleje el principio de plena competencia, en conformidad con lo dispuesto en el artículo anterior:

1. Método del Precio Comparable no Controlado.- Permite establecer el precio de plena competencia de los bienes o servicios transferidos en cada una de las operaciones entre partes relacionadas, con el precio facturado de los bienes o servicios transferidos en operaciones con o entre partes independientes en operaciones comparables.

2. Método del Precio de Reventa.- Determina el precio de adquisición de un bien o de la prestación de un servicio, entre partes relacionadas, multiplicando el precio de reventa del bien, del servicio o de la operación de que se trate, a partes independientes, por el resultado de disminuir, de la unidad, el porcentaje de la utilidad bruta que hubiere sido obtenido con o entre partes independientes en operaciones comparables. Para los efectos de esta fracción, el porcentaje de utilidad bruta se calculará dividiendo la utilidad bruta entre las ventas netas.

$$PA = PR (1-X\%)$$

PA = Precio de Adquisición

PR = Precio de Reventa

X% = Porcentaje de la utilidad bruta aplicada con o entre partes independientes.

3. Método del Costo Adicionado.- Determina el precio de venta de un bien o de la prestación de un servicio, entre partes relacionadas, multiplicando el costo del bien, del servicio o de la operación de que se trate, a partes independientes, por el resultado de sumar, a la unidad, el porcentaje de la utilidad bruta que hubiere sido obtenido con o entre partes independientes en operaciones comparables. Para los efectos de esta fracción, el porcentaje de utilidad bruta se calculará dividiendo la utilidad bruta entre el costo de ventas.

$$PV = C (1+X\%)$$

PV = Precio de Venta

C = Costo del bien

X% = Porcentaje de la utilidad bruta aplicada con o entre partes independientes.

4. Método de Distribución de Utilidades.- Determina el precio a través de la distribución de la Utilidad Operacional Global obtenida en las operaciones con partes relacionadas, en la misma proporción que hubiere sido distribuida con o entre partes independientes, en operaciones comparables, de acuerdo a lo siguiente:

a) Se determinará la Utilidad Operacional Global de las operaciones con partes relacionadas mediante la suma de la utilidad Operacional obtenida por cada una de ellas; y,

b) La Utilidad Operacional Global obtenida, se distribuirá a cada una de las partes relacionadas, considerando, entre otros, el aporte individual de cada parte en activos, costos y gastos empleados en las operaciones entre dichas partes.

5. Método Residual de Distribución de Utilidades.-

Determina el precio a través de la distribución de la Utilidad Operacional Global obtenida en las operaciones con partes relacionadas, en la misma proporción que hubiere sido asignada con o entre partes independientes, en operaciones comparables, de acuerdo a lo siguiente:

a) Se determinará la Utilidad Operacional Global de las operaciones con partes relacionadas mediante la suma de la utilidad Operacional obtenida por cada una de ellas; y,

b) Con la Utilidad Operacional Global obtenida se determinará y distribuirá, tanto la Utilidad Básica como la Utilidad Residual, de acuerdo a lo siguiente:

1. La Utilidad Básica se obtendrá para cada una de las partes relacionadas mediante la aplicación de cualquiera de los otros métodos señalados en este artículo, sin tomar en cuenta la utilización de intangibles.

2. La Utilidad Residual se obtendrá disminuyendo la utilidad básica a que se refiere el numeral 1 anterior, de la utilidad Operacional global. Esta utilidad residual se distribuirá entre las partes relacionadas en la operación, en la proporción en que hubiere sido distribuida entre partes independientes en operaciones comparables.

6. Método de Márgenes Transaccionales de Utilidad Operacional.- Consiste en fijar el precio a través de la determinación, en transacciones con partes relacionadas, de la utilidad Operacional que hubieren obtenido partes independientes en operaciones comparables, con base en factores de rentabilidad que toman en cuenta variables tales como activos, ventas, costos, gastos o flujos de efectivo.

- Art. ... (66. 5).- Facultades de la Administración Tributaria.- La Administración Tributaria, previa la verificación de la ocurrencia de

las circunstancias contempladas en el artículo 91 del Código Tributario, ejercerá la facultad determinadora directa, en función de los métodos detalladas en el artículo anterior, de acuerdo a caso particular.

-Art. ... C66.6).- Referencia Técnica en Materia de Precios de Transferencia.- Como referencia técnica para lo dispuesto en este Capítulo, se utilizarán las "Directrices en Materia de Precios de Transferencia a Empresas Multinacionales y Administraciones Tributarias", aprobadas por el Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en 1995, en la medida en que las mismas sean congruentes con el mandato del artículo 91 del Código Tributario, con las disposiciones de este Decreto y con los tratados celebrados por Ecuador."

Artículo 3.- La presente reforma entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial y se aplicará desde el ejercicio fiscal 2005 y de su cumplimiento encárguese al Servicio de Rentas Internas."

Sobre la base de lo anterior es preciso señalar que no habiendo existido regulaciones sobre la forma de determinar los precios de transferencia aplicados dentro del territorio ecuatoriano, sino hasta que se publicaron las reformas al Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno en diciembre del 2004, y con plena vigencia desde enero del 2005, hasta el momento no se han efectuado determinaciones tributarias que incluyan el establecimiento de ajustes al ingreso o gastos en base a los métodos tipificados para el efecto. En tal sentido, no ha sido factible cuantificar de alguna manera el efecto fiscal que tendría la aplicación de Precios de Transferencia por parte de contribuyentes domiciliados en el Ecuador.

IV. CONVENIOS INTERNACIONALES¹²

A través de los años el Ecuador ha firmado convenios internacionales con varios países, encaminados básicamente a evitar la doble imposición de impuesto a la renta, patrimonio o capital invertido, en dos jurisdicciones fiscales. En la mayoría de casos estos convenios contemplan el intercambio de información para fines determinativos, generalmente bajo la siguientes regulaciones:

Las autoridades competentes de los Estados Contratantes intercambiarán las informaciones necesarias para aplicar lo dispuesto en los Convenios, o en el derecho interno de los Estados Contratantes relativo a los impuestos comprendidos en los Convenios en la medida en que la imposición prevista en el mismo no sea contraria a los mismos. Las informaciones recibidas por un Estado Contratante serán mantenidas en secreto en igual forma que la informaciones obtenidas en base al derecho interno de ese Estado y sólo se comunicarán a las personas o autoridades (incluidos los tribunales y órganos administrativos) encargadas de la gestión o recaudación de los impuestos comprendidos en los Convenios, de los procedimientos declarativos o ejecutivos relativos a dichos impuestos, o de la resolución de los recursos relativos a los mismos. Dichas personas o autoridades sólo utilizarán estas informaciones para estos fines. Podrán revelar la información en las audiencias públicas de los tribunales o en las sentencias judiciales.

Lo descrito en el párrafo anterior no obliga a un Estado Contratante a:

¹² www.sri.gov.ec/pages/legislacion/convenios_internacionales/c_i_para_evitar_doble_imposicion.htm

(a) adoptar medidas administrativas contrarias a su legislación o práctica administrativa, o a las del otro Estado Contratante;

(b) suministrar información que no se pueda obtener sobre la base de su propia legislación o en el ejercicio de su práctica administrativa normal, o de las del otro Estado Contratante;

(c) suministrar información que revele secretos comerciales, industriales o profesionales, procedimientos comerciales o informaciones cuya comunicación sea contraria al orden público.

Cuando la información sea solicitada por un Estado Contratante, el otro Estado hará lo posible por obtener la información a que se refiere la solicitud en la misma forma como si se tratara de su propia imposición, sin importar el hecho de que este otro Estado, en ese momento, no requiera de tal información.

Cuando sea solicitado en forma específica por la autoridad competente de un Estado Contratante, la autoridad competente del otro Estado hará lo posible por proporcionar la información, la que podrá consistir en declaraciones de testigos y copias de documentos originales y sin enmiendas (incluyendo libros, papeles, declaraciones, registros, informes o escritos), en la misma medida en que tales declaraciones y documentos puedan ser obtenidos de conformidad con la legislación y prácticas administrativas de ese otro Estado Contratante en relación a sus propios impuestos.

Como se puede apreciar el Ecuador ha firmado convenios internacionales, dentro de los cuales sí se contempla el intercambio de información para evitar la evasión fiscal, manteniéndola en secreto o reservada solo para las personas o autoridades de los órganos administrativos (SRI) y tribunales de justicia.

Por otro lado, de la información existente en la página web del SRI ha sido factible conocer los países con los que se puede intercambiar información para efectos determinativos: Chile, Bélgica, Canadá, México, Rumanía, España, Francia, Italia, Brasil y Alemania; asimismo, existe la Decisión 578 firmada por los países miembros de la CAN (Venezuela, Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia) que también se comprometen a intercambiar información con sus similares a fin de evitar tanto la doble imposición de impuestos como el fraude fiscal. Con Suiza únicamente existe un convenio para evitar la doble imposición y con Argentina en este mismo sentido pero dirigido al Transporte Aéreo.

A continuación se muestra un detalle de los convenios internacionales y el Registro Oficial ecuatoriano en el que fueron publicados. Su vigencia no necesariamente responde a su publicación, sino a la contemplada en cada convenio:

Registro Oficial	Fecha	País
235	04-May-82	ARGENTINA
493	05-Ago-86	ALEMANIA
865	02-Feb-88	BRASIL
407	30-Mar-90	ITALIA
34	25-Sep-92	FRANCIA
253	13-Ago-93	ESPAÑA
785	20-Sep-95	RUMANIA
788	25-Sep-95	SUIZA
281	09-Mar-01	MEXICO
286	16-Mar-01	BELGICA
484	31-Dic-01	CANADA
489	14-Oct-03	CHILE
457	09-Sep-04	CAN-Decisión 578

V. BRECHA FISCAL EN EL ECUADOR

Para poder contar con elementos de juicio encaminados a mostrar los efectos de la práctica de precios de transferencia en el Ecuador, en octubre del 2003 se dio a conocer un estudio sobre la brecha fiscal proveniente de la práctica de Precios de Transferencia en el caso ecuatoriano, preparado por el Proyecto SALTO (Proyecto de Fortalecimiento de las Microfinanzas y las Reformas Macroeconómicas)¹³ en el cual se llega a estimar de alguna manera cómo son aplicadas estas prácticas en determinados sectores representativos de la economía ecuatoriana y su impacto en la recaudación fiscal.

En este estudio se consideraron 6 sectores de la economía ecuatoriana teniendo en cuenta los siguientes factores:

- 1) El sector petrolero participa con un 20.4% del PIB. Las prácticas de este sector han estado asociadas al uso de mecanismos de Precios de Transferencia vía gastos operacionales (Endeudamiento pasivo, gastos administrativos y asistencia técnica entre otros).
- 2) El sector químico-farmacéutico, participa con un 0.7% del PIB y dada la naturaleza de su producción, gran parte del valor agregado sectorial esta siendo generado por inversión extranjera, siendo casi el 80% de sus materias primas importadas adquiridas a empresas asociadas.
- 3) Telecomunicaciones participa con un 6.5% del total del PIB, siendo el uso de Precios de Transferencia la forma más común de situar utilidades en otras jurisdicciones fiscales, diferentes a aquella en la que se generó la renta. Al igual que en el sector

¹³ Este proyecto fue financiado por la USAID como Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional.

petrolero y farmacéutico, es por medio del sobre-dimensionamiento de los gastos operacionales, que se transfieren utilidades al exterior.

- 4) El sector bananero participa con un 22.5% del total de las exportaciones del país, y en cerca de un 90% del total de la generación de valor del sector agrícola, cuya participación en el PIB es de 2.4%.
- 5) El sector de bebidas participa con un 0.5 % del PIB, y por último;
- 6) El sector molinero genera un 0.5 % del PIB Nacional.

Dentro del análisis efectuado por el Proyecto SALTO se llegó a determinar las siguientes situaciones para cada sector:

➤ **SECTOR PETROLERO**

En este sector se estimó la utilidad por empresa y aplicando métodos de estimación sobre Precios de Transferencia, se estableció que para el año 2002 los beneficios que debieron ser declarados eran de \$245'643.118. Cabe señalar que no se tomó en cuenta a Petroecuador, dado que como empresa estatal tiene un tratamiento especial en materia tributaria.

La utilidad declarada por las empresas de este sector fue -\$46'467.721, es decir, obtuvieron pérdidas, de lo cual se concluye que la distorsión entre los valores potenciales de beneficio y los declarados, es extremadamente grande. Considerando una tarifa del 25% en concepto de Impuesto a la Renta, se obtiene un impuesto sectorial equivalente a \$61'410.780.

➤ **SECTOR FARMACÉUTICO**

Este sector declaró utilidades por \$4'232.760, mientras que el beneficio estimado fue de \$67'015.360, con lo cual existe una distorsión importante, generada en su mayoría por sobreestimación de costos y deducciones. Es así como el impuesto estimado es equivalente a \$16'753.840 y el registrado con base en la información tributaria es de \$1'058.190. La brecha fiscal generada es de \$15'695.650.

➤ **SECTOR TELECOMUNICACIONES**

La utilidad estimada de este sector fue de \$229'418.619, en tanto que la utilidad sectorial registrada fue igual a \$19'817.673. En el caso de este sector se incluyeron las empresas estatales de comunicaciones, dado que no poseen un tratamiento preferencial en materia fiscal. Sobre este valor de la utilidad estimada y la declarada, se aplicó la tarifa del impuesto de renta equivalente al 25%. El impuesto así generado en base a la información declarada es igual a \$4'954.418 y el impuesto estimado es equivalente \$57'354.655. Este resultado arroja una brecha equivalente a \$52'400.237.

➤ **SECTOR BANANERO**

En el caso del sector bananero es importante hacer una puntualización preliminar: Los ingresos declarados por este sector para el año 2002 fueron de aproximadamente \$433'205.559 según la Administración Tributaria, de igual forma la estadística de cuentas nacionales estima una exportación cercana a los \$450'000.000. Sin embargo, las cifras reportadas a los organismos internacionales, por los países importadores de banano efectuadas al Ecuador, registran un valor cercano a los \$940'000.000. Esto implica una subestimación del valor

declarado en el Ecuador superior al 50%, evidenciando que además de sobreestimar los costos, los exportadores bananeros están subestimando el ingreso.

Partiendo de los ingresos declarados para el año 2002 (\$433'205.559), la utilidad estimada luego de aplicar los ajustes por precios de transferencia sería de \$89'179.660, sin embargo considerando como premisa la subestimación de los ingresos, es factible establecer que en realidad la utilidad estaría en los \$178'359.319; mientras que la utilidad declarada por este sector fue apenas de \$1'215.700.

De igual forma el impuesto a cargo estimado sin el ajuste sobre la discrepancia de ingresos fue de \$22'294.915, pero incluyendo el criterio de la subestimación del ingreso este impuesto estimado estaría cercano a los \$44'589.830, el cual es extremadamente superior al impuesto declarado de \$303.925.

En este caso la brecha fiscal en primer término sería de \$21'990.990, no obstante, considerando la subestimación de ingresos la brecha sería de \$44'285.905.

➤ **SECTOR DE BEBIDAS**

Este es un sector relativamente pequeño, el cual arroja una utilidad sectorial estimada igual a \$98'814.173 y una declarada de \$33'002.741. El impuesto estimado con base en la utilidad potencial es igual a \$24'703.543 y el impuesto neto declarado es igual a \$8'250.685, generándose una brecha equivalente a \$16'452.858.

➤ SECTOR MOLINERO

Para el caso del sector molinero se estimó una utilidad equivalente a \$22'442.072, en tanto que la utilidad declarada fue igual a \$4'203.743. Bajo este escenario el impuesto estimado es igual a \$5'610.518 en tanto que el impuesto neto liquidado es de \$1'050.936, con lo cual la brecha fiscal es de \$4'559.582.

Sobre la base del estudio referido anteriormente es factible colegir que el impuesto a la renta que dejó de pagarse en el año 2002, por la aplicación de mecanismos de Precios de Transferencia fue de \$157'950.133:

SECTOR	Impuesto a la Renta 2002		
	ESTIMADO	DECLARADO	DIFERENCIA
Petrolero	61.410.780	-	61.410.780
Farmacéutico	16.753.840	1.058.190	15.695.650
Telecomunicaciones	52.400.237	4.954.418	47.445.819
Bananero	21.990.990	303.925	21.687.065
Bebidas	16.452.858	8.250.685	8.202.173
Molinero	4.559.582	1.050.936	3.508.646
	\$173.568.287	\$15.618.154	\$157.950.133

VI. ESTRUCTURA BÁSICA DE LOS PRECIOS DE TRANSFERENCIA

Debido a la creciente expansión que ha registrado en los últimos años el flujo de mercancías entre los diferentes países del mundo, y ante la demanda de los bienes y servicios producidos por las empresas multinacionales en mercados que antes no estaban abiertos al comercio internacional, las empresas multinacionales han tenido que trasladar cada vez con mayor frecuencia centros de producción y distribución de bienes y servicios de un país a otro. Este fenómeno tiene como consecuencia, que el intercambio de bienes y servicios entre las

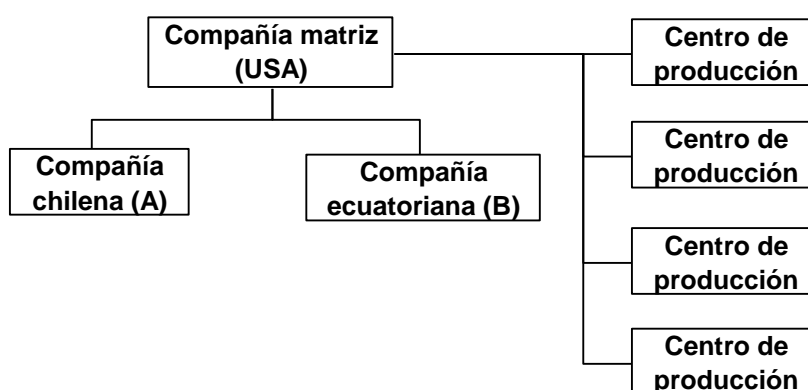
subsidiarias de un mismo grupo multinacional de empresas, se haya incrementado drásticamente en los últimos años, debido a que los grupos multinacionales de empresas desean aprovechar las economías de escala y dividir las funciones entre las subsidiarias de acuerdo con el mejor rendimiento de los recursos con que estas cuentan en cada país.

En consecuencia, el intercambio de todos estos bienes y servicios entre divisiones de un mismo grupo multinacional ha dado origen a la problemática de determinar el precio óptimo de transferencia fijado entre dichas empresas. De la misma forma, para las autoridades fiscales, esto trae consigo la tarea de vigilar que dichas empresas paguen impuestos en su jurisdicción fiscal, en una base coherente con la utilidad que obtendrían empresas independientes en el mercado.

Partiendo de que el precio de transferencia es aquel que se pacta entre dos o más centros de operaciones, se tiene que este se establece en transacciones que se realizan entre diferentes ramos o divisiones de una misma empresa o grupo multinacional, y puede involucrar procesos relacionados con: compra-venta de materia prima o de productos terminados, prestación de servicios administrativos, servicios de asistencia técnica, cobro o pago de regalías, transferencia de tecnología, arrendamiento de bienes muebles e inmuebles, préstamos, compraventa de divisas (spot, forward, etc.), operaciones financieras en general (futuros, derivados, etc.).

Desde el punto de vista empresarial y para efectos de ejemplificar como se estructura de la manera más simple una estrategia de precios de transferencia, se tiene que una compañía matriz ubicada en Estados Unidos dedicada a la producción de equipos electrónicos, tiene dos subsidiarias: la una en Chile (A) y la otra en Ecuador (B). La compañía chilena extrae cobre y lo somete a un proceso para producir filamentos

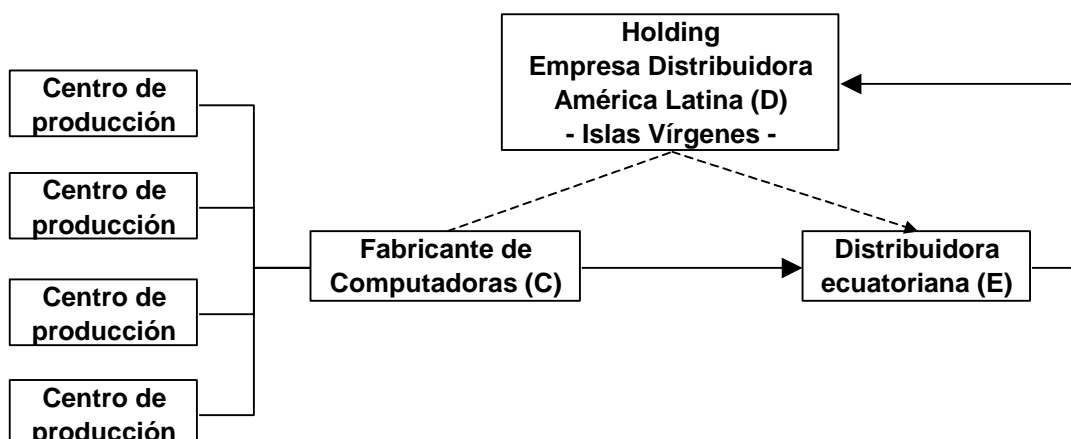
que terminarán siendo convertidos en cables de diferentes medidas, para luego enviarlos a Ecuador en donde estos cables son revestidos y desde aquí distribuidos a varios centros de producción del mismo grupo multinacional ubicados en la costa asiática del pacífico.



En los centros de producción asiáticos se producen infinitad de componentes electrónicos, que posteriormente son utilizados por otra compañía del mismo grupo multinacional que produce computadoras (C) y que las vende a otra (que se la denominará empresa holding) domiciliada en las Islas Vírgenes y que se encarga de la "distribución" en toda América Latina (D). En términos transaccionales la empresa (C) embarca desde Asia a Ecuador 100 computadoras a un precio de \$300, pero en los documentos aduaneros consta que quien vende las máquinas es la compañía holding (D), mientras que la compañía ecuatoriana encargada de la distribución y que también es parte del mismo grupo empresarial (E) las vende a un PVP de \$700.

Para efectos de observar cómo operan las estrategias de precios de transferencia en el ejemplo descrito, se consideran las siguientes precisiones: no existen cargos arancelarios, no existe tipo de cambio, la tasa de impuesto a la renta en la jurisdicción de la compañía (C) es del 10%, su costo total de producción es de \$285, la tasa de impuesto a la renta en el Ecuador es del 25%, y el costo en la compañía (E) se

incrementa en 10% respecto del precio de (C). Se consideran 3 escenarios: precio de venta \$300, \$400 y \$500 (De C para E); mientras que por cuestiones del mercado en el Ecuador la máquina se vende en igual precio en cualesquiera de las variaciones mencionadas.



Con estas consideraciones a continuación se muestra el comportamiento de las utilidades y del pago de tributos en cada jurisdicción generadora de ingresos gravados con impuesto a la renta:

	(C) Fabricante de Computadoras	(E) Distribuidora ecuatoriana	Totales
Escenario 1			
Venta	30.000,00	70.000,00	100.000,00
Costo	28.500,00	33.000,00	61.500,00
Utilidad antes de impuestos	1.500,00	37.000,00	38.500,00
Impuesto pagado	150,00	9.250,00	9.400,00
Utilidad después de impuestos	\$1.350,00	\$27.750,00	\$29.100,00
Escenario 2			
Venta	40.000,00	70.000,00	110.000,00
Costo	28.500,00	44.000,00	72.500,00
Utilidad antes de impuestos	11.500,00	26.000,00	37.500,00
Impuesto pagado	1.150,00	6.500,00	7.650,00
Utilidad después de impuestos	\$10.350,00	\$19.500,00	\$29.850,00

Escenario 3

Venta	50.000,00	70.000,00	120.000,00
Costo	28.500,00	55.000,00	83.500,00
Utilidad antes de impuestos	21.500,00	15.000,00	36.500,00
Impuesto pagado	2.150,00	3.750,00	5.900,00
Utilidad después de impuestos	\$19.350,00	\$11.250,00	\$30.600,00

VII. ALCANCE DE LOS PRECIOS DE TRANSFERENCIA

Cuando se utilizan mecanismos de precios de transferencia para operaciones entre empresas vinculadas las consecuencias inciden por lo menos en dos jurisdicciones fiscales; es decir, existe más de una Administración Tributaria involucrada, de ahí que resulta imprescindible que exista una legislación tributaria internacional que armonice las posibles divergencias entre diferentes países, especialmente dirigida a que la imposición en un país sea similar a la de otro y que los ingresos gravables respondan a la realidad de cada empresa vinculada. Un precio de transferencia muy alto termina perjudicando al país de la empresa que lo pago (por la deducción que esta realiza) pero en beneficio del país de la empresa que lo cobra (por su inclusión en la base impositiva como ingreso gravado). En esencia los mecanismos utilizados de precios de transferencia tienen como uno de sus efectos más evidentes la reducción de la base imponible para efectos impositivos mediante la planificación fiscal. Sin embargo, es preciso señalar que existen otras implicaciones inherentes a su utilización, como los siguientes:

- a) Movimiento internacional de fondos, permitiendo que las empresas multinacionales trasladen fondos de un país a otro utilizando precios más altos o más bajos en función de su interés.
- b) Frente a restricciones de repatriación de utilidades de una filial, elevados precios de venta de los productos vendidos a dicha filial pueden ayudar a eludir las mismas.

- c) Penetración en nuevos mercados o reducción de la competencia
- d) Reducción de pago de aranceles o aprovechamiento de subsidios a la exportación.
- e) Minimización de los riesgos frente a fluctuaciones de los tipos de cambio, desviando beneficios de países con moneda débil a otros con moneda fuerte.

1.1. TIPOS DE TRANSACCIONES EN LAS CUALES SE APLICAN PRECIOS DE TRANSFERENCIA

La OCDE clasifica las transacciones a las que se pueden aplicar los métodos de valoración en los siguientes grupos, y para cada tipo recomienda la utilización de cierto tipo de métodos para ajustar los precios de transferencia:

- a. Transferencia de bienes tangibles:** precio comparable no controlado, precio de reventa, precio incrementado en el margen de beneficio y cualquier otro método aceptable.
- b. Transferencia de tecnología:** se abstiene de recomendar un método concreto y recomienda utilizar varios para llegar a una aproximación válida.
- c. Transferencia de marcas:** puede ser adecuado comparar el volumen de ventas, precios aplicados y beneficios obtenidos en los productos análogos que no la llevan.
- d. Transferencia de servicios:** si pueden individualizarse la imputación debe hacerse sobre una base directa, de lo contrario se utilizarán métodos de reparto en función de las ventajas recibidas por cada empresa.

- e. **Préstamos:** para los intereses pagados la valoración debe hacerse con el tipo de interés de mercado o de plena concurrencia.

VIII. DIFICULTADES EN LA APLICACIÓN DE REGLAS SOBRE PRECIOS DE TRANSFERENCIA

Las comparaciones entre sociedades no vinculadas a veces son muy dificultosas, como los casos de la producción integrada de bienes altamente especializados, con patentes únicas, otros intangibles y con formas particulares de servicio, con operaciones únicas que no se dan entre particulares. Otro gran problema suele ser la falta de información para efectos de comparabilidad, puesto que en la práctica es un gran inconveniente si no se tienen convenios bilaterales.

A la hora de que las Administraciones Tributarias quieren ajustar los precios de transferencia suele ocurrir que dejan a los contribuyentes en estado de indefensión. Como ejemplo se puede considerar que en Canadá, Japón y México se utilizan "secretos de comparación" para verificar los precios de transferencia, obtenidos de las auditorías que efectúan las Administraciones Tributarias de cada país, *pero sin revelar su fuente*.

Este mecanismo de "secretos de comparación" viola los derechos de los contribuyentes, y conlleva una gran carga administrativa por la cantidad y calidad de auditores fiscales altamente especializados con que deben contar las Administraciones Tributarias. En varios países han debido crearse agencias especializadas para no correr el riesgo de perder ingresos que pasarían a otras jurisdicciones que sí cuentan con

auditores especializados. Otro serio problema suele ser que las Administraciones Tributarias no cuentan con la tecnología necesaria para auditar a grandes compañías que utilizan mecanismos de precios de transferencia, pues se requiere entrar a transparentar las intrincadas operaciones informáticas que suelen respaldar las operaciones entre compañías vinculadas.

Existe un serio problema en el comercio internacional, que tiene que ver con el hecho de que varias compañías realizan operaciones en determinadas jurisdicciones, mientras que el registro se lo hace en otro país, es decir, la comercialización la puede hacer una subsidiaria en Miami y Nueva York, el embarque de las mercaderías puede ser hecho desde Tokio y la contabilización es hecha en Holanda. Esto dificulta la atribución del resultado de esas operaciones financieras al estar involucrados grupos de varios países. En Japón y USA se aplica el enfoque "todo o nada", significa que si hay actividad adecuada en relación con cierta transacción el resultado completo se aplica al establecimiento permanente o casa matriz, según sea, lo cual contraría el enfoque propuesto por la OCDE y puede derivar en doble tributación.

CAPITULO IV

SUBCAPITALIZACION

I. ANTECEDENTES

En 1987 la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) presentó un informe donde ponía de manifiesto la práctica de algunas sociedades ubicadas en determinado territorio, consistente en disminuir su base gravable mediante la carga financiera provocada por el endeudamiento con otra sociedad vinculada (residente en otro territorio) más allá de los márgenes razonables. Finalmente, este concepto de subcapitalización se incluyó en el Modelo de Convenio Fiscal Sobre la Renta y Sobre el Patrimonio de la OCDE.

Si bien la subcapitalización o capitalización delgada implica destinar excesivos recursos al financiamiento de subsidiarias vía préstamo, ésta puede ser motivada por cuestiones diversas, no siempre fiscales, que por el contrario depende básicamente del conjunto de circunstancias económicas por las que atraviesan los países involucrados, variando los modelos de financiamiento según las necesidades de cada momento. Una de las razones de tipo financiero para utilizar un gran endeudamiento con sociedades vinculadas, puede ser la mayor facilidad para mover el dinero prestado que el aportado vía incremento de capital.

Los beneficios fiscales de subcapitalizar una subsidiaria pueden ser muy significativos en el supuesto de que la sociedad matriz goce de un estado fiscal privilegiado en su país de residencia, de forma que esté sometida a baja o nula carga impositiva en las que participe, o bien actúe como sociedad intermedia tomando, a su vez, dinero prestado de

una sociedad financiera residente en un paraíso fiscal. En consecuencia, las ventajas fiscales que puede representar financiar un proyecto con recursos ajenos en lugar de recursos propios ha llevado a grupos de empresas a utilizar esquemas de endeudamiento que, bajo la apariencia de un financiamiento con recursos ajenos, están ocultando una verdadera participación en el capital de la sociedad, con el consiguiente perjuicio para las finanzas del Estado de residencia de la empresa receptora de los fondos, en el que los dividendos distribuidos son gravados.

La subcapitalización en Ecuador se produce cuando una entidad residente conviene un endeudamiento con otra entidad vinculada no residente en territorio ecuatoriano, superior al que podría haber obtenido en condiciones normales de mercado con otra entidad no vinculada. Para que haya subcapitalización el endeudamiento neto ha de ser significativamente superior al patrimonio, considerando ambas cantidades a su estado medio a lo largo del periodo impositivo. El endeudamiento puede ser directo como un préstamo o indirecto como por ejemplo cuando una entidad vinculada no residente avala un préstamo, es decir se convierte en garante. Debe entenderse por patrimonio al capital formado por los fondos propios sin tener en cuenta los resultados del propio ejercicio.

El ahorro impositivo se produce debido a que la tasa de retención en la fuente es inferior a la que se aplica a las utilidades de la filial o sucursal y el interés pagado o devengado por los préstamos se deduce como gasto. Por ejemplo a las utilidades se aplica una tasa de impuesto a la renta del 25%, mientras que para el caso de los intereses pagados al exterior en la medida que no sobrepasen las tasas fijadas por el Banco Central del Ecuador son deducibles y no sujetas a retención en la fuente. Esta brecha, que también se presenta en la transferencia de

tecnología, asistencia técnica y regalías (el 80% de las transferencias de tecnología mundiales se realizan entre empresas vinculadas), representa un importante aliciente para reducir, con su efecto combinado, el impuesto a la renta en el Ecuador.

II. NORMATIVA TRIBUTARIA EN EL ECUADOR

La Ley de Régimen Tributario Interno en su Art. 10, numeral 2, actualmente en vigencia, considera deducibles a:

"Los intereses de deudas contraídas con motivo del giro del negocio, así como los gastos efectuados en la constitución, renovación o cancelación de las mismas. No serán deducibles los intereses en la parte que exceda de las tasas autorizadas por el Directorio del Banco Central del Ecuador, así como tampoco los intereses y costos financieros de los créditos externos no registrados en el Banco Central del Ecuador;"

En concordancia con dicha norma y para especificar aún más el tratamiento fiscal de los intereses, en su Reglamento de Aplicación se manifiesta lo siguiente:

"Art. 22.- Otras Deducciones.- *Son también deducibles, siempre que estén vinculados directamente con la generación de los ingresos gravados, los siguientes rubros:*

- 1. Los intereses de deudas contraídas con las instituciones del sistema financiero nacional, así como las comisiones y más gastos originados por la constitución, renovación o cancelación de dichas deudas. En este caso no hay lugar de retenciones en la fuente.*

2. *Los intereses y más costos financieros por deudas contraídas con sociedades no sujetas al control de la Superintendencia de Bancos y con personas naturales, siempre que se haya efectuado la respectiva retención en la fuente por el Impuesto a la Renta.*
3. *Los intereses de los créditos externos. Si la tasa de interés excede de la tasa de interés máxima referencial establecida por el Directorio del Banco Central del Ecuador, se efectuará la retención en la fuente por dicho exceso. Para que opere la deducción, los créditos externos deberán estar registrados en el Banco Central del Ecuador, cuando dicho registro sea requerido por las regulaciones del Directorio del Banco Central.*
4. *Los intereses y otros costos financieros relacionados con deudas contraídas para la adquisición de activos fijos se sumarán al valor del activo en la parte generada en la etapa pre-operacional.*
5. *Los intereses y otros costos financieros relacionados con deudas contraídas para la exploración y desarrollo de minas y canteras, para la siembra y desarrollo de bosques, plantaciones permanentes y otras actividades cuyo ciclo de producción sea mayor de tres años, causados o devengados hasta la fecha de puesta en marcha, explotación efectiva o producción, se registrarán como cargos diferidos y el valor acumulado se amortizará a razón del 20% anual.*

Sin embargo, a opción del contribuyente, los intereses y costos financieros a los que se refiere el inciso anterior podrán deducirse, según las normas generales si el contribuyente tuviere otros ingresos gravados contra los que pueda cargar este gasto..."

En cuanto a las utilidades obtenidas en el Ecuador, las empresas según lo estipulado en el Art. 97 del Código del Trabajo están sujetas a:

"Participación de trabajadores en utilidades de la empresa.- *El empleador o empresa reconocerá en beneficio de sus trabajadores el quince por ciento (15%) de las utilidades líquidas."*

En cuanto al tratamiento fiscal de las utilidades, están sujetas a una tarifa del 25% por impuesto a la renta según los Arts. 37 y 39 de la LRTI aún cuando sean remesadas al exterior:

"Tarifa del impuesto a la renta para sociedades.- *Las sociedades constituidas en el Ecuador así como las sucursales de sociedades extranjeras domiciliadas en el país y los establecimientos permanentes de sociedades extranjeras no domiciliadas que obtengan ingresos gravables, estarán sujetas a la tarifa impositiva del veinte y cinco (25%) sobre su base imponible."*

"Ingresos remesados al exterior.- *Los beneficiarios de ingresos en concepto de utilidades o dividendos que se envíen, paguen o acrediten al exterior, directamente, mediante compensaciones, o con la mediación de entidades financieras u otros intermediarios, pagarán la tarifa única del 25% sobre el*

ingreso gravable, previa la deducción de los créditos tributarios a que tengan derecho según el artículo precedente.- Los beneficiarios de otros ingresos distintos a utilidades o dividendos que se envíen, paguen o acrediten al exterior, directamente, mediante compensaciones, o con la mediación de entidades financieras u otros intermediarios, pagarán la tarifa única del 25% sobre el ingreso gravable."

En cuanto a los pagos efectuados al exterior, dentro de los cuales se incluyen los intereses, la legislación ecuatoriana establece lo siguiente en el Art. 13 de la Ley de Régimen Tributario Interno:

"Pagos al exterior.- *Son deducibles los gastos efectuados en el exterior que sean necesarios y se destinen a la obtención de rentas, siempre y cuando se haya efectuado la retención en la fuente, si lo pagado constituye para el beneficiario un ingreso gravable en el Ecuador.- Serán deducibles, y no estarán sujetos al impuesto a la renta en el Ecuador ni se someten a retención en la fuente, los siguientes pagos al exterior:*

1.- Los pagos por concepto de importaciones;

2.- Los intereses y costos financieros por financiamiento de proveedores externos en las cuantías que figuren en el permiso de importación respectivo o en los documentos que respalden la importación, siempre que no excedan de las tasas de interés máximas referenciales fijadas por el Directorio del Banco Central de Ecuador a la fecha de la aprobación del documento de importación. Si los intereses y costos financieros exceden de las tasas máximas fijadas por el Directorio del Banco Central del

Ecuador, se deberá efectuar la retención correspondiente sobre el exceso para que dicho pago sea deducible;

3.- Los intereses de créditos externos registrados en el Banco Central del Ecuador, siempre que no excedan de las tasas de interés máximas referenciales fijadas por el Directorio del Banco Central de Ecuador a la fecha del registro del crédito o su novación. Si los intereses exceden de las tasas máximas fijadas por el Directorio del Banco Central del Ecuador, se deberá efectuar la retención correspondiente sobre el exceso para que dicho pago sea deducible. La falta de registro conforme las disposiciones emitidas por el Directorio del Banco Central del Ecuador, determinará que no se puedan deducir los costos financieros del crédito;

4.- Las comisiones por exportaciones que consten en el respectivo contrato y las pagadas para la promoción del turismo receptivo, sin que excedan del dos por ciento (2%) del valor de las exportaciones. Sin embargo, en este caso, habrá lugar al pago del impuesto a la renta y a la retención en la fuente si el pago se realiza a favor de una persona o sociedad relacionada con el exportador, o si el beneficiario de esta comisión se encuentra domiciliado en un país en el cual no exista impuesto sobre los beneficios, utilidades o renta;

5.- Los gastos que necesariamente deban ser realizados en el exterior por las empresas de transporte marítimo o aéreo, sea por necesidad de la actividad desarrollada en el Ecuador, sea por su extensión en el extranjero.- Igual tratamiento tendrán los gastos que realicen en el exterior las empresas pesqueras de alta mar en razón de sus faenas;

6.- El 96% de las primas de cesión o reaseguros contratados con empresas que no tengan establecimiento o representación permanente en el Ecuador;

7.- Los pagos efectuados por las agencias internacionales de prensa registradas en la Secretaría de Comunicación del Estado en el noventa por ciento (90%);

8.- El 90% del valor de los contratos de fletamento de naves para empresas de transporte aéreo o marítimo internacional; y,

9.- Los pagos por concepto de arrendamiento mercantil internacional de bienes de capital, siempre y cuando correspondan a bienes adquiridos a precios de mercado y su financiamiento no contemple tasas que sean superiores a las establecidas por el Banco Central del Ecuador en los términos previstos en el numeral 2 de este artículo. En caso contrario, se retendrá el Impuesto a la renta sobre los valores que excedan de dichas tasas. Si el arrendatario no opta por la compra del bien y procede a reexportarlo, deberá pagar el impuesto a la renta como remesa al exterior calculado sobre el valor depreciado del bien reexportado.

De la lectura de los referidos artículos es factible destacar algunas de las características respecto del tratamiento fiscal que se dan a los intereses y a las utilidades remesados al exterior, y la forma en que son utilizados para eludir la carga impositiva en el Ecuador. Así, se tiene que desde el punto de vista tributario, el principal elemento a considerar es la tasa máxima que se acepta para fijar la carga impositiva en el Ecuador, es decir, sujeta o no de retención en la

fuente. En este sentido y a lo largo del tiempo las tasas de interés fijadas por el Banco Central del Ecuador han sobrepasado con creces lo que en realidad deberían ser tanto en el margen entre la tasa pasiva y activa como en el valor máximo convencional, pues precisamente bajo este último es que por años se ha constituido un negocio altamente rentable al prestar dinero a las empresas ecuatorianas, habida cuenta de que por una parte los intereses no son sujetos de retención en la fuente cuando son remesados al exterior (salvo en aquellos casos que sobrepase la tasa máxima fijada por el BCE) y por otra, quien figura como prestamista en la mayoría de casos es una empresa vinculada como accionista, disfrazada en ciertos casos bajo cualquier nombre que no la identifique con la compañía en el Ecuador, estratégicamente domiciliada en un paraíso fiscal en donde los intereses que recibe como ingresos por su inversión no son sujetos de impuestos.

Otro elemento que participa, aunque de manera pasiva a la hora de fijar una estrategia de subcapitalización, son las utilidades líquidas a repartir, es decir los dividendos, pues antes de que estos sean establecidos están sujetos a una tasa del 15% para ser repartido a los trabajadores y luego de aquello al 25% de impuesto a la renta, dando un efecto combinado del 36,25% respecto de las utilidades del ejercicio antes de que sean repartidas a sus accionistas, como se ejemplifica a continuación:

	Utilidad del ejercicio	1.000,00	(d)
(-)	Participación trabajadores 15%	150,00	(a)
	UTILIDAD GRAVABLE	850,00	
(-)	Impuesto a la Renta 25%	212,50	(b)
	Utilidad líquida a repartir	637,50	

$$(a)+(b)=(c) \quad 362,50$$

$$(c) / (d) \quad 36,25\%$$

III. PROPUESTA DE REFORMA ENVIADA AL CONGRESO NACIONAL

Dentro del proyecto de Ley Orgánica de Racionalización Económica del Estado, llamada también Ley Topo, se quiso limitar la deducibilidad de los intereses para fines tributarios, y también reducir la participación de los trabajadores en las utilidades, así:

"CAPÍTULO XIV

DE LAS REFORMAS A LA CODIFICACIÓN DE LA LEY DE RÉGIMEN TRIBUTARIO INTERNO

Artículo 90.- *Sustitúyanse en el artículo 13, los numerales 2) y 3) por los siguientes:*

"2.- Los intereses y costos financieros por el financiamiento otorgado por proveedores externos, en las cuantías que figuren en el permiso de importación respectivo o en los documentos que respalden la importación, siempre que estos intereses y costos no excedan la sumatoria de la tasa Libor o Prime (a 180 días) más el 60% del indicador Índice de Bonos de Mercados Emergentes - EMBI. Sobre el exceso se efectuará la retención correspondiente;

3.- Los intereses de créditos externos registrados en el Banco Central del Ecuador, siempre que la tasa no exceda la sumatoria de la tasa Libor o Prime (a 180 días) más el 60% del indicador Índice de Bonos de Mercados Emergentes - EMBI. Sobre el exceso se efectuará la retención correspondiente".

CAPÍTULO XVI

DE LA REFORMA A LA CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO

Artículo 94.- *Sustitúyase el Art. 97 del Código de Trabajo por el siguiente:*

"Art. 97.- Participación de trabajadores en utilidades de la empresa.- El empleador o empresa reconocerá en beneficio de sus trabajadores el cinco por ciento (5%) de las utilidades líquidas en proporción a las remuneraciones recibidas por cada uno de ellos durante el año correspondiente al reparto que será entregado directamente al trabajador; porcentaje que pagará en la forma, medio y tiempo que de común acuerdo pacten empleadores y trabajadores de cada empresa. Quienes no hubieren trabajado durante el año completo, recibirán por tal participación la parte proporcional al tiempo de servicios.

En aquellas empresas que generen utilidades, los trabajadores recibirán dos remuneraciones básicas unificadas mínimas (RBUM) vigentes para el respectivo año del reparto".

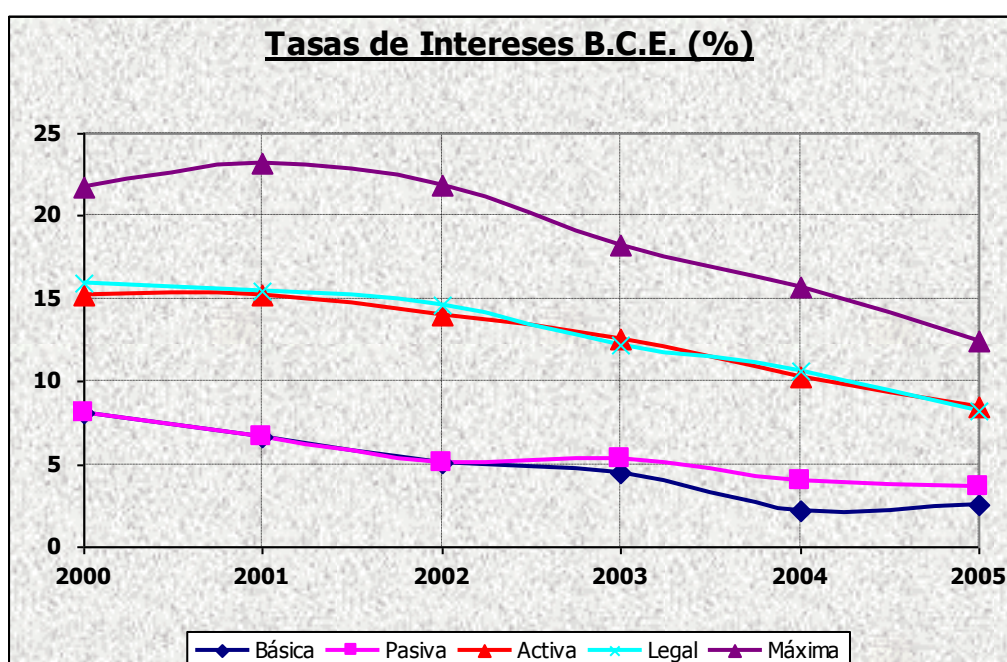
El referido proyecto no fue acogido por el Congreso Nacional y en tal virtud las reformas previstas en el campo tributario no tienen aplicabilidad en los actuales momentos, por lo que sigue vigente la deducibilidad de intereses sin ser sujetos de retención en la fuente siempre que no sobrepasen la tasa máxima convencional del Banco Central del Ecuador.

IV. COMPARACIÓN ENTRE TASAS INTERNACIONALES Y LAS APLICADAS EN EL ECUADOR

En el Ecuador la entidad encargada de fijar las tasas de interés aplicables en el Sistema Financiero es el Banco Central del Ecuador. Para efectos impositivos la tasa que se considera es la máxima convencional, la cual toma en cuenta la tasa activa referencial vigente en la última semana completa del mes anterior, más un recargo del

50%. A continuación se muestra la evolución que han tenido las tasas de interés en el Ecuador en los últimos años:

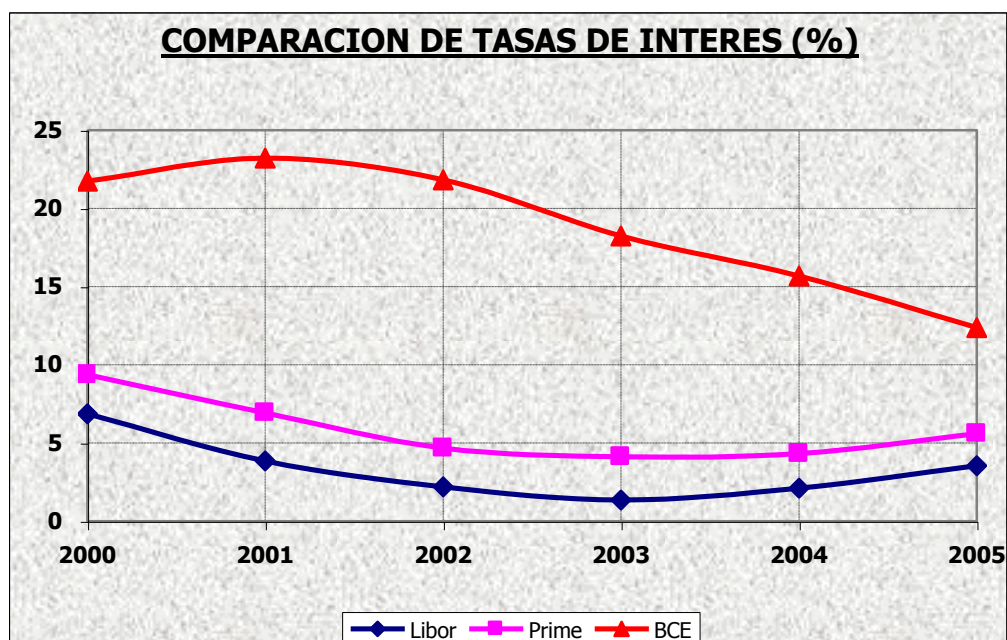
TASAS DE INTERESES B.C.E. (%)					
AÑO	Básica	Pasiva	Activa	Legal	Máxima
2000	8,15	8,15	15,17	15,99	21,73
2001	6,65	6,65	15,23	15,48	23,23
2002	5,13	5,13	14,06	14,55	21,83
2003	4,49	5,27	12,59	12,16	18,25
2004	2,23	4,04	10,28	10,65	15,67
2005	2,57	3,63	8,45	8,25	12,38



Si bien los datos referidos en el cuadro anterior resultan muy ilustrativos para conocer el margen que existe entre tasas en el Ecuador, especialmente pasiva y activa, a la hora de visualizar la real diferencia que existe cuando se establece la tasa a la cual se concede un préstamo desde el exterior a una compañía domiciliada en el Ecuador, es pertinente conocer la evolución que han tenido las tasas Libor y Prime frente a la máxima convencional fijada por el BCE:

COMPARACION DE TASAS

AÑO	Libor	Prime	BCE
2000	6,86	9,36	21,73
2001	3,86	6,94	23,23
2002	2,20	4,68	21,83
2003	1,36	4,12	18,25
2004	2,12	4,33	15,67
2005	3,55	5,59	12,38



Como se puede apreciar el margen entre tasas de interés internacionales y la máxima convencional que se considera en el Ecuador a la hora de analizar su impacto en el costo financiero deducible del impuesto a la renta, es sumamente alto. Inclusive si se tomara como punto de partida la tasa activa que rige en el Ecuador y se la compara con la Libor y Prime, el margen sigue siendo alto.

Las diferencias observadas anteriormente para muchos analistas obedece al denominado riesgo país. Esta hipótesis a simple vista podría tener cierto sustento, si es que se tiene como premisa que los créditos concedidos a compañías ecuatorianas en realidad provengan de

entidades financieras del exterior que estarían arriesgando sus inversiones; no obstante, a la hora de analizar el origen de este endeudamiento esta hipótesis pierde sustento, pues como se verá más adelante la gran parte de los créditos concedidos a compañías ecuatorianas provienen de paraísos fiscales.

V. TRATAMIENTO TRIBUTARIO A LA SUBCAPITALIZACIÓN EN OTROS PAÍSES

- **Austria.-** Los préstamos de los socios se consideran aportaciones de capital cuando:
 - a) Existe una razón inadecuada entre el capital de la compañía y el capital necesario para su funcionamiento;
 - b) Desde el punto de vista económico se puede pensar que el préstamo está reemplazando al capital;
 - c) Que la empresa tiene una razón de deuda sobre capital significativamente más baja que otras empresas del ramo;
 - d) La empresa no hubiera podido conseguir un préstamo de una parte no relacionada;
 - e) Si el préstamo concede derechos de socio al acreedor; y,
 - f) Si el préstamo se concedió sin considerar el endeudamiento corriente de la subsidiaria, no se emitió título de deuda o no existe obligación de devolverlo. En estos casos, los intereses no son deducibles para la subsidiaria.

- **Brasil.-** Los intereses pagados a socios son deducibles si:
 - a) El interés se calcula con base en la tasa de préstamos a largo plazo.

- b) Las utilidades de la empresa deben ascender, al menos, al doble de los intereses pagados
- c) Cuando un contrato con parte relacionada no se encuentre registrado en el Banco Central de Brasil, los intereses serán deducibles hasta por el importe que no exceda el valor calculado con base en la tasa libor para depósitos en dólares de los Estados Unidos a plazo de seis meses, incrementada al 3% anual a título de spread, proporcionado en función del periodo a que se refieren los intereses.
- **Canadá.-** Si los préstamos exceden tres veces el capital de la empresa subsidiaria no se permite deducir los intereses.
 - **Chile.-** No se aplican razones, pero queda a criterio de la autoridad fiscal si existe subcapitalización, cuando la participación en las empresas subsidiarias es mayor al 10%.
 - **Francia.-** Si la participación del accionista no residente en la empresa subsidiaria es mayor al 50% y el monto del préstamo representa el 150% del capital, no son deducibles los intereses por el préstamo otorgado.
 - **Holanda.-** La legislación impide deducir los intereses cuando no se compruebe que se vinculan al giro normal de las operaciones de la empresa. La jurisprudencia holandesa considera que los préstamos son aportaciones de capital cuando las condiciones del préstamo así lo sugieren, cuando hay indicaciones de que el acreedor participa en los negocios del deudor o cuando el accionista hace el préstamo a sabiendas de que no se le devolverá.

- **Irlanda.-** La legislación irlandesa considera que son dividendos los intereses pagados cuando el capital:
 - a) Del prestatario pertenece en un 75% o más al prestamista no residente.
 - b) Del prestamista y el prestatario pertenecen en un 75% o más a un no residente.
 - c) Del prestamista y el prestatario pertenecen en un 75% o más a un residente.

- **Japón.-** Si el monto adeudado por la sociedad sucursal a su parte relacionada, con respecto de la participación en el capital propio, supera una razón de deuda-capital de 3 a 1, se impugna la deducibilidad de los intereses.

- **Noruega.-** La jurisprudencia determinó que, en el caso del financiamiento para actividades petroleras, éste debería considerarse como aportación de capital. Su legislación no contiene reglas aplicables a la subcapitalización.

- **Portugal.-** En caso de que el sujeto no residente posea una participación del 25% en el capital del residente o ejerza control o administración de éste, la empresa residente no podrá deducir los intereses pagados si tales exceden durante el periodo dos veces la participación del no residente en su capital. No se considera dividendo el excedente no deducible y el contribuyente puede probar que la transacción fue realizada bajo el principio arms length y deducir el total de los intereses.

- **Estados Unidos.-** Se aplica el principio de arms length, es decir, se analizan diversos factores —monto, extensión del crédito, tasas

vigentes en operaciones comparables, etc.— para considerar que los intereses convenidos sobre préstamos entre partes relacionadas fueron acordados como lo harían entre partes independientes, en operaciones comparables. En caso de manipulaciones no se permite la deducción de los intereses.

De lo referido en líneas anteriores se observa que contrario a lo definido en otros países, en el Ecuador no existe una normativa que limite la capacidad de endeudamiento y su relación patrimonial. Una de las causas para que esto ocurra seguramente está en los grandes intereses que existen a la hora de aprobar las leyes, especialmente cuando se responden a determinados grupos económicos que se verían afectados. Otra causa sería el hecho de que al ser el Ecuador un país que requiere de inversión para el desarrollo de sus industrias, el adoptar medidas que regulen la relación deuda-patrimonio, seguramente ahuyentaría a los futuros inversionistas.

Las prácticas de Subcapitalización combinadas con Precios de Transferencia, derivan de manera recurrente en pérdidas o mínimas ganancias con efectos impositivos, pero sin llegar a los límites que establece la Ley de Compañías en el Ecuador como causal de disolución¹⁴; lo cual implica mantener un capital social lo menor posible, comparado con los resultados impositivos, pero descargando el peso patrimonial en un altísimo pasivo con sociedades vinculadas o compañías matrices domiciliadas en el exterior, habida cuenta de que en el caso del endeudamiento no existe regulación fiscal y su costo financiero es deducible a la hora de fijar la base imponible de impuesto a la renta.

¹⁴ “Art. 361.- Las compañías se disuelven por: ... 6. Por pérdidas del cincuenta por ciento o más del capital social o, cuando se trate de compañías de responsabilidad limitada, anónimas, en comandita por acciones y de economía mixta, por pérdida del total de las reservas y de la mitad o más del capital;”.

VI. PARTICIPACIÓN ACCIONARIA EN EL ECUADOR

Según datos de la Superintendencia de Compañías en el Ecuador hasta el año 2003 existen registradas 31.373 compañías. Dentro de estas la participación accionaria es de \$3.702'328.580, de los cuales el 62,43% corresponde a inversionistas nacionales y el 37,57% a inversionistas extranjeros.

Analizando la composición accionaria extranjera se observa que en su mayoría la participación de capital proviene de Centro América, tal como se detalla a continuación:

PARTICIPACIÓN ACCIONARIA POR REGIONES

(2003)

Región	Monto	%
CENTRO AMERICA	713.809.993	51,31%
EUROPA	323.743.951	23,27%
NORTE AMERICA	219.140.878	15,75%
AREA ANDINA	73.343.098	5,27%
MERCOSUR	34.292.644	2,47%
ASIA	15.115.752	1,09%
OCEANIA	10.773.214	0,77%
AFRICA	871.142	0,06%
TOTALES	\$1.391.090.672	100,00%

De la misma información que mantiene la Superintendencia de Compañías en su página web y continuando con el análisis de la participación accionaria, ha sido factible identificar a los más significativos inversionistas extranjeros. A continuación se muestra un detalle que agrupa a los 20 mayores inversores (96% del total de inversión extranjera registrada en el Ecuador), destacando que entre ellos existe más de uno proveniente de paraísos fiscales:

ACCIONARIADO EN EL ECUADOR

(2003)

	País de origen	Monto	
1	PANAMA	369.503.685	*
2	ESTADOS UNIDOS DE	197.162.854	
3	ISLAS VIRGENES	188.547.712	*
4	HOLANDA	89.807.968	
5	BAHAMAS	83.454.931	*
6	INGLATERRA	70.580.373	
7	ISLAS GRAN CAIMAN	65.746.501	*
8	COLOMBIA	51.430.005	
9	ESPAÑA	44.956.790	
10	SUIZA	42.789.024	*
11	ALEMANIA	24.807.154	
12	LUXEMBURGO	20.015.365	*
13	VENEZUELA	18.813.702	
14	FRANCIA	13.723.746	
15	MEXICO	10.331.059	
16	BRASIL	10.324.130	
17	JAPON	10.279.268	
18	AUSTRALIA	10.205.093	
19	CANADA	9.031.905	
20	CHILE	8.497.267	
		\$1.340.008.532	

* Paraísos fiscales

Si bien en el cuadro anterior ya se evidencia una gran participación extranjera que tiene por origen a los paraísos fiscales, a continuación se muestra pormenorizadamente la participación de este tipo de inversiones dentro del total del capital accionario proveniente del exterior, destacando que el 62,11% del total de inversión extranjera en el país proviene de países de baja fiscalidad:

CAPITAL EXTRANJERO EN EL ECUADOR PROVENIENTE DE "PARAÍOS FISCALES"

(2003)

REGION	PAÍS DE ORIGEN	Monto	%
CENTRO AMERICA	PANAMA	369.503.685	42,76%
CENTRO AMERICA	ISLAS VIRGENES	188.547.712	21,82%
CENTRO AMERICA	BAHAMAS	83.454.931	9,66%

CENTRO AMERICA	ISLAS GRAN CAIMAN	65.746.501	7,61%
CENTRO AMERICA	ANTILLAS HOLANDESAS	1.804.188	0,21%
CENTRO AMERICA	BERMUDAS	1.321.255	0,15%
CENTRO AMERICA	BARBADOS	133.002	0,02%
CENTRO AMERICA	DOMINICA	2.500	0,00%
CENTRO AMERICA	ISLAS MONSERRAT	1.961	0,00%
CENTRO AMERICA	TRINIDAD Y TOBAGO	800	0,00%
EUROPA	HOLANDA	89.807.968	10,39%
EUROPA	SUIZA	42.789.024	4,95%
EUROPA	LUXEMBURGO	20.015.365	2,32%
EUROPA	LIECHTENSTEIN	70.382	0,01%
EUROPA	GIBRALTAR	800	0,00%
ASIA	SINGAPUR	2.457	0,00%
AFRICA	LIBERIA	855.950	0,10%
AFRICA	SEYCHELLES	8.800	0,00%
		\$864.067.281	100,00%

Bajo este contexto y partiendo del hecho de que Panamá no se caracteriza precisamente porque su desarrollo económico esté dado en base a la industria o a la generación propia de riqueza por la explotación de recursos naturales, no es aventurado afirmar que las inversiones provenientes de ese país podrían tener su origen en el mismo territorio ecuatoriano o corresponderían a empresas internacionales con una subsidiaria en dicho país; es decir, corresponderían a compañías creadas en territorio panameño al amparo de su conveniente legislación, para esconder a los reales propietarios del capital, quienes bajo la figura de créditos vinculados puedan repatriar los beneficios generados en el Ecuador disfrazados de intereses, con la correspondiente afectación a las arcas fiscales por el no pago del impuesto a la renta.

Ahondando en el tema y para confirmar que el origen del capital externo en el Ecuador proviene en su mayoría de paraísos fiscales, a continuación se muestra una comparación entre el año 2002 y el 2003:

	2002	2003	Crecimiento
PANAMA	259.041.778	369.503.685	110.461.907
ISLAS VIRGENES	116.843.684	188.547.712	71.704.028
HOLANDA	52.590.043	89.807.968	37.217.925
BAHAMAS	41.013.319	83.454.931	42.441.612
ISLAS GRAN CAIMAN	59.949.702	65.746.501	5.796.799
SUIZA	40.493.784	42.789.024	2.295.240
LUXEMBURGO	19.907.326	20.015.365	108.039
ANTILLAS HOLANDESAS	355.420	1.804.188	1.448.768
BERMUDAS	640.306	1.321.255	680.949
LIBERIA	4.400	855.950	851.550
BARBADOS	134.800	133.002	-1.798
LIECHTENSTEIN	113.949	70.382	-43.567
SEYCHELLES	5.600	8.800	3.200
DOMINICA		2.500	2.500
SINGAPUR		2.457	2.457
ISLAS MONSERRAT	1.961	1.961	0
GIBRALTAR	800	800	0
TRINIDAD Y TOBAGO	800	800	0
CHIPRE	50		-50
	\$591.097.722	\$864.067.281	\$272.969.559

REGION	2002	2003	Crecimiento
CENTRO AMERICA	478.902.288	713.809.993	234.907.705
EUROPA	255.779.738	323.743.951	67.964.213
NORTE AMERICA	182.121.040	219.140.878	37.019.838
AREA ANDINA	95.343.855	73.343.098	-22.000.757
MERCOSUR	18.152.947	34.292.644	16.139.697
ASIA	10.988.956	15.115.752	4.126.796
CEANIA	81.096	10.773.214	10.692.118
AFRICA	13.856	871.142	857.286
	\$1.041.383.776	\$1.391.090.672	\$349.706.896

VII. ESTIMACIÓN DE LA BRECHA FISCAL

Para poder visualizar de mejor manera la forma en que las compañías ecuatorianas registradas en la Superintendencia de Compañías financian sus actividades, se hace necesario conocer su situación a partir de los Estados Financieros consolidados a nivel nacional, de donde se puede observar que la gran parte de la operaciones se financian con fondos distintos del capital propio:

ESTADOS DE SITUACION CONSOLIDADOS (U\$D)
EMPRESAS BAJO EL CONTROL DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPAÑÍAS

		2001	2002	2003
I.	ACTIVO	27.623.839.542	29.702.337.776	33.806.994.332
1.	ACTIVO CORRIENTE	11.608.146.782	13.157.121.736	14.653.598.155
a.	DISPONIBLE	1.455.099.016	1.550.751.221	1.694.789.419
b.	EXIGIBLE	6.343.974.220	7.375.494.626	8.398.473.725
c.	REALIZABLE	3.403.051.261	3.842.458.459	4.084.194.846
d.	OTROS	406.022.285	388.417.430	476.140.165
2.	ACTIVO NO CORRIENTE	16.015.692.760	16.545.216.040	19.153.396.177
a.	FIJO TANGIBLE	10.046.652.747	9.657.751.783	10.812.659.577
b.	FIJO INTANGIBLE	213.695.866	159.596.819	178.655.324
c.	DIFERIDO	3.301.357.077	3.845.108.804	4.444.412.266
d.	OTROS ACTIVOS	2.453.987.070	2.882.758.634	3.717.669.010
II.	PASIVO	16.077.879.623	18.327.361.939	20.986.555.472
1.	PASIVO CORRIENTE	9.938.971.902	11.719.383.409	12.921.677.479
2.	PASIVO NO CORRIENTE	6.138.907.721	6.607.978.530	8.064.877.993
III.	PATRIMONIO	11.545.959.919	11.374.975.837	12.820.438.860
1.	CAPITAL	3.336.377.596	4.207.416.244	5.605.555.371
2.	RESERVAS	8.813.627.245	7.712.466.558	8.589.702.189
3.	RESULTADOS	-604.044.922	-544.906.965	-1.374.818.700
	PASIVO Y PATRIMONIO	27.623.839.542	29.702.337.776	33.806.994.332

De la información referida anteriormente, ha sido factible desagregar la composición del pasivo, en donde se observa cuál es el endeudamiento de las compañías ecuatorianas con acreedores vinculados:

		2001	2002	2003
II.	PASIVO	16.077.879.623	18.327.361.939	20.986.555.472
1.	<i>PASIVO CORRIENTE</i>	<i>9.938.971.902</i>	<i>11.719.383.409</i>	<i>12.921.677.479</i>
a.	CTAS Y DOCS. POR PAGAR PROVEEDORES	4.062.188.635	4.732.673.097	5.261.431.447
b.	OBLIGACIONES CON INST. FINANCIERAS	2.051.141.874	2.269.513.790	2.052.002.463
c.	PTMOS. DE SUC., ACCIONISTAS Y C. MATRIZ	1.531.266.496	2.284.813.325	2.484.596.588
d.	OBLIGACIONES	358.646.960	400.422.544	757.886.431
e.	OTROS PASIVOS	1.935.727.937	2.031.960.653	2.365.760.550
2.	<i>PASIVO NO CORRIENTE</i>	<i>6.138.907.721</i>	<i>6.607.978.531</i>	<i>8.064.877.992</i>
a.	CTAS. Y DOCS. POR PAGAR PROVEEDORES	668.306.957	653.417.554	945.080.620
b.	OBLIGACIONES CON INSTITUCION FINANCIERAS	2.280.851.528	2.393.351.843	2.529.265.512
c.	PTMOS DE SUC., ACCIONISTAS Y C. MATRIZ	1.639.771.558	1.726.351.028	2.196.221.953
d.	OTROS PASIVOS	1.208.797.074	1.473.888.177	1.941.925.393
e.	PASIVO DIFERIDO	341.180.604	360.969.929	452.384.514
	TOTAL CREDITOS VINCULADOS	3.171.038.054	4.011.164.353	4.680.818.541
	Participación respecto del PASIVO TOTAL	19,72%	21,89%	22,30%

Como se puede apreciar en el período analizado la participación dentro del pasivo total de los créditos concedidos por los mismos accionistas, sucursales o casa matriz, vinculados con las empresas bajo el control de la Superintendencia de Compañías está en promedio alrededor del 21%. Si bien esto muestra de alguna manera el hecho que se ha mencionado, de que las empresas en lugar de financiar sus operaciones con capital propio lo hacen a través de deuda con sus compañías relacionadas por el beneficio que obtienen de que el costo financiero es deducible a la hora de pagar el impuesto a la renta, a continuación se muestra cuál es la participación que estos costos tienen dentro de los Estados de Resultados:

ESTADOS DE RESULTADOS CONSOLIDADOS (U\$D)			
EMPRESAS BAJO EL CONTROL DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPAÑÍAS			
	2001	2002	2003
INGRESOS OPERACIONALES	23.679.336.713	26.892.593.241	30.425.339.013
COSTO DE VENTAS	17.299.589.613	19.584.113.427	21.628.992.632
UTILIDAD BRUTA DE OPERACIÓN	6.379.747.100	7.308.479.814	8.796.346.381
GASTOS DE ADMINISTRACION Y VENTAS	5.991.858.516	6.680.557.151	7.935.765.105
GASTOS FINANCIEROS	600.062.921	661.951.977	753.105.616
UTILIDAD NETA OPERATIVA	-212.174.337	-34.029.314	107.475.660
INGRESOS NO OPERACIONALES	951.570.953	1.069.554.405	1.010.185.323
GASTOS NO OPERACIONALES VARIOS	251.691.222	263.535.740	457.337.534
UTILIDAD NETA (apei)	487.705.394	771.989.351	660.323.449
15% PARTICIPACION TRABAJADORES	180.435.253	180.798.017	218.037.590
IMPUESTO A LA RENTA	273.272.952	285.855.578	362.903.551
UTILIDAD NETA	33.997.189	305.335.756	79.382.308
GASTOS FINANCIEROS	600.062.921	661.951.977	753.105.616
INTERESES Y COMISIONES LOCALES	362.078.617	347.706.275	372.967.131
INTERESES Y COMISIONES AL EXTERIOR	237.984.304	314.245.702	380.138.485

Si bien de la información con que se han elaborado los cuadros precedentes, no permite identificar si los Intereses y Comisiones pagados al exterior, en realidad corresponden a las obligaciones existentes entre las empresas domiciliadas en el Ecuador con sus

accionistas (sean locales o extranjeros), empresas subsidiarias o casa matriz, el efecto fiscal que se tiene respecto de los intereses remesados es el mismo, es decir, en la medida que no sobrepasen la tasa máxima convencional fijada por el Banco Central del Ecuador son legalmente deducibles del impuesto a la renta y no sujetos a retención en la fuente.

Por lo dicho, se tiene que durante los años analizados se habría dejado de tributar respecto de los costos financieros remesados al exterior y bajo la figura de elusión tributaria, un total de \$198'128.304; y, paralelamente se habría dejado de pagar la participación que tienen los trabajadores en las utilidades, habida cuenta de que este mecanismo de endeudamiento es utilizado en gran medida para repatriar las utilidades obtenidas en el Ecuador, por un total de \$104'157.628:

	2001 (U\$D)	2002 (U\$D)	2003 (U\$D)
INTERESES Y COMISIONES AL EXTERIOR	237.984.304	314.245.701	380.138.485
Participación a trabajadores (15%)	35.697.646	47.136.855	57.020.773
BASE TRIBUTABLE	202.286.658	267.108.846	323.117.712
Impuesto a la Renta (25%)	50.571.665	66.777.211	80.779.428
TOTAL IR Y PART. TRABAJ.	86.269.311	113.914.066	137.800.201

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

I. CONCLUSIONES

- 1.1. La primera conclusión a la que se puede llegar luego de haber efectuado esta tesis, es que en el Ecuador sí existe evasión y elusión tributaria a través de mecanismos de Precios de Transferencia y Subcapitalización. Solo en el año 2002, único año por el cual se hizo un estudio sobre Precios de Transferencia en ciertos sectores, en el Ecuador se dejaron de pagar \$158 millones de dólares, que sumados a los \$67 millones originados por costos financieros fruto de mecanismos de Subcapitalización, dan un total de \$225 millones de dólares que dejó de percibir el Estado por impuesto a la renta. Cantidad que si bien no engloba a todos los sectores de la economía que estarían involucrados, muestra un considerable perjuicio para el país que se dio en este año y que ha seguido dándose hasta la actualidad.

- 1.2. De la composición del Presupuesto General del Estado ha sido factible observar que se halla financiado en su gran parte a través de impuestos recaudados por el SRI, seguido por impuestos recaudados por otras instituciones, ingresos petroleros, y deuda interna y externa. De todos los ingresos el 36,82% para el año 2003 y 40,46% para el 2004, corresponden a las recaudaciones del SRI, teniendo el impuesto a la renta una participación en estos dos años de alrededor del 23%. De allí su importancia a la hora de que el Ecuador aplique medidas específicas para fortalecer las acciones de la Administración Tributaria e incrementar su participación, tal como sucede en

otras jurisdicciones donde la recaudación de este impuesto es muy superior inclusive a la del IVA. Otra seria afectación a la hora de administrar el PGE está dado en la existencia de gastos obligatorios y excesivas preasignaciones de tributos (alrededor del 90% del gasto presupuestado), que inciden en el financiamiento del Gobierno Central, quedando únicamente el 10% para obra pública.

- 1.3. Desde el punto de vista conceptual la evasión tributaria utiliza argucias para librarse del pago total o parcial de tributos, mientras que la evasión comprende la conducta ilícita del contribuyente para eximirse del pago de tributos, es decir, este último implica la transgresión directa del marco normativo con el afán de perjudicar al Estado. Eludir y evadir impuestos no se halla contemplado en la legislación ecuatoriana de manera diferenciada, únicamente se tiene que todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño, son considerados actos de evasión tributaria penados por la ley como defraudación; en tal virtud, aún cuando existan normas poco claras o específicas que den pie a la elusión fiscal, no es menos cierto que ninguna legislación en el mundo puede contemplar todas las particulares formas de comercio para evitar actos elusivos. Su ingerencia está en función de la actitud cívico-fiscal de los ciudadanos para cumplir con sus obligaciones de manera voluntaria y honesta. Aún cuando existan convenios internacionales para evitar la evasión fiscal, no existe en todo el mundo convenios con países de baja fiscalidad para intercambiar información.
- 1.4. De la investigación realizada se puede colegir que los Paraísos Fiscales son utilizados para efectuar triangulaciones entre empresas exportadoras o importadoras. Entre registros aparecen

estas empresas como compradoras o vendedoras, sin embargo, al comparar el origen de las mercaderías o su destino (puertos de embarque y desembarque), se evidencia claramente que el beneficiario está domiciliado precisamente en donde en realidad se efectuó la compra o venta. Esta triangulación tiene por efecto en el caso de las exportaciones, que se facture en el Ecuador un menor valor a la compañía domiciliada en el Paraíso Fiscal, y sea esta la que facture el precio real al beneficiario en el país de destino; por otro lado, cuando se tratan de importaciones hechas desde el Ecuador, la empresa exportadora hace la venta a una de sus subsidiarias en un Paraíso Fiscal a un precio menor, y es esta la que emite la Factura para el importador ecuatoriano con un precio sumamente alto. Para aplicar Precios de Transferencia no solo se utilizan Paraísos Fiscales, sino también se lo hace directamente entre compañías relacionadas en diferentes jurisdicciones fiscales, la premisa fundamental está dada en que se transfieran a través de los costos (adquisiciones de materias primas, suministros, servicios, etc.) las utilidades.

- 1.5. Sobre la base de que la mayor aportación de capital accionario en el Ecuador proviene de Paraísos Fiscales, tal como se demuestra a lo largo del numeral 6 del Capítulo IV, se tiene que a través de la Subcapitalización y un continuo endeudamiento con el exterior, el costo financiero que es deducible de impuesto a la renta en el Ecuador, termina siendo la verdadera ganancia que tienen los accionistas domiciliados en estos países de baja o nula fiscalidad. A través de este mecanismo se evidencia que el endeudamiento de las compañías locales con sus similares domiciliadas en dichos países, sirve para incrementar los costos financieros, en lugar de que se efectúen aumentos de capital para cubrir las deficiencias patrimoniales.

- 1.6. Dentro del período analizado se pudo observar que en promedio el 21% del Pasivo total estaba constituido por créditos vinculados. Su origen podría ser directamente concedido por los accionistas o tal vez bajo la figura de préstamos bancarios con un colateral del mismo accionista, sin embargo, sea cual fuere la figura utilizada, corresponden en promedio al 4% del total de gastos de las empresas y alrededor del 1% de los ingresos obtenidos. Su impacto acumulado fue de \$198 millones de dólares que se dejaron de pagar por impuesto a la renta durante el período analizado.
- 1.7. Tanto los Precios de Transferencia como la Subcapitalización, tienen por aliada a la Contabilidad Creativa, que en muchos casos implica una doble contabilidad con el afán de esconder hábilmente los reales beneficios que se obtienen. Resulta arto difícil para el Estado a través del SRI evidenciar estas prácticas, habida cuenta de que a la hora de analizar la contabilidad de ciertas empresas, estas muestran obviamente aquella que ha sido previamente planificada y en muchos casos auditada.
- 1.8. No existe a nivel internacional una convergencia de legislaciones en materia fiscal. Cada país vela por sus intereses particulares sin importar los perjuicios que pueden estar ocasionando a sus similares. Actúan como facilitadores de la elusión y evasión fiscal a gran escala, sin la menor intención de modificar sus esquemas tributarios pues estos les generan grandes beneficios, en perjuicio de aquellos en donde en realidad se generó la riqueza que se guarda en sus bancos.

- 1.9. El presente trabajo permite visualizar el impacto que tienen en la recaudación del impuesto a la renta las prácticas de Precios de Transferencia y Subcapitalización, los mecanismos utilizados, la fragilidad del marco legal en el país y su escasa incorporación de realidades comerciales que deberían estar legisladas, los problemas que enfrenta el SRI para combatir estas prácticas y los cambios que podrían darse en la normativa ecuatoriana; asimismo, se busca generar conciencia en varios sectores respecto de su papel frente al país, y el aporte que deben hacer para su desarrollo sostenido, dejando de ver al Ecuador únicamente como un generador de riqueza sin que su población reciba lo que en realidad debe a través de la ejecución presupuestaria. Este trabajo muestra la necesidad que existe de que el Gobierno Central incluya como política de Estado el combate a la elusión y evasión fiscal, caso contrario si no se toman cartas en el asunto seguirán dándose estas prácticas desgastando al país y obligándolo en muchos casos a seguir endeudándose para cubrir los repetidos desequilibrios fiscales.

II. RECOMENDACIONES

- 2.1. El Ecuador debe incluir en su legislación tributaria y penal, normas drásticas encaminadas a limitar la utilización de paraísos fiscales como centros de elusión y evasión fiscal. Estas regulaciones deben propender a reducir el impacto que tienen las deducciones cuyo origen sea el endeudamiento con casas matrices, en el caso de multinacionales, o con empresas vinculadas y domiciliadas en el exterior, si se tratan de compañías domiciliadas en el Ecuador cuyos accionistas o prestamistas tengan su origen en países de baja fiscalidad.

Concomitante con lo anterior, las disposiciones legales en el Ecuador deben contemplar aspectos básicos en cuanto al origen del endeudamiento, limitaciones frente a la situación patrimonial y tasa de interés, vinculación accionaria o gerencial, triangulación de exportaciones o importaciones, etc., de tal suerte que el costo del endeudamiento sea plenamente justificado en relación al capital invertido en el país y acorde con la realidad económica de la empresa.

- 2.2. Los mecanismos de Precios de Transferencia generan una competencia desleal con aquellas compañías locales que, aún cuando manejan niveles similares de tecnología, gestión, inversión, etc., no utilizan estas herramientas para beneficiarse de sus efectos. En tal sentido, es el Ecuador, como Estado soberano, quien debe tomar cartas en el asunto, normalizando los efectos nocivos de estas prácticas, penalizando al fraude fiscal en todas sus formas, generando disposiciones tributarias que inviten a invertir en el país, desconociendo en términos fiscales las distorsiones en el gasto que afecten la base imponible y transparentando los procesos legales que involucran a grandes compañías. El Ecuador debería empezar a utilizar los convenios internacionales para recabar información de otras jurisdicciones y así combatir el fraude fiscal, aún cuando solo a través de normas reglamentarias puede determinar los reales tributos generados en el país.
- 2.3. Las empresas auditoras deben reflexionar sobre hasta qué punto responden con transparencia a las salvedades que encuentren en la contabilidad de sus clientes, sin temor a perder espacio en el mercado y ejerciendo con ética su responsabilidad de informar la realidad de las compañías auditadas. El Estado debería introducir

drásticas sanciones para aquellas auditoras que no expresen con transparencia la realidad de las empresas auditadas, pues terminan siendo cómplices de quién sabe cuántos fraudes en perjuicio de la ciudadanía en general.

- 2.4. Quienes utilizan los reportes financieros como herramientas para la toma de decisiones de inversión, deben diferenciar hasta qué punto estos pueden ser manipulados y hasta qué punto responden a la realidad de las compañías en el mercado. En este sentido, quienes establezcan contratos con empresas de dudosa información contable, deben introducir severas condiciones con el cumplimiento de determinados índices de endeudamiento, e inclusive introducir cláusulas que eviten la posibilidad de efectuar maquillajes en las cuentas.
- 2.5. Aquellas empresas honestas que no eluden o evaden impuestos, que no solo tienen por objeto el acrecentamiento desmedido de sus utilidades, que han comprendido el serio papel que juegan dentro de la sociedad ecuatoriana, y que se hayan despojado de un falso espíritu de cuerpo, deben denunciar a aquellas que sí lo hacen, pues aunque cuenten con herramientas competitivas similares se ven perjudicadas por mecanismos de Precios de Transferencia y Subcapitalización en desmedro de su participación en el mercado.
- 2.6. A través de la investigación permanente es factible identificar a todos los sectores económicos proclives a utilizar mecanismos de Subcapitalización y Precios de Transferencia, conocer de cerca sus movimientos con empresas vinculadas, diseñar estrategias de detección, promover que las normas reglamentarias en esta materia suban a nivel de ley para volverlas más defendibles en

los tribunales de justicia, firmar tratados con otras administraciones para efectos de información cruzada en materia de importaciones y exportaciones, y formar auditores en este campo de preferencia con especialización en el exterior.

- 2.7. Las entidades de control en conjunto deben trabajar para combatir las prácticas empresariales nocivas, pues el fraude fiscal no solo compete a la Administración Tributaria Central, sino a todas las administraciones locales, municipios, gobiernos provinciales y juntas parroquiales. Las Superintendencias deberían apoyar el trabajo del SRI poniendo su contingente y cumpliendo el papel por el que fueron creadas. Las Cámaras y los Colegios de Profesionales, si bien son organizaciones gremiales, podrían apoyar la gestión del Estado para combatir la evasión de impuestos, concientizando a sus partícipes y capacitándolos en la correcta aplicación de las normas.
- 2.8. Debería continuarse investigando más a fondo las particulares maneras de hacer negocios en el Ecuador, aún cuando la información en materia de Precios de Transferencia sea sumamente escasa en el país, y comparándolas con otras jurisdicciones llegar a evidenciar que aunque este país sea catalogado de rico por sus recursos, es tremendamente pobre en principios morales, sociales, empresariales, etc. Solo así a través de la investigación y poniendo sobre la mesa el perjuicio económico que tiene el Estado y por ende la población, podrían apoyarse reformas que le permitan al Gobierno contar con los suficientes recursos generados internamente y que no acuda todos los años al endeudamiento para financiar los desequilibrios fiscales permanentes.

BIBLIOGRAFIA

- Ley de Régimen Tributario Interno.
- Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno.
- Código Tributario.
- Héctor B. Villegas, "Curso de finanzas, derecho financiero y tributario", 8ava. Edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2003.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos OCDE, "Directrices aplicables en materia de Precios de Transferencia a empresas multinacionales y administraciones tributarias", traducido por el Instituto de Estudios Fiscales (IEF) de Madrid bajo convenio con la OCDE, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Servicio de Administración Tributaria, para la edición en español, 2002.
- Hubert Hamaekers, Tema: "Precios de Transferencia – Estado Actual – Perspectivas", Director General de la Oficina Internacional de Documentación Fiscal – IBFD (Países Bajos), Junio 2000.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe, <http://www.eclac.cl>
- Pichincha Casa de Valores PICAVAL S.A., <http://www.picaval.com.ec>
- <http://www.ocdemexico.org.mx>
- <http://rtn.net.mx/ocde/03mayo.htm>
- José Antonio Laínez, "Contabilidad Creativa", <http://www.5campus.org/leccion/creativa>
- José Antonio Laínez, "El papel del auditor en la Contabilidad Creativa" <http://www.5campus.com/leccion/audicrea>
- Juan Carlos Navarro García, "Avances en el constreñimiento de la contabilidad creativa en España", <http://www.aeca1.org/xiicongresoaecca/cd/173a.pdf>.
- Oriol Amat Salas, "Propuestas para combatir la contabilidad creativa", <http://www.universia.es/ubr/pdfs/UBR0012004010.pdf>.

- Germán Huber, "Contabilidad creativa"
http://www.estudiohuber.com.ar/pdf/publicaciones_huber_2.pdf.
- Servicio de Administración Tributaria de México,
<http://www.sat.gob.mx>
- Diego Salto Van Der Laet, "Los paraísos fiscales como escenarios de elusión fiscal internacional y las medidas anti-paraíso fiscal en la legislación española",
http://www.ief.es/Publicaciones/Revistas/Cronica%20Tributaria/93_Salto.pdf
- Gladys Monterroso, "Elusión fiscal, un nuevo fenómeno",
<http://www.prensalibre.com/pl/redeco/archivo/2004/160604/03.html>
- Jorge Las Heras, "La evasión fiscal: origen y medidas de acción para combatirlas", JorgeLasHeras@aol.com,
<http://www.gestiopolis.com/recursos/documentos/fulldocs/eco/evfiscal.htm>
- Juan Bonzon Rafart, Artículo: "La elusión tributaria", Asociación Argentina de Estudios Fiscales.
- Leticia Barrera, Artículo: "La elusión tributaria y las normas antiabuso", Asociación Argentina de Estudios Fiscales.
- Juan Hernández Batista, "La Evasión Tributaria: Acciones para combatirla", Conferencia ante la Cámara Americana de Comercio de la República Dominicana, Febrero 23 de 2005.
- Juan Antonio Golía Amodio, golia@ven.net
<http://www.dinero.com.ve/154/portada/tributos.html>
- Cesana Bernasconi Mónica Inés, "Conducta fiscal.- Aplicación de instrumentos para el estudio de la evasión fiscal en el sector de los pequeños contribuyentes", E-mail: mcesana@eco.unne.edu.ar
<http://www.unne.edu.ar/cyt/2002/01-Sociales/S-003.pdf>.
- <http://www.nuevoconsultoriofiscal.com.mx>
- Centro de Estudios Financieros, "Primer manual de fiscalidad en la red", <http://www.fiscal-impuestos.com>

- Nilda Noemi Barbetti, "La Subcapitalización",
http://www.iefpa.org.ar/criterios_digital/monografias/barbetti.pdf.
- Félix Alberto Vega Borrego, "La norma tributaria en materia de subcapitalización: incidencia de los convenios de doble imposición y del derecho comunitario",
<http://www.ief.es/Publicaciones/Revistas/Cronica%20Tributaria/104>
- Susana Horlacher, "Precios de Transferencia",
http://www.iefpa.org.ar/criterios_digital/monografias/horlacher.pdf.
- Carolina Soteldo Silva, "Consideraciones acerca del precio de transferencia y sus efectos en materia tributaria",
<http://noticias.juridicas.com/>
- Ceferino José Aruta, Publicación sobre "Precios de transferencia.- métodos aplicables para su determinación", Campus Virtual IEFPA.
- Marta Kojanovich, Publicación sobre "Precios de Transferencia", Campus Virtual IEFPA.
- Normas sobre Precios de Transferencia, <http://www.deloitte.com.ar/>
- Jesús Enrique Giraldo Botero, "Estudio de brecha fiscal proveniente de Precios de Transferencia para el caso del Ecuador", Proyecto SALTO, Octubre 2003.
- Mauricio Hurtado, Publicación sobre "Precios de Transferencia en la industria hotelera", Junio 2003, mauricio.hurtado@mx.pwc.com
- Alvarez Carmona y Asociados S.C., "Estudio de Precios de Transferencia",
<http://www.alvarezcarmona.com/estudioeconomico.html>
- Juan H. Vigueras, "Observatorio: Paraísos fiscales",
<http://www.attacmadrid.org/indicedin/indicedin.php?p=9>
- Texto de la conferencia que dio Carlos Jiménez Villarejo (ex fiscal anticorrupción) en el Fórum Social Europeo,
[http://www.ajoblanco.org/Dossier/Globalizacion/DocsDescarga/PARA ISOSFISCALES.doc](http://www.ajoblanco.org/Dossier/Globalizacion/DocsDescarga/PARA_ISOSFISCALES.doc).

- Los Paraísos Fiscales: Una alternativa para las empresas dedicadas al e-commerce,
<http://www.mgabogados.com/despacho/paraisos.html>
- Richard Rahn, "Finanzas en los paraísos fiscales",
<http://www.elcato.org/publicaciones/articulos/art-2004-02-12.html>
- Presentación de Gabriela Ramos, Directora del Centro de la OCDE para México y América Latina, "Estrategia de la OCDE para combatir los Paraísos Fiscales y Regímenes Fiscales Nocivos",
<http://www.ocdemexico.org.mx/ParaisosFiscales.pdf>.
- <http://www.attacpv.org>
- <http://usuarios.iponet.es/casinada/24paraf.htm>
- <http://www.sica.gov.ec>
- <http://www.sigef.gov.ec>
- <http://www.sri.gov.ec>
- <http://www.minfinanzas.ec>
- http://www.supercias.gov.ec/societario/estadisticas_soc.htm
- <http://www.bce.fin.ec>
- <http://www.juridicas.unam.mx>
- http://www.sii.cl/portales/inversionistas/asistencia_inversionista/circulares_precios_transferencia.htm
- <http://www.injef.com/php>
- <http://www.subinspectores.com>
- <http://www.bfsb-bahamas.com/publications/bfsb>

INDICE

CAPITULO I.....	1
ENTORNO ECONOMICO	1
I. ECONOMÍA INTERNACIONAL	1
II. ECONOMÍA NACIONAL.....	9
III. INGRESOS EN EL PRESUPUESTO GENERAL DEL ESTADO	14
IV. PREASIGNACIONES DEL IMPUESTO A LA RENTA.....	16
V. FORMULACIÓN Y APROBACIÓN DEL PRESUPUESTO	19
VI. RECAUDACIÓN TRIBUTARIA	20
CAPITULO II	24
ELEMENTOS CONCEPTUALES.....	24
I. EVASIÓN TRIBUTARIA.....	24
1.1. <i>Evasión organizada por la Ley</i>	26
II. ELUSIÓN TRIBUTARIA.....	27
2.1. <i>Concepto de ELUSION Tributaria</i>	28
III. MARCO JURÍDICO EN EL ECUADOR	30
IV. CONTABILIDAD CREATIVA	33
4.1. <i>Prácticas creativas</i>	35
4.2. <i>Mecanismos para detectar la Contabilidad Creativa</i>	38
V. PARAÍDOS FISCALES.....	39
5.1. <i>Orígenes Históricos</i>	41
5.2. <i>Definición y Características</i>	42
5.3. <i>Identificación de Paraísos Fiscales</i>	44
5.4. <i>Costo de crear una compañía en un Paraíso Fiscal</i>	52
5.5. <i>Figuras corporativas utilizadas por las grandes empresas</i>	53
5.6. <i>Premisas para el futuro</i>	59
CAPITULO III.....	61
PRECIOS DE TRANSFERENCIA (PT).....	61
I. ANTECEDENTES	61
1.1. <i>Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)</i>	62
1.2. <i>Definiciones sobre Precios de Transferencia</i>	63
II. DIRECTRICES APLICABLES SEGÚN LA OCDE	64
2.1. <i>El principio de plena competencia</i>	64
2.2. <i>Vinculación económica</i>	71
III. LEGISLACIÓN ECUATORIANA	73
IV. CONVENIOS INTERNACIONALES.....	85
V. BRECHA FISCAL EN EL ECUADOR.....	88
VI. ESTRUCTURA BÁSICA DE LOS PRECIOS DE TRANSFERENCIA.....	92
VII. ALCANCE DE LOS PRECIOS DE TRANSFERENCIA	96
VIII. DIFICULTADES EN LA APLICACIÓN DE REGLAS SOBRE PRECIOS DE TRANSFERENCIA	98
CAPITULO IV	100

SUBCAPITALIZACION	100
I. ANTECEDENTES	100
II. NORMATIVA TRIBUTARIA EN EL ECUADOR.....	102
III. PROPUESTA DE REFORMA ENVIADA AL CONGRESO NACIONAL	109
IV. COMPARACIÓN ENTRE TASAS INTERNACIONALES Y LAS APLICADAS EN EL ECUADOR.....	110
V. TRATAMIENTO TRIBUTARIO A LA SUBCAPITALIZACIÓN EN OTROS PAÍSES	
113	
VI. PARTICIPACIÓN ACCIONARIA EN EL ECUADOR.....	117
VII. ESTIMACIÓN DE LA BRECHA FISCAL.....	120
CAPITULO V.....	124
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	124
I. CONCLUSIONES	124
II. RECOMENDACIONES	128
BIBLIOGRAFIA.....	132