

**BASES PARA UNA POLITICA  
LATINOAMERICANA  
SOBRE TRATADOS TRIBUTARIOS**

*Por Enrique Piedrabuena Richard  
Profesor de Derecho Tributario,  
Universidad Católica de Chile*

## BASES PARA UNA POLITICA LATINOAMERICANA SOBRE TRATADOS TRIBUTARIOS

Por Enrique Piedrabuena R. (\*)

### 1. DISTINCION PREVIA NECESARIA

#### 1.1 ECONOMIAS NO BALANCEADAS

Siempre en los tratados se parte de la base de que los estados contratantes son económica y jurídicamente iguales, lo que no siempre es cierto; recuérdese, por ejemplo, el derecho a veto de los cinco grandes en el pacto que dió origen a las Naciones Unidas y que rige su funcionamiento.

Las diferencias son muchas en materias económicas como no económicas, las que no pretendo analizar extensamente aquí.

Pero sí es importante destacar desde la partida el problema de las economías en extremo desbalanceadas, especialmente cuando uno de los estados contratantes es un país fuertemente desarrollando y el otro, un país subdesarrollado o en vías de desarrollo.

Partiendo de esta premisa, que no necesita demostración, resulta que el "do ut des", el "mutatis mutandis" de los convenios viene a constituir una paradoja sino una ironía. Algunos ejemplos:

- a) ¿Qué equivalencia tiene la exención recíproca en materia de empresas navieras y aéreas, si el volumen de tráfico del país débil en el país fuerte es de escala uno y el del país fuerte en el débil es de escala diez?
- b) ¿Qué correspondencia puede existir en la rebaja recíproca de impuestos sobre regalías por asistencia técnica o por el uso de propiedad intangible, dadas las mismas razones expresada en a)? La rebaja tendría que basarse en otro tipo de ventajas y no en una reciprocidad que no existe.
- c) ¿Qué significa la aplicación recíproca del crédito tradicional por impuestos pagados en el otro estado contratante? En este punto, se trata, más que de un problema de equivalencia, de uno de magnitud en los efectos del convenio; para las empresas o para los nacionales del país fuerte, ello implica evitar la doble imposición dentro de ciertos límites, pero para el país débil

(\*) Profesor de Derecho Tributario, Universidad Católica de Chile. Para ser presentada a las VI Jornadas Latino-Americanas de Derecho Tributario, Montevideo, diciembre de 1970.

representa en parte bendecir la fuga de capitales de ciertos sectores que no confían, por buenos o malos motivos, en el porvenir de sus respectivos países, etc. etc.

Ello explica el poco interés que tienen los países subdesarrollados, incluso los en vía de desarrollo, por entrar en este tipo de convenios, al menos si se pactan al estilo tradicional. Sólo conozco el caso en Latinoamérica de los tratados firmados entre Brasil y Suecia, Brasil y Estados Unidos, Argentina y la República Federal de Alemania, Brasil y Japón y Perú y Suecia, a la fecha de escribir este estudio (\*). Y en todos ellos, en mayor o menor grado de intensidad, se rompe, en una o más de sus cláusulas, la línea tradicional de los tratados tributarios que acostumbra firmar entre sí los países exportadores de capitales.

En resumen, hay que tener el valor de reconocer la desigualdad porque como lo señala un autor "La experiencia histórica de las relaciones económicas basadas en un falso principio de igualdad demuestra haber ahondado las desigualdades" (\*\*).

## 1.2 FINES DIVERSOS

Por otra parte, los fines de la Política Económica son necesariamente diversos en los países exportadores de capitales que en los países importadores de capitales. Veamos algunos ejemplos:

- a) Tradicionalmente los países exportadores de capitales necesitan explotar y adquirir materias primas y recursos naturales en los países débiles y estos se ven constreñidos a limitarse muchas veces a la ganancia neta que resulta de su extracción que luego han de invertir con creces en la adquisición de artículos elaborados con dichos recursos naturales y materias primas. Ello no puede perdurar ni de uno ni de otro lado, ya que es obvio que los países fuertes —si acentúan la línea tradicional— no tendrían al final compradores en condiciones satisfactorias de adquisición y el mundo occidental podría entrar en una nueva crisis, problema ya analizado por el visionario J. M. Keynes (\*\*\*). Por otra parte, los países en vías de desarrollo hacen esfuerzos acelerados por industrializar sus materias primas. Desde otro punto de vista, resultaría muy feble tener socios muy pobres que tarde o

(\*) Agosto de 1970.

(\*\*) Hiroshi Kitamura, Economic Theory and the economic integration of underdeveloped regions. The Pakistan Development Review, 1962, II, N° 2.

(\*\*\*) "Pese a las preocupaciones inmediatas por su país, Keynes es un firme campeón de la cooperación económica internacional. Tal como negó que el "laissez-faire" en el plano interno podría producir la marcha indefinida y progresiva del sistema económico, con mayor énfasis lo hizo en el plano internacional: "decepción de la concepción clásica para la cual el problema de la economía mundial era aquel de una mejor ubicación de los recursos, basado en la teoría de los costos competitivos. Para Keynes lo esencial es promover los niveles más convenientes de producción y empleo en escala internacional". Felipe Herrera, Fundamentos de la Política Fiscal. Editorial Jurídica de Chile, 1951 página 45.

temprano podrían despertar violentamente hacia rumbos extremos no deseados ni previstos.

- b) Tradicionalmente los países exportadores de capital que salieron hace tiempo de la etapa de la lucha sin cuartel por surgir —conceptos de la legalidad y de justicia muy relativos— tienden ahora a establecer una justicia tributaria con mayúscula que consideran un basamento de su democracia, al gravar por igual a sus empresas y nacionales sea que inviertan dentro o fuera del país. O sea, los incentivos hacia la exportación de capitales a países débiles no se justificarían, a juicio de los países fuertes, sino más bien imperaría la tendencia contraria. Mientras tanto, los países importadores de capitales desean atraer esos capitales con franquicias, no por tener mente colonialista ni deseo de darse de dadivosos sino que por la sencilla razón de que los necesitan para su desarrollo. Ciertamente es que esta línea se ha prostituido un tanto al exagerarse los incentivos en una carrera por atraer estos capitales, pero no es menos cierto que, en líneas generales, los problemas de inflación, aprovechamiento parcial de la tecnología, inestabilidad política, etc., representan factores de desaliento que nuestros países estiman que es preciso revertir y mientras ello no ocurra, compensar.
- c) Tradicionalmente los países exportadores de capital no tienen ni comprenden adecuadamente los problemas inflacionarios que sufren muchos países subdesarrollados o en vías de desarrollo, lo que se traduce en un diferente enfoque bajo diversos ángulos. Así, por ejemplo, mientras que la lucha por la justicia impositiva debiera centrarse en Latino-América en lograr más recursos vía tributación antes que obtenerlos vía inflación, sin entrar en muchas disquisiciones entre impuestos “directos” e “indirectos”, en los países exportadores de capital se insiste en una clasificación obsoleta o al menos equívoca de los impuestos y se hacen estadísticas meticulosas acerca del porcentaje que representan unos u otros en la tributación total (\*).
- d) Tradicionalmente los países exportadores de capital sostienen el principio de la neutralidad tributaria (aunque no suelen aplicarlo en toda su extensión). En cambio los países subdesarrollados o en vías de desarrollo no sostienen tal principio, sea para alentar inversiones en ciertas regiones o para incentivar determinadas industrias que interesa promover, etc., etc.

---

(\*) “Estos términos fueron introducidos teniendo un significado jurídico especial, durante una discusión en las Asambleas Generales de Francia en 1789. Desde entonces tales términos han sido empleados aunque su significado ha variado considerablemente. Fueron considerados bajo un aspecto económico luego que John Mill Stuart los usó. Los analistas estadísticos los usaron para sus propios fines. Poco a poco una considerable babel de lenguas ha surgido a través de todo el mundo, acerca de esta clasificación que depende más bien de cuál es la pre-suposición oficial o no oficial acerca de qué debería considerarse como impuesto directo o indirecto. Cuando una clasificación pierde su exactitud y precisión, deja de tener valor en discusiones tributarias internacionales”. Boletín “International Fiscal Documentation”, 1967, N° 6. Editorial “Direct an indirect taxes. Outdated classification” por J. C. L. Huis Kamp.

1.3 MECANISMOS DIFERENTES

Los mecanismos de la Política Tributaria, son también diferentes, algunos esquemas novedosos de los países subdesarrollados o en vías de desarrollo son, entre otros:

- a) Consideración especial de la inflación y establecimiento de correctivos, agr.: reajustes en el pago de los impuestos, tramos del impuesto, personas en unidades monetarias móviles, actualización de los activos, especialmente los inmovilizados, libre de impuestos o mediante el pago de tasas reducidas.
- b) Protección especial a las rentas del trabajo, que están desmejoradas en muchos aspectos en los países subdesarrollados o en vías de desarrollo, frente a las rentas inactivas del capital o mixtas del capital y trabajo.
- c) Incentivación a la no distribución de utilidades, aunque personalmente este mecanismo me merezca reparos por razones que no es del caso discutir ahora.
- d) Uso de franquicias tributarias, de sociedades sucesas, para alentar al ahorro y la inversión y canalizarlos hacia ciertas actividades económicas y regiones.
- e) No aplicación del método de pago anticipado conocido como "pay as you go" sustituyéndose a veces por el reajuste en el pago de los tributos.
- f) Empleo parcial de métodos indirectos por la falta de suficientes profesionales contadores y por la capacitación escasa de los contribuyentes, especialmente en la agricultura o tratándose de pequeños negocios.
- g) Empleo de impuestos al consumo más allá de los límites universalmente aceptados.
- h) Diversificación de los recursos tributarios a fin de disminuir la tentación de la evasión, más fuerte mientras más concentrados estén los impuestos o altas sean sus tasas.
- i) Introducción de empréstitos forzados, que podrían calificarse de para-tributos, para suplir la falta de ahorro voluntario interno que se destine a la inversión, etc., etc.

1.4 CRITICAS A LA NEUTRALIDAD TRIBUTARIA

Se dice comúnmente que una inversión hecha por las empresas del campo privado debe decidirse al margen y con independencia de los factores tributarios envueltos y que una vez decidida desde el punto de vista económico, los ahorros tributarios son y serán obviamente bienvenidos, y mientras mayores (no hay límites en la esperanza), tanto mejor.

No me propongo discutir la validez de esta neutralidad tributaria en el seno interno de los países desarrollados aunque discrepo o desconfío de su aplicación rigurosa. Desde luego, son conocidas las exenciones vigentes en ciertos países en materia de dividendos e intereses bancarios ganados por extranjeros no residentes a fin de atraer capitales extranjeros o las franquicias tributarias de que

gozan ciertas empresas extractivas, especialmente vía castigo por agotamiento de las sustancias naturales (depletion). Más aún, a nadie le quedará duda que el New Deal de Roosevelt no consideró la tributación desde un punto de vista neutral o estático sino que considerando su incidencia en el proceso económico de recuperación, así como Gobiernos posteriores establecieron impuestos más fuertes para frenar eventuales distorsiones económicas en los períodos de guerra o de post-guerra. Sería desconocer la importancia del análisis macro-económico usado por Keynes y por todos los economistas posteriores a él, en mayor o menor medida.

Tampoco me propongo demostrar que, localmente considerada, la neutralidad tributaria no pueda ser una base de la política fiscal en los países subdesarrollados o en vías de desarrollo, ni por el contrario, que la tributación deba constituir en ellos un factor de promoción o incentivo de actividades económicas que se desea alentar o promover, por ser tales supuestos demasiado obvios.

Se trata de discutir y analizar la llamada "neutralidad impositiva internacional". Para la autora P. B. Musgrove ella puede tener diversas acepciones (\*):

- a) La neutralidad tributaria internacional podría definirse como la situación en que la tributación no interfiere o afecta la opción que tiene el inversionista de invertir en su país o de hacerlo en países foráneos.
- b) También suele recurrirse a la neutralidad en beneficio de la eficiencia mundial en materia de asignación de recursos, aunque la señora Musgrove reconoce que la tributación no neutral puede requerirse en el campo internacional en interés de la eficiencia local (del país de origen de los capitales).
- c) Por otra parte la neutralidad tributaria internacional se usa como una base de los tratados tributarios que prevenga tratamientos discriminatorios en el flujo de capitales.

En suma, la neutralidad tributaria internacional implica que no debería existir una carga tributaria sustancial diferente entre las inversiones locales y externas (estadounidenses).

Margino de este comentario la acepción (c) del concepto, con la cual concuerdo, pero que trato más adelante como principio de la "no discriminación" en el país importador de capitales, en contra del inversionista foráneo.

Desde el punto de vista del inversionista que pueda no coincidir con el del país importador ni con el del país exportador de capitales (y por eso se trata ello separadamente), la neutralidad tributaria internacional no sería apropiada dado que (\*\*):

- i) las labores en el exterior se efectúan bajo especiales riesgos y cargas institucionales que no se aplican a las inversiones en el país de origen. Aquí la señora Musgrove rechaza los riesgos que reducen la productividad y por lo

(\*) P. B. Musgrove. United States Taxation of Foreign Investment Income. Issues and arguments. The Law School of Harvard University, Cambridge, 1969 (páginas 109 y siguientes).

(\*\*) Siguiendo el orden planteado por la señora Musgrove.

... tanto los ingresos netos, lo que redundaría lógicamente en un menor impuesto, pero acepta los riesgos inherentes a las inversiones y a las nuevas inversiones. Aun así, el impuesto sobre las ganancias, expresado en porcentaje del costo total de las ventas, el tributo sobre el patrimonio (en el caso de las ganancias pequeñas), el alto impuesto constituyen un desincentivo para las inversiones en el país. Por lo tanto, vendría a beneficiarse en parte el extranjero. Algunas de las razones son también de carácter tributario: por el sobol 100 y sobre 100 de ii) los inversionistas estadounidenses en el exterior, aunque mantengan relación tributaria entre ellos, no la tienen respecto a otros inversionistas extranjeros. La señora King y el señor King, en su artículo, se refieren a la eficiencia en la asignación de recursos y a las ventajas que representaría un mercado competitivo, argumentos que me parecen convincentes del todo (\*); por lo tanto, es necesario que iii) los inversionistas estadounidenses en el exterior deberían ser tratados igualmente y necesariamente que los que están gravados en su propio país. O sea de tratarlos, en el sistema tributario, de modo que otros no se desequilibren impositivos en el extranjero. Puedo mencionar, por ejemplo, la aplicación del crédito por inversiones que se aplica para las inversiones dentro del territorio de EE.UU. y que se trata de un crédito tributario que beneficia al extranjero en favor de las inversiones en el extranjero. iv) los inversionistas estadounidenses deberían regirse por el principio de la neutralidad sólo al momento de la repatriación de las utilidades, postergándose así el pago de mayor tributo hasta ese momento. Ellos se obtienen hoy en la parte en el caso de los finales sin balances consolidados, pero no en el de las agencias operando con el exterior.

Ahora bien, el país de desarrollo debería ser la posición de los países subdesarrollados en el desarrollo, en que se necesita la inversión. a) La ley local debería gobernar jurídica y económicamente el gravamen de las ganancias de fuente interna. El principio de un crédito tributario restringido a los impuestos en la renta efectivamente pagados, significaría distorsionar la aplicación de la ley local y que el impuesto tributario que gravaría al inversionista en el país de la inversión se traduciría en un mayor saldo a pagar en el país de origen de los capitales. Se dice que jurídicamente el crédito tributario no afecta la soberanía tributaria, considerando una base territorial de aplicación; ello es cierto desde el punto de vista estrictamente legal, pero económicamente no puede despreciarse que la decisión de un país de conceder franquicias para promover, por ejemplo, ciertas regiones, se neutraliza al luego en el país de origen de las inversiones. Por tanto, no se trata de hacer un juego de palabras sino que de constatar si las decisiones de un Gobierno se ven o no afectadas por las de otro Gobierno. En suma, lo esencial es cam-

(\*) Véase cita de la página 133.

biar el eje de la decisión, qué debe primar, la legislación del país exportador o la del país importador de capitales. A mi juicio no cabe duda que debe primar la legislación del país importador, esto es, la del país donde se realiza la inversión y se produce la renta.

- b) Pero no se trata sólo de un problema más o menos romántico de soberanía tributaria sino que de darle primacía en la política y legislación a aplicar, al país de la fuente de la renta. Esa renta se ha ganado con la cooperación de una comunidad entera que tendría derecho a gravar uniformemente más arriba que las pretensiones del país exportador de capitales o más abajo que tales pretensiones, si así conviene a sus intereses (\*). Y dicha tributación mayor o menor no sólo fluye de la aplicación de una tasa sino que de una serie de reglas a las que un país no puede renunciar y en las cuales no puede ser preferido, especialmente las que se refieren a la determinación de la renta imponible.
- c) Ciertamente es que no conviene aplicar en esta materia un criterio demasiado localista o nacionalista con minúscula, sino que uno de grupo en que se integren diversos países (v.gr.: Alalé y/o Sub-región Andina). Sin embargo, siendo lógica una limitación de las políticas comunes para tratar los capitales foráneos y la transferencia de tecnología a fin de no marchar en una competencia ruinosa de concesiones tributarias, tal limitación es perfectamente entendible en aras de los intereses regionales o sub-regionales pero no necesariamente en aras de los intereses foráneos, por respetables que sean. Es rechazable por tanto, en principio, el paternalismo de ciertos países que pretenden indicarnos qué nos conviene en esta materia. Eso lo debemos decidir nosotros, sin perjuicio de que escuchemos y analicemos las opiniones ajenas.
- d) Entrando al camino de las franquicias, tan deseadas por unos y detestadas por otros, mi criterio al respecto es netamente pragmático, esto es, convienen o no al país que las introduce. Son aceptables, sobre una base uniforme, para los países miembros de una determinada región o sub-región? Sería ilógico dar vuelta la pregunta e interrogarse acerca de si las franquicias son o no convenientes para el país que no las introduce.

Evidentemente las franquicias deben integrarse en el sistema, ser generales y transitorias, y sobre todo, coordinadas, conducentes y condicionadas a ciertos logros. No se trata de crear paraísos o ferias tributarias, sino que debe suponerse que la gente, aunque se equivoque muchas veces, pretende fines inteligentes con medios adecuados.

Los países exportadores de capitales deberían comprender estas inquietudes y colocarse psicológicamente en el lugar de los países subdesarrollados o en vías de desarrollo, del mismo modo que los adultos no podrán comprender jamás a los jóvenes sin colocarse un poco en su caso, sin renunciar por cierto a su experiencia.

(\*) Respetando sí el principio de la no discriminación.



e). Finalmente, en un mundo cada más en estrecha comunicación e interdependencia, los mercados no son islas y los lugares de avanzada (alinhado la selva virgen o en el desierto constituirán los pilares de futuras actividades económicas sólidas. Todo lo que favorezca a la expansión de estas actividades fortalecerá no sólo al país que recibe la inversión sino que al que la efectúa, no hay ni puede haber en este laberinto callejones de una sola vía sino que canales de doble vía. Para crecer, o para mantenerse, hay que dejar atrás, al menos bajo el concepto de otras empresas, o por status obsoleto, o por obsolescencia. La otra alternativa sería fortalecer enormemente la empresa estatal, lo que no comparto vía préstamos externos manejados por el sector público de cada país; en un extremo no habría de por medio impuestos que disminuir ni cobrar, ni habría analizar su incidencia en la asignación óptima de recursos.

### 1.5 TIPOS DE TRATADOS

De todo lo anterior se desprende que no es posible caicar para Latinoamérica, ni en esta materia ni en otras, los modelos aceptables para otros países o grupos de de países.

Además, es posible considerar que frente a los países exportadores de capital, nuestros países pudieran ofrecer una doble alternativa:

Primero, la concertación de tratados tributarios amplios, siempre que se dé reconocimiento a las políticas latinoamericanas, especialmente en lo que se refiere al crédito tributario y a la eliminación de la inútil y distorsionadora teoría del establecimiento permanente, temas a que me referiré más adelante en el acápite 2.1.

En subsidio, de convenios tributarios restringidos en que se ablasen o preferieran los problemas tributarios fundamentales pero en los cuales se establezcan reglas útiles sobre fuente de renta, tratamientos tributario de las agencias y filiales, servicios personales, empresas aéreas o marítimas, cooperación en información y cobranza, etc. A ello dedico en parte el acápite 2.2.

Por otro lado, cabría considerar las modalidades especiales de los tratados, posiblemente multilaterales, que deberían abopdar en el futuro inmediato los países latino-americanos integrantes de una región (Alalo) o sub-región (Pahto Andino). Surgirían aquí los problemas específicos del tratamiento de las empresas multinacionales, de las normas aplicables a los capitales extranjeros y de la transferencia de tecnologías, de los impuestos internos que pueden o no distorsionar el libre tránsito aduanero y otros. De estas materias me ocupo en el capítulo 3.

## 2. TRATADOS CON PAISES EXPORTADORES DE CAPITALES

### 2.1 LOS TRATADOS AMPLIOS

Obviamente lo razonable es tratar de lograr la concertación de tratados tributarios amplios que presten toda la utilidad que tales convenios pueden ofrecer al intercambio económico, al flujo de capitales y al ordenamiento jurídico.

No siempre será posible tal línea de actuación dado que los países exportadores de capital están renuentes, en un mayor o menor grado, a considerar y a aceptar el punto de vista en la materia, de los países importadores de capital. Sin embargo, justo es reconocer que no existe un bloque de opiniones uniformes entre los países exportadores de capital; algunos de ellos aceptan, aunque con reserva, el punto de vista de nuestros países y ello por razones prácticas más que doctrinarias; otros, especialmente EE. UU., mantiene sus puntos de vista doctrinarios, opuestos en esta materia a los de nuestros países, pero no con la fuerza inicial desde que periódicamente trata de ofrecer paliativos que reduzcan las distancias como sucedió primero con el crédito tributario amplio (tax sparing) y luego con el crédito por inversiones y la postergación del gravamen por aporte de asistencia técnica a empresas locales. Sin embargo, estos paliativos no son suficientes, a mi juicio, para llegar a recomendar que se concierten tratados tributarios amplios por nuestros respectivos países si los países exportadores de capital mantienen la tesis tradicional en los demás puntos sustanciales; tampoco EE. UU. los mantuvo en definitiva.

#### 2.1(1) La gran discusión

Las controversias son múltiples, pero la que más tiempo ha dejado al análisis sin que hasta la fecha se haya logrado una solución ideal, es la que se refiere al tratamiento de las rentas de fuente interna de un país ganadas por empresas o personas de otro estado contratante y qué tipo de crédito debe otorgarse para evitar la doble imposición a la renta en ambos países o en cualquiera de ellos.

A continuación analizo diversas alternativas y su eco en los tratados ya firmados en los últimos años, a saber:

- a) Gravamen en la fuente;
- b) Prorratio de rentas;
- c) El crédito amplio (tax sparing);
- d) El crédito por inversiones y la tributación diferida por asistencia técnica;
- e) El crédito tradicional.

Existen naturalmente otras alternativas o sub-alternativas que combinan uno o más de los elementos de las alternativas principales.

#### 2.1(2) Gravamen en la fuente

La alternativa de gravar todos o parte de los ingresos sólo en el país de la fuente ha sido considerada en diversos tratados, entre los cuales puedo destacar:

- a) República Federal de Alemania y Japón, 22 de Abril de 1966. Tratado firmado con el N° 163 general en la Colección de Convenios publicada por las Na-

- ciones Unidas (\*). Japón se compromete al crédito tributario tradicional por los impuestos a la renta pagados en Alemania por sus residentes. Sin embargo, Alemania exonera ciertos ingresos de fuentes japonesas ganados por sus residentes y empresas, sin perjuicio de considerarlos sólo para los efectos de aplicar la escala progresiva para el resto de los ingresos no exonerados.
- b) Francia y El Líbano, de 24-7-63 (173). Se establece que cuando un ingreso esté afecto a tributación en sólo uno de los Estados contratantes de acuerdo con el convenio no lo estará en el otro; sin perjuicio de que se lo transmitirá por efectos de la progresividad (\*\*). En tal situación están, entre otros, determinados ingresos: propiedad inmobiliaria, incluso agricultura; operación de naves, barcos, aviones, etc.; intereses; regalías por uso de intangibles; servicios dependientes e independientes, etc. Naturalmente que la determinación del país donde la renta se grava ocurre a veces, pero no siempre, con el país de la fuente, tal como se concebía ello de acuerdo con la doctrina general.
- c) Grecia e India, de 11-2-65 (183). Sólo se gravan en uno de los Estados contratantes ciertos ingresos, v.g.: beneficios derivados de la operación de empresas aéreas; regalías por el uso de propiedad intangible; intereses; ganancias de capital; pensiones; remuneraciones por servicios personales, dependientes o independientes.
- d) Argentina y República Federal de Alemania, de 13-7-66 (183). Se establece como regla general el método de la exoneración con progresión respecto de la renta de fuente Argentina que obtengan los residentes de Alemania; por otra parte Argentina mantiene en el Tratado el principio de su legislación interna en orden a exonerar simplemente —sin considerarlos para los efectos de la progresividad— los ingresos que obtengan sus residentes en la República Federal siempre que se graven en este último país.
- e) Sud Africa y Suiza, de 3-7-67 (193). Ciertos ingresos sólo se gravan en uno de los estados contratantes, recurriéndose al método de la exoneración con progresión.
- f) República Federal de Alemania y Tailandia, de 10-7-67 (194). Vale lo dicho en e).
- g) Islandia y Noruega, de 30-3-66 (215). Salvo cierta regla especial sobre los establecimientos permanentes, se establece recíprocamente, en general, el método de la exoneración con progresión.
- h) Perú y Suecia, de 17-9-66 (217). Se aplica como único método el de la exoneración con progresión.
- i) Francia y Nigeria, de 1-6-65 (226). Respecto de los ingresos en que se establece el gravamen exclusivo en uno de los Estados contratantes, cada país aplica, en su caso, el método de la exoneración con progresión.

(\*) En adelante, se indicará cada tratado por su fecha y número en dicha colección. No se señalará el estado de su ratificación y/o vigencia.  
 (\*\*\*) En adelante método de la exoneración con progresión.

- j) Francia e Italia, de 29-10-58, según enmienda de 6-12-65 (230). Vale lo dicho en i).
- k) Francia y Suiza, de 9-9-66 (233). Vale lo dicho en e).
- l) Bélgica y República Federal de Alemania, de 11-4-67 (235). Vale lo dicho en e).

### 2.1 (3) Prorrateo de rentas

Este método contempla también la exoneración (con progresión o no), pero en ciertos casos aplica la tesis de reducir la tasa aplicable en uno de los Estados contratantes sin perjuicio del crédito reconocido en el otro Estado. No siempre la renta exonerada es la que consideraríamos en virtud de la fuente de ingreso sino que más bien se trata de una decisión a la que se llega por transacción durante las negociaciones. Es un problema de decisión incluir un tratado bajo esta categoría o en la anteriormente descrita en 2.1.

Sobre estos tratados J. Van Hoorn Jr. expresa (\*): "Cuando un país en vías de desarrollo desea eximir... una cláusula de crédito amplio... es difícil de aceptar por los países exportadores de capital, que aplican el crédito impositivo (tradicional). Parece más apropiado entrar en negociaciones con estos países (en vías de desarrollo) para llegar a adoptar el método de la exoneración, total o parcialmente. Ello podría conseguirse dividiendo los derechos a gravar ciertos ítem entre los países respectivos en vías de desarrollo y los países exportadores de capital respectivos, por ejemplo sobre una base 50-50%. Así el país en vías de desarrollo estaría en libertad de gravar o de eximir su 50% en el caso de los dividendos, intereses y royalties, mientras que el país exportador de capitales quedaría en condiciones de aplicar sus propias normas impositivas sobre la otra mitad".

Algunos ejemplos parciales de este tipo de tratados se encuentran en los siguientes convenios:

- a) Ceylán y Noruega, de 11-6-64 (145)
- b) Francia y España, de 8-1-63 (152)
- c) Finlandia y República Árabe Unida, de 1-4-65 (158)
- d) Suecia y Suiza, de 7-5-65 (159)
- e) Francia y El Líbano, de 24-7-62 (173). No se establecen reducciones de tasas pero se asignan las rentas a uno u otro Estado por normas que no concuerdan por las reglas de la fuente, v.gr.: dividendos, intereses, regalías por el uso de propiedad intangible, etc., que se gravan sólo en el país de la residencia del beneficiario del ingreso; ingresos derivados de la operación de naves y aeronaves, sólo en el país donde está situada realmente la dirección administrativa de la empresa, etc.

(\*) Director of The International Bureau of Fiscal Documentation, Amsterdam. "A few notes on Tax Sparing", estudio presentado al Congreso de la Asociación Fiscal Internacional, celebrado en Montevideo en octubre de 1968. (Págs. 6 - 7).

2.1 (4) El crédito amplio (tax sparing)

Como se ha dicho, bajo esta alternativa el país exportador de capitales otorga crédito a sus residentes o empresas no sólo por los impuestos a la renta pagados en el país importador de los mismos o país de la fuente del ingreso, sino que por aquella parte no pagada en virtud de exenciones establecidas por éste.

Este método se asemeja en gran medida al del gravamen exclusivo en la fuente tratado en 2.1 (2), especialmente si éste se aplica sin la modalidad de exoneración con progresividad. En efecto, en ambos casos, el país exportador de capitales nada podría recibir por concepto de impuesto a la renta aplicable al ingreso de fuente del país importador de capitales. Supongamos que una tasa normal de 50% del país importador de capitales se rebaja transitoriamente a 25%, y la tasa en el país exportador de capitales es de 50%; bajo el método del gravamen en la fuente la rebaja es indiferente por cuanto el país exportador nada puede cobrar y bajo el método del crédito amplio, tendría que imputar al impuesto teórico de 50 el impuesto ya pagado por 25 y, además, el estonerao por 25, o sea, tampoco nada cobraría.

Sin embargo existen algunas diferencias:

- i) Conceptualmente el método del gravamen en la fuente nada admite a la tasa del domicilio o residencia y, en cambio, el método del crédito amplio importa una transacción artificial que trata, en principio, de armonizar ambas tesis.
- ii) En cuanto a la vigencia para una empresa determinada hay si una diferencia real; bajo el método del gravamen en la fuente dicha empresa queda gravada sólo en el país de la fuente mientras el Tratado no sea denunciado, con independencia de la vigencia de las exenciones tributarias a las que se acoge; en cambio, bajo el método del crédito amplio dicha empresa sólo pagará el impuesto del país de la fuente, en el ejemplo dado, mientras dure la vigencia de las franquicias respectivas.
- iii) En cuanto a la tasa aplicable, bajo el método de la fuente nada percibe el país importador de capitales pero bajo el del crédito amplio algo podría percibir si su tasa superase la del impuesto del país importador, antes de la rebaja, v. gr.: 52% en vez de 50%, en el ejemplo anterior.
- iv) Pero la diferencia más importante, a mi juicio, consistiría en que el país de la fuente determinaría siempre la base imponible y en que bajo la tesis del crédito amplio dicha base siempre se redeterminaría conforme a la legislación del país exportador de capitales, a tal punto que frente a igual tasa podría producirse un impuesto efectivo siempre diferente.
- v) A estas cuatro diferencias se suma la diversa tributación que surge en el país de origen, si se aplica la alternativa de "exoneración con progresión".

Entre los tratados que contemplan total o parcialmente el crédito amplio, están los siguientes:

- a) Francia e Israel, de 20-8-63 (116)
- b) Brasil y Suecia, de 17-9-65 (140)

- c) Filipinas y Suecia, de 12-4-66 (161)
- d) Dinamarca y Filipinas, de 16-12-66 (171)
- e) Brasil y Japón, de 24-1-67 (191)
- f) Gran Bretaña y Portugal, de 27-3-68 (198)

No se mencionan los tratados o pre-tratados firmados o negociados por EE.UU. con diversos países, v. gr.: con Pakistán, pues como se sabe el comienzo de la Administración Kennedy cambió 100% la posición de EE.UU. a este respecto.

#### 2.1 (5) El crédito por inversiones

Esta línea de tratados se menciona sólo teóricamente puesto que no es posible concebir que EE.UU. la siga ofreciendo en sus negociaciones desde que internadamente dicha concesión ha sido derogada (\*).

En líneas generales EE.UU. tenía otorgada dicha rebaja equivalente al 7% de las nuevas inversiones internas, ventaja de la cual estaban privadas las inversiones externas, o sea su ley interna aplicaba una política neutral al revés, esto es, un castigo tributario para las inversiones fuera del territorio de EE.UU. Para remediar esta situación anómala, ofreció a los países en vías de desarrollo extender dicha franquicia interna a las nuevas inversiones realizadas en el exterior.

Ejemplo de esta línea de tratados:

- a) Tailandia y EE.UU., de 1-3-65 (126) (\*\*)
- b) Israel y EE.UU., de 29-6-65 (129) (\*\*)
- c) Brasil y EE.UU., de 13-3-67 (179)

Puede ocurrir, sin embargo, que otros países desearan proseguir en esta línea de tratados y es por eso que se trata también esta alternativa.

La realidad es que este método nada tiene que ver con el problema de la doble imposición y la forma de evitarla, sino que constituye una medida indirecta para no desalentar las inversiones que las empresas de un país exportador de capitales realicen en un país en vías de desarrollo.

Siendo cierto que tal sistema constituye una ventaja directa o inmediata para el inverso, resulta como alternativa del gravamen en la fuente o del crédito am-

(\*) Ramón Valdés Costa. "Problemas tributarios entre países desarrollados y países en desarrollo". Montevideo, 1970.

(\*\*) En estos tratados se innova también en materia de ingresos por asistencia técnica sea que se relacionen con: i) patentes, invenciones, modelos, diseños, fórmulas o procesos secretos o similares derechos en propiedad intangible; ii) información relativa a conocimientos, experiencia o pericia en materia industrial comercial o científica; iii) servicios técnicos, administrativos, de ingeniería, de arquitectura, científicos, de adiestramiento, industriales, comerciales o similares.

Si la empresa o residente de uno de los Estados contratantes facilita o efectúa estos servicios en la conducción de negocios en el otro Estado contratante y por tales servicios recibe acciones en pago de la empresa beneficiada con ellos, puede optar por diferir el pago del impuesto en el país de origen de acuerdo con las normas que éste disponga.

La franquicia termina si se venden las acciones o se procede a su pago (por ejemplo, vía disminución de capital).

plio, pobre en sus efectos y lesiva para la posición de los países importadores de capital desde que desconoce o interfiere sus derechos a gravar e disminuir.

En cambio si tal método no se juzga como alternativa del gravamen en la fuente o del crédito amplio, su implantación resulte muy adecuada. Es decir un partidario del gravamen en la fuente podría, además, aceptar el crédito por inversiones. Se me preguntará, qué ofrecerá en cambio? Muy sencillo, cualquier otra medida razonable que no elimine ciento por ciento el gravamen en la fuente, v.gr.: exención por razones prácticas a las empresas navieras o aeronáuticas, rebaja del impuesto a las regalías por el uso de propiedad intangible o por intereses en los casos calificados en que ello convenga. Así, tratándose de transferencia de tecnología calificada de muy útil para el país en vías de desarrollo no habría ventaja en encarecerla con tasas altas que, las más de las veces, son absorbidas por la empresa pagadora de las regalías. Igual puede ocurrir con los intereses de préstamos a largo plazo, aplicando un impuesto menor, gravamen que también suele pagarse por la empresa deudora en vez de ser absorbido por la empresa acreedora.

Ahora bien, en lo que concierne al aplazamiento de impuestos por asistencia técnica pagada en acciones, esta medida nos parece altamente conveniente,

- i) porque importa una ventaja inmediata y directa para la empresa que presta los servicios;
- ii) porque importa una economía de caja para la empresa local;
- iii) porque implica una economía de divisas para el país en vías de desarrollo, aunque momentánea.

#### 2.1 (6) El crédito tradicional

El crédito tradicional a secas, en que el país exportador de capitales sólo acredita contra su impuesto a la renta el tributo efectivamente pagado en el país importador, es común en los tratados entre países desarrollados y cada vez menos frecuente en los tratados entre países desarrollados y países en vías de desarrollo o simplemente no desarrollados. A lo anterior cabe agregar todos los proyectos de tratados no finiquitados, especialmente en el caso de países latinoamericanos frente a EE.UU., a causa de esta cláusula.

Tratados relativamente recientes que contemplan dicho crédito son los siguientes:

- a) Filipinas y EE.UU., de 5-10-64 (123)
- b) Canadá y Japón, de 5-9-64 (156)
- c) Malasia y Reino Unido, de 17-7-67 (187)
- d) Noruega y Japón, de 11-5-67 (192)
- e) Francia y EE.UU., de 28-7-67 (219)

Por las razones ya dichas a lo largo de todo este estudio, dicha línea de tratados no puede ser aceptada por los países en vías de desarrollo o sin desarrollo.

## 2.1 (7) Sumario y conclusiones

Debo reconocer que en el pasado fui sostenedor de la idea del crédito amplio y alternativamente del gravamen en la fuente, aunque nunca sostuve la tesis del crédito tradicional ni consideré como alternativa principal el crédito por inversiones (\*)

Pero la verdad es que ninguna alternativa me llenaba completamente de satisfacción frente al crédito tradicional cuyo rechazo, por razones obvias, he compartido unánimemente con todos los tratadistas y estudiosos de la materia en Latino-América.

Sin embargo, poco a poco he ido reconciliándome con la doctrina del gravamen exclusivo en el país de la fuente, aunque ello contraste con la legislación de mi país y de otros países latino-americanos que gravan las rentas de fuente interna, en todo caso, y las de fuente externa cuando el beneficiario es domiciliado o residente del país.

No me parecía que a pretexto de sostener sólo el gravamen en la fuente pudieran eximirse del impuesto y especialmente de su progresividad, las rentas de fuente externa obtenidas por nuestros nacionales, residentes o domiciliados en el país.

Este inconveniente puede considerarse, no obstante, superado en gran medida si se adopta el método de "exoneración con progresión", posibilidad ya admitida en 1964 en las IV Jornadas Latino-Americanas de Derecho Tributario de Buenos Aires, esto es que tales rentas externas se consideren para aplicar una tasa justa a las de carácter interno que no se eximen. Uno de los métodos que podría usarse es el contemplado en la legislación chilena para computar las rentas exentas en el impuesto personal progresivo (impuesto global complementario), que calcula primero el impuesto tentativo sobre todas las rentas y luego otorga un crédito por las exentas, equivalente a la tasa media resultante, v. gr.: si 100 son las rentas totales y 50 las exentas:

— Rentas totales	100
— Impuesto tentativo	50
— Menos tasa media de 50% sobre rentas exentas	(25)
Impuesto a pagar	25

De no adoptarse este método podría ocurrir que la tasa media aplicable a los primeros 50 de renta fuese de 30% en vez de 50% y el impuesto resultante

(\*) Discusiones representando a Chile en el proyecto de Tratado con EE. UU. (1957-1962); Trabajos presentados en las IV Jornadas Latino-Americanas de Buenos Aires (1964) en el XXII Congreso de I.F.A. de Montevideo (1969), etc.



de 15 en vez de 25; en esta forma se eleva el tributo sobre las rentas internas de 15 a 25 aplicando la "exoneración con progresión".

Esto es, se parte de la base que la renta exenta está en todos los tramos y no en los primeros como podría sostener un criterio fiscalista exagerado ni en los últimos como querría sostener un criterio pro-contribuyente muy optimista.

Además este método tiene otras ventajas sobre el crédito amplio (tax sparing):

- i) armoniza las diferentes legislaciones latinoamericanas.
- ii) permite un control de las rentas externas que, aunque teórico muchas veces, cabe mantener en la legislación. Más importante que la exención parcial a las rentas de una inversión externa, parece ser la tributación del origen de la inversión misma que pudo haber sido una fuga de capitales sin pago total de los impuestos a la renta que los formaron.
- iii) las cinco razones que se derivan del paralelo hecho en 2.1 (4) sobre ambos métodos.

Ahora bien, el prorrateo de rentas descrito en 2.1 (3) no puede satisfacer los anhelos de la doctrina latino-americana, aunque pueda servir, al igual que el crédito por inversiones a que me he referido en 2.1 (5), como un método transaccional en ciertas y limitadas áreas, v.gr.: empresas navieras y aeronáuticas, regalías por asistencia técnica, intereses.

Si un criterio latino-americano de una "exoneración con progresión" no fuera aceptado por los países exportadores de capitales, siempre podrían convenirse tratados tributarios sobre bases más restringidas o limitadas, esto es, sin incluir cláusulas sobre crédito impositivo, materia de la que me ocupo en 2.2.

## 2.2 LOS TRATADOS LIMITADOS

### 2.2 (1) Reglas sobre fuente de renta

Es útil, a mi juicio, establecer en todo caso, reglas sobre fuente de renta. No ha sido ello lo usual, sin embargo, en los tratados tributarios. No obstante se encuentran ejemplos en los siguientes convenios:

- a) Filipinas y EE.UU., de 5-10-64 (122)
- b) Tailandia y EE.UU., de 1-3-65 (126)
- c) Brasil y EE.UU., de 13-3-67 (179)

Por mi parte estoy conforme con las reglas dadas por la ley chilena sobre impuesto a la renta, en cuyo estudio y redacción participé (\*). Dicha ley considera como rentas de fuente chilena:

- i) las que provengan de bienes físicos situados en Chile;
- ii) las que provengan de actividades desarrolladas en el país;
- iii) las regalías, los derechos por el uso de marcas y otras prestaciones análogas derivadas de la explotación en Chile de la propiedad industrial o intelectual;

(\*) Ley de 14-2-64, Arts. 11 y 12.

- iv) las utilidades (dividendos) de acciones de sociedades anónimas constituidas en el país;
- v) las utilidades de derechos en sociedades de personas (las demás sociedades no anónimas) constituidas en Chile;
- vi) los intereses cuando el deudor está domiciliado en el país.

## 2.2 (2) Crítica a la teoría del establecimiento permanente

### 2.2 (2.1) Crítica general

En el pasado hemos seguido el juego de aceptar comenzar la discusión sobre la base de que la teoría del establecimiento permanente sería útil, para proseguir luego en una serie de excepciones y contraexcepciones que dejen a salvo numerosas situaciones que no cubre la teoría del establecimiento permanente.

En efecto, la frase habitual de los tratados comienza diciendo: "Las utilidades de una empresa de uno de los estados contratantes sólo se gravarán en dicho estado contratante a menos que desarrolle negocios en el otro estado contratante a través de un establecimiento permanente allí situado...".

Luego de aceptar esta regla general viene la discusión interminable, entre otros temas, sobre: primas de seguros; proyectos de construcción y montaje; regalías u otras rentas relacionadas con el negocio; entretenimientos públicos, artistas y atletas; bienes producidos en un país y vendidos en otros; compra de productos agropecuarios y otros; cargos por dirección casa matriz; películas, etc.

A tal punto se ha complicado el estudio y la aplicación de los convenios tributarios, que uno se pregunta si no será mejor destruir el nudo gordiano que desatarlo.

En este sentido quiero rendir tributo al excelente trabajo de mi compatriota Milka Casanegra P., presentado a la Segunda Reunión de Ginebra, del grupo de expertos entre países desarrollados y en vías de desarrollo, en Abril de 1970 (\*). en que recomienda abandonar este concepto para gravar al menos en toda su extensión las rentas de fuente interna. como quiera que se obtengan.

Las principales razones invocadas por Milka y que comparto, son:

- a) Esta teoría importa una limitación a los derechos de un país en vías de desarrollo para gravar sus rentas de fuente interna.
- b) El sacrificio fiscal respectivo no beneficia generalmente al inversionista desde que las rentas que se escapan al tributo deberán pagarlo en el país de origen.
- c) Cada vez más, negocios importantes en ciertas áreas pueden desarrollarse sin establecimientos permanentes, por teléfono, radio, visitas esporádicas, etc.
- d) La teoría misma del establecimiento permanente y sus excepciones y contra-

---

(\*) Sub-Directora de Estudios del Servicio de Impuestos Internos de Chile. El trabajo se titula "Comentarios sobre algunos de los problemas de los Tratados Tributarios entre países desarrollados y en vías de desarrollo", editado en inglés. Véase a este respecto, pags. 26 a 31.

excepciones importa una grave complejidad, que no permite anticiparse siempre a una serie de efectos no deseados.

Es por ello que recomiendo, a mi vez, como base para una política tributaria latino-americana sobre la materia, prescindir en los tratados de la teoría del establecimiento permanente y, al mismo tiempo, precisar bien las reglas sobre fuente de renta, entre las partes interesadas.

## 2.2(2.2) ANALISIS DE LA TEORIA EN DIVERSOS TRATADOS

Para comprender mejor la complejidad en esta materia resulta útil referirse a algunas excepciones a la teoría del establecimiento permanente.

### a) Primas de seguros

Si se parte del principio que las primas de seguros son ingresos de la fuente donde estén ubicados los bienes asegurados, en su caso, no se divisa la razón para gravarlos sólo si se obtienen a través de establecimientos permanentes.

Se hace reserva respectiva para gravarlos de un modo u otro, en los siguientes Tratados:

- i) Filipinas y EE. UU., de 5-10-64 (122).
- ii) Francia y España, de 8-1-63 (152).
- iii) Filipinas y Suecia, de 12-4-66 (161).
- iv) Dinamarca y Filipinas, de 16-12-66 (171).
- v) Francia y El Líbano, de 24-7-62 (173).
- vi) Australia y Reino Unido, de 7-12-67 (189).

### b) Proyectos de montaje y/o de construcción y/o de edificación y/o de instalaciones.

Si se parte del principio que las rentas de la actividad económica de la construcción, mueble e inmueble, incluido el montaje, son de fuente del país donde se realizan los respectivos proyectos, no habrían motivos para excluir tales rentas internas del gravamen. La dificultad máxima residiría en separar las rentas de dicha actividad de las que correspondan a la venta de equipos que forman parte de un montaje, sea que la erección esté o no a cargo de un establecimiento permanente.

Algunas modalidades, a este respecto, dependiendo el gravamen del plazo de duración de las obras, las encontramos en casi todos los tratados. Ejemplos de gravamen en todo caso:

- i) Filipinas y EE. UU., de 5-10-64 (122). Construcciones o instalaciones por más de tres meses.
- ii) Tailandia y EE. UU., de 1-3-65 (126). Igual que en i).
- iii) Brasil y Suecia, de 17-9-65 (140). No hay regla especial, pero para excluirse del gravamen —a menos que se opere vía establecimiento permanente— las utilidades respectivas tendrían que calificarse de utilidades provenientes de actividades manufactureras, mercantiles, agrícolas, mineras o financieras.

- iv) Ceylán y Noruega, de 11-6-64 (145). Construcciones o proyectos de montaje por más de 183 días.
  - v) Finlandia y República Árabe Unida, de 1-4-65 (158). Construcciones, edificaciones y proyectos de montaje por más de seis meses.
  - v) Finlandia y República Árabe Unida, de 1-4-65 (158). Construcciones, editos de montaje por más de seis meses.
  - vii) Dinamarca y Filipinas, 16-12-66 (171). Edificaciones, construcciones, instalaciones y proyectos de montaje por más de seis meses.
  - viii) Brasil y EE. UU., de 13-3-67 (179). Igual que en el caso vi).
  - ix) Grecia e India, de 11-2-65 (182). Construcciones, instalaciones y montajes, cualquiera que fuere su duración.
  - x) Argentina y República Federal de Alemania, de 13-7-66 (183). Construcciones y montajes por más de seis meses.
  - xi) Australia y Reino Unido, de 7-12-67 (189). Edificaciones, construcciones e instalaciones por más de seis meses.
  - xii) Japón y Brasil, de 24-I-67 (191). Igual que en el caso v).
  - xiii) República Federal de Alemania y Tailandia, de 10-7-67 (194). Edificaciones, construcciones o montajes por más de tres meses e instalaciones por más de seis meses.
  - xiv) Bélgica y República Federal de Alemania, de 11-4-67 (235). Edificaciones, construcciones y montajes por más de nueve meses.
- c) Presunción de establecimiento permanente
- En este caso se trata de considerar como utilidades de un establecimiento permanente, que se presume, aquellas que se estiman conectadas a otra empresa local en virtud de diferentes consideraciones.
- Ejemplo típico de esta posición es el Convenio entre Australia y el Reino Unido, de 7 de Diciembre de 1967 (Tratado 189).
- En dicho Tratado se estipula que si una empresa de uno de los Estados contratantes vende bienes a una empresa del otro Estado contratante para su manufactura, armaduría, procesamiento, envase o distribución por o para la primera empresa, se considerará que existe en el segundo Estado contratante un establecimiento permanente si:
- i) cualquiera de las empresas participa directa o indirectamente en la administración, control o capital de la otra empresa; o
  - ii) las mismas personas participan en la administración, control o capital de las mismas empresas.
- d) Entretenimientos públicos, artistas, atletas.
- En una u otra forma se establece en la mayoría de los convenios esta excepción, en que las rentas respectivas se gravan en todo caso por los servicios de fuente interna que se deriven. Ejemplo:
- i) Filipinas y EE. UU., de 5-10-64 (122).
  - ii) Tailandia y EE. UU., de 1-3-65 (126).
  - iii) Finlandia y República Árabe Unida, el 1-4-65 (158).

- iv) Suecia y Suiza, de 7-5-65 (159).
  - v) Francia y El Líbano, de 24-7-62 (173).
  - vi) Australia y Reino Unido, de 7-12-67 (189).
  - vii) Israel y Noruega, de 2-11-66 (190).
  - viii) Japón y Brasil, de 24-1-67 (191).
  - ix) Noruega y Japón, de 11-5-67 (192).
  - x) Sud Africa y Suiza, de 3-7-67 (193).
  - xi) República Federal de Alemania y Tailandia, de 10-7-67 (194).
  - xii) Reino Unido y Portugal, de 27-3-68 (198).
  - xiii) Islandia y Noruega, de 30-3-66 (215).
  - xiv) España y Suiza, de 26-4-66 (231).
  - xv) Francia y Suiza, de 9-9-66 (233).
  - xvi) Bélgica y República Federal de Alemania de 11-4-67 (235).
- e) Bienes producidos en un Estado contratante y vendidos en el otro.
- Se considera que tratándose de bienes producidos en uno de los Estados contratantes y vendidos a un comprador en el otro de los Estados contratantes, parte de las utilidades deben atribuirse a la producción y parte a la venta de los bienes, siendo estas últimas rentas de fuente interna.
- Caso típico de esta cláusula es el Tratado entre Tailandia y Estados Unidos, de 1º-3-65 (126). No se cómo se aplicaría esta regla —a falta de establecimiento permanente— pero dichas utilidades figuran bajo el párrafo "Tributación en la fuente".
- f) Compra de productos agropecuarios y otros.
- En ciertos casos se presume la existencia de un lugar fijo de negocios dedicado a la compra de productos agrícolas y/o pecuarios. Es el caso de los siguientes convenios:
- i) Brasil y Suecia, de 17-9-65 (140).
  - ii) Argentina y República Federal de Alemania, de 13-7-66 (183).
  - iii) Perú y Suecia, de 17-9-66 (217). Igual que en los anteriores, pero se agregan los productos de la pesca y los mineros.
- g) Prevención general.
- En ciertos casos se previene que ciertos ítem de ingreso no quedan comprendidos dentro de las utilidades necesariamente cubiertas por el establecimiento permanente (generalmente las llamadas utilidades industriales y comerciales).
- Ejemplo típico es el Convenio entre Grecia e India, de 11-2-65 (162) en que se excluyen del concepto las rentas de arrendamiento, las regalías, los intereses, los dividendos, los gastos de administración (casa matriz), la remuneración por servicios personales dependientes o independientes y los ingresos derivados de la operación de naves o aeronaves.
- En el caso del Convenio entre Francia e Italia, de 29-10-58 y modificado el 6-12-65 (230), si existe un establecimiento permanente en uno de los Estados contratantes que es operado por una empresa del otro Estado contratante,

dicho establecimiento es gravado por todas sus rentas de fuente interna, sin enumerarlas y sin limitarlas necesariamente a las utilidades comerciales o industriales.

h) Películas y otros.

En varios tratados se excluye del concepto de utilidades sólo afectas a través de un establecimiento permanente, las provenientes del arriendo de películas, filmes y cintas. Ejemplos:

- i) Filipinas y Suecia, de 12-4-66 (161).
- ii) Dinamarca y Filipinas, de 16-12-66 (171).
- iii) Francia y EE. UU., de 28-7-67 (219).

i) Atracción de utilidades al establecimiento permanente.

En ciertos tratados se incluye bajo "utilidades comerciales e industriales" de un establecimiento permanente otras rentas que se vinculen con el mismo, tales como: dividendos y utilidades (de terceros), intereses, regalías, ganancia en la venta de bienes raíces y utilidades provenientes de recursos naturales.

Ejemplo de esta posición es el Convenio entre Brasil y EE. UU., de 13-3-67 (179).

### 2.2 (3) Otras cláusulas

Naturalmente que estos tratados que hemos llamado limitados o restringidos, pueden contener cláusulas muy útiles respecto de una serie de aspectos tales como:

- a) Principio de la no discriminación.
- b) Regalías por asistencia técnica y uso de propiedad intangible.
- c) Dividendos.
- d) Participación de utilidades.
- e) Intereses.
- f) Servicios personales.
- g) Regalías mineras y/o por la explotación de recursos naturales.
- h) Rentas de bienes raíces.
- i) Seguros.
- j) Construcciones y proyectos de montaje.
- k) Entretenimientos públicos, artistas, atletas.
- l) Películas.
- ll) Profesores y otros.
- m) Becados y aprendices.
- n) Empresas de navegación y aeronavegación.
- ñ) Ganancias de capital.
- o) Pensiones.
- p) Intercambio de información.
- q) Deducción por erogaciones benéficas.

r) Asistencia en cobro de impuestos.

Escapa a los límites de este trabajo extenderme en detalle a cada uno de estos casos típicos, aunque a varios de ellos ya me he referido al tratar el concepto del establecimiento permanente, v.gr.: proyectos de construcciones y/o montaje.

### 3. TRATADOS ENTRE PAISES LATINO-AMERICANOS

Los convenios entre países latino-americanos deberían incluir cláusulas relativas a ciertos problemas nuevos y específicos, en todo caso tenerlos presente al momento de las negociaciones a fin de considerarlos dentro de una política apropiada que inspire dichos tratados. Me referiré especialmente a los problemas que surgen del Pacto Andino y los criterios que ya se han avanzado en la formulación de ciertas políticas o que pudieran considerarse, a mi juicio, para tales efectos.

#### 3.1 PROBLEMAS NUEVOS ESPECÍFICOS

##### 3.1 (1) La integración regional

Mucho se ha escrito sobre la integración económica de regiones en el mundo, especialmente en los últimos tiempos acerca de la integración de regiones y sub-regiones en Latino-América (\*).

Esta integración se está desarrollando sobre la base de grandes unidades económicas, v.gr.: en Sud-América no es la geografía política la determinante sino que la geografía económica, considerando que naturalmente los países pertenecen a la cuenca amazónica, a la cuenca del Plata o a la región andina.

El proceso de integración Alalc permite la agrupación en sub-regiones y por ello, dentro de sus marcos, ha podido surgir la iniciativa del Pacto Andino sin que siquiera fuera necesaria la concertación de un tratado formal sino que el mero acuerdo de los Gobiernos de Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador y Perú, marginándose por ahora Venezuela. En cambio todos estos países, incluso Venezuela, han concurrido a la formación de la Corporación Andina de Fomento, institución que sí requirió de la aprobación legislativa de cada país.

No queremos analizar ahora a Alalc ni en sus planteamientos ni en su desarrollo, pero sí al Pacto Andino que representa un acuerdo completo de integración que pretende el establecimiento de una zona de libre comercio, mediante la eliminación paulatina de los derechos arancelarios aplicables a los productos originarios de los países miembros (zona de libre comercio); la adopción de un arancel común externo respecto de los productos originarios de terceros países

(\*) Véanse algunos comentarios de los expertos chilenos Raúl Sáez, Roberto Fresard y Juan Enrique Allard en los Boletines sobre Pacto Andino y Cono Andino de julio y agosto de 1970, editados por Price Waterhouse Peat y Co. Santiago de Chile.

(unión aduanera); el tratamiento uniforme de bienes, servicios, personas y capitales (mercado común); y llegar a una verdadera comunidad económica mediante la uniformación de políticas dentro de una estructura supranacional y comunitaria (comunidad económica).

Sus plazos automáticos e irreversibles para el cumplimiento de las metas propuestas permiten sostener con optimismo que estas características completas de integración serán alcanzadas en gran medida en el período 1970-1980.

Al mismo tiempo se ha creado la Corporación Andina de Fomento que constituye el órgano financiero de la Comunidad Regional Andina, destinado a promover el proceso de integración regional. La Corporación cuenta con los recursos iniciales que aportan los Estados miembros y deberá obtener recursos adicionales captando ahorros de la región y de fuera de la región para canalizarlos en proyectos específicos de tipo reproductivo, sea en forma de préstamos controlados o mediante aportes a empresas multinacionales.

Los aspectos tributarios, aparte obviamente de los aduaneros, están presentes en los acuerdos y en las metas y es así que en el Pacto Andino, llamado Acuerdo de Cartagena, se señala lo siguiente, entre otros:

**Art. 26 d).**— Entre los mecanismos tendientes a la formación del mercado subregional se menciona: “La armonización de las políticas cambiaria, monetaria, financiera y fiscal, incluyendo el tratamiento a los capitales de la subregión o de fuera de ella”.

**Art. 27.**— Se estipula que antes del 31 de Diciembre de 1970 la Comisión (órgano máximo y político del acuerdo), a propuesta de la Junta (órgano técnico del Acuerdo), “aprobará y someterá a la consideración de los países miembros un régimen común sobre **tratamiento a los capitales extranjeros** y, entre otros, sobre **marcas, patentes, licencias y regalías**”. Dentro de las normas a proponerse figuran obviamente las de tipo tributario.

**Art. 28.**— Se estipula que antes del 31 de Diciembre de 1971, la Comisión, a propuesta de la Junta, “aprobará y propondrá a los países miembros el régimen uniforme al que deberán sujetarse las **empresas multinacionales**” y “las directivas que servirán de base a la armonización de las legislaciones sobre **fomento industrial de los países miembros**”. Nuevamente los aspectos tributarios envueltos tienen una gran importancia y formarán parte de las normas que se propongan y aprueben.

**Art. 75.**— “Antes del 31 de Diciembre de 1971 la Comisión adoptará, a propuesta de la Junta, las normas indispensables para prevenir o corregir las prácticas que puedan distorsionar la competencia dentro de la Subregión...”. “En este orden de ideas, la Comisión contemplará los problemas que puedan derivarse de la aplicación de **gravámenes** y otras restricciones a las exportaciones”. Más adelante analizaremos si los impuestos “internos” de importación, usuales en los regímenes de impuesto al valor agregado, importan una restricción a las exportaciones; igualmente si la devolución de impuestos en el caso de las ex-



portaciones (draw back) importa una distorsión en sentido contrario al que opera en los llamados "impuestos internos" de importación, (acápitos 3.1(9) y 3.1(10).

Art. 89 e).— Para coordinar adecuadamente las políticas nacionales en materias financieras la Junta presentará a la Comisión proposiciones, entre otras, sobre "Normas destinadas a resolver los problemas que pueda originar la doble tributación". De aprobarse tales normas, ellas podrían dar lugar a un tratado tributario multilateral o, al menos, a un tratado tipo que regule las relaciones entre los países miembros y establezca o tienda a establecer las relaciones, en esta materia, con terceros países.

En resumen, el fenómeno tributario pertenece al fenómeno económico, repercute en él y recibe la incidencia recíproca. El análisis tributario, aunque no entre en los detalles económicos no puede prescindir del fenómeno económico, particularmente en el caso de Alalc y del Pacto Andino, sus aportes al desarrollo y al proceso de la integración tienen forzosamente que estar presentes en la formulación de una política latino-americana en materia de tratados tributarios.

### 3.1 (2) Las empresas multinacionales

Las empresas multinacionales que serán creadas de acuerdo con las formulaciones del Pacto Andino y de la Corporación Andina de Fomento, tendrán un tratamiento uniforme en todos los países de la sub-región andina.

Parece más importante que adelantar una definición, en la cual los autores no están todos de acuerdo, (\*) el destacar algunos elementos conflictivos y su eventual solución según se trate de empresas públicas, privadas o mixtas, especialmente:

- a) quien tiene la propiedad y el poder de decisión en la empresa;
- b) países donde se desarrollan las actividades productoras y/u operativas de la empresa.

#### 3.1. (2.1) Empresas públicas

Tratándose de empresas públicas se estima que más del 50% del capital debiera suscribirse y mantenerse en propiedad de los gobiernos de los países miembros, pudiéndose ceder, al arbitrio de cada país, cierto porcentaje de su cuota a empresas o nacionales de ese país y/o de otros países miembros.

El poder de decisión debería correr paralelo con la composición del capital, esto es que más del 50% de los votos administrativos y de decisión correspondan a los gobiernos y/o a sus empresas o nacionales.

En cuanto al número de países miembros que se integren a través del capital de las empresas multinacionales, lo ideal sería la participación de todos pero al menos la de los países donde se producen los bienes y servicios.

(\*) Véase interesante informe del Ing. Rómulo A. Ferrero, Vicepresidente y Director Técnico del Comité de Política del Cicyp, presentado a la LIV Reunión de la Comisión Ejecutiva de la Confederación Nacional del Comercio en Brasil y fechado en Lima, el 19 de enero de 1970. El Informativo Alalc N° 374, abril 1970, págs. 3 y siguientes.

El lugar mismo donde se produzcan los bienes podrá corresponder a un solo país, a dos o más países miembros limítrofes o simplemente a dos o más países miembros. Se me imagina que si a un país se le otorga prioridad para el desarrollo de un proyecto, dicho país podría llamar a otros países a asociarse en el esfuerzo comunitario pero sin que tal asociación pueda imponerse obligatoriamente; en todo caso dicho país asignado tendría el liderazgo en la materia.

En materia de servicios es más fácil concebir que la empresa los produzca en todos los países en aras de la sub-región, v.gr.: empresas multinacionales de aviación o de navegación comercial.

Naturalmente que los bienes y servicios producidos formarán parte del mercado, con todas las preferencias y libre circulación que ello implica.

Las autoridades del Pacto y de la Corfo Andina estudiarán y seleccionarán los proyectos, sin perjuicio de las iniciativas nacionales, pero aquellas y no éstos decidirán si corresponde o no darle a una empresa el calificativo de multinacional, para los efectos de las franquicias y del financiamiento.

Cuáles pueden ser las franquicias?

- i) liberación aduanera para la internación de los equipos;
- ii) tránsito —libre de impuestos— de los bienes y servicios producidos sin perjuicio del impuesto final al momento del consumo en el caso de los bienes y base territorial, en el caso de los servicios;
- iii) acceso al mercado de divisas para el desenvolvimiento de actividades y para repatriar los capitales y/o las utilidades en su caso;
- iv) revalorización de capitales por inflación;
- v) uso de tasas aceleradas de depreciación, etc.

En cuanto al impuesto a la renta, cualquiera que sea la tasa que se escoja, puede ocurrir que el tributo que se decidiera fuere inferior al cobrado actualmente en ciertos países y superior al de otros; en último término, aunque fuere inferior al de todos los países miembros podría representar una diferencia relevante en ciertos casos —20% en vez de 35%— que no lo sería en otros, v.gr.: 20% en vez de 25%. Por lo tanto, a mi juicio, sería más razonable no otorgar rebajas de impuesto a la renta, sino que aplicar estrictamente reglas de fuente de renta para que cada país cobre lo que resulte de acuerdo con su legislación normal o con su legislación especial de incentivos, sobre las rentas internas de ese país que produzca la empresa multinacional. Por lo tanto, habrá que establecer la regla del gravamen exclusivo en la fuente, con o sin progresión.

Estas y otras modalidades hacen que el Convenio que se apruebe sobre la materia constituirá el primer tratado tributario económico multinacional en Sud-América y que servirá de pauta a otras iniciativas.

Entre las actividades que podrán quedar cubiertas por las empresas públicas se piensa en los siguientes rubros:

- i) producción de ciertos bienes y servicios en más de un territorio tales como el aprovechamiento de cuencas hidrográficas, y el transporte terrestre, marítimo y aéreo;

ii) grandes industrias básicas según acuerdo unánime de la Comisión del Pacto, a propuesta de la Junta del mismo, v. gr.: siderúrgicas, petroquímicas,

### 3.1.2 (3) Empresas mixtas

En lo que se refiere a las empresas privadas multinacionales, vale lo ya dicho en 3.1 (2.1) excepto en lo que se refiere al control del capital y del poder de decisión en que pienso que más del 50% debe permanecer en manos de empresas o nacionales de los países de la región andina; en subsidio, que cada país de la cuota en dicha mitad más uno del capital y del poder de decisión, que debería quedar en todo caso en la región, podrá ser tomado sólo por la empresa privada, sólo por el sector público o mediante combinaciones de ambos (para este último que correspondería en realidad a las empresas mixtas). A mi juicio, debería quedar este sector de la economía en manos de empresas privadas.

Surge sí la cuestión de saber cuando una empresa, que se dice tener nacionalidad y que en realidad no la tiene, pueda calificarse de nacional de un país miembro. Ni el test del lugar de establecimiento o incorporación (doctrina anglo-sajona) ni el del lugar donde opera el centro de la administración y a través del cual se ejerce el poder de decisión (doctrina francesa) sirven al caso, porque puede ocurrir que se trate de una empresa filiar de una de carácter internacional con domicilio, lugar de incorporación y centro de administración en un país andino. Por lo tanto hay que recurrir a otras reglas, v. gr.: si más del 50% de sus accionistas son empresas o nacionales de dicho país, la empresa sería nacional para estos efectos y así casi indefinidamente con los socios o accionistas de las empresas accionistas. El Convenio que se firma sobre el particular debe dar las reglas, pero debería quedar a cada país la responsabilidad de afirmar y confirmar en caso necesario que una determinada empresa es nacional y se mantiene como tal.

Se ha pensado en las siguientes áreas que podrían ser cubiertas por empresas privadas multinacionales:

- a) Grandes industrias básicas no reservadas a empresas públicas multinacionales, v. gr.: cualquiera que se califique como tal, incluso siderúrgica y petroquímica si no se reservan para las empresas públicas.
- b) Otras industrias seleccionadas por la Comisión, a propuesta de la Junta. Se han mencionado, entre otros, los siguientes ejemplos de industrias:
  - i) extractivas (petróleo, minería en general);
  - ii) agrícolas;
  - iii) manufactureras;
  - iv) servicios financieros (bancos, sociedades de servicio, seguros);
  - v) otros servicios, tales como comercio interno y externo asesoría técnica (tecnología en general, gerencia, administración, ingeniería, etc.).

### 3.1.2 (3) Empresas mixtas

En el caso de las empresas mixtas, nada hay definido salvo que su actuación podría corresponder a cualquier actividad económica básica para la región y cuya

composición de capital y de poder de decisión corresponda en forma mixta a cualquiera sociedad o asociación, incluso bajo la forma de "joint venture" (\*), entre empresas públicas y privadas de la región.

### 3.1 (3) Fuente de renta

Más allá de la órbita descrita en 3.1 (2) para las empresas multinacionales, me parece obvio en conformidad a lo dicho a través de este estudio que los tratados entre países latino-americanos (bilaterales o multilaterales) deberían descansar sobre el principio de la fuente. Ello implica:

- a) Dar reglas precisas sobre fuente de ingreso. Por mi parte me atengo a las mencionadas en 2.2 (1), sin perjuicio que ellas puedan sufrir alguna alteración y sobre todo complementación, para comprender la doctrina o jurisprudencia de los diversos países en el concepto. Incluso han surgido reglas nuevas de fuente en el caso de compras de productos nacionales, especialmente agropecuarios, como se observa en los tratados firmados por Argentina, Brasil y Perú.
- b) Gravar las rentas sólo en el país de la fuente y, por lo tanto, exonerar las de fuente externa.
- c) Establecer el principio de la "exoneración con progresión" sin perjuicio de la posición en contrario que pueda adoptar un país. A modo de ejemplo un tratado entre Argentina y Chile, podría establecer para las empresas y nacionales de Argentina la simple exoneración y, *mutatis mutandi*, para Chile la exoneración, aunque con progresión.
- d) Prescindir para estos efectos de la teoría del establecimiento permanente.

### 3.1 (4) Tratados multilaterales

Debe llegarse como meta final a la concertación de tratados multilaterales, al menos por sub-regiones.

Un paso hacia ello será el Convenio para el tratamiento de las empresas multinacionales como se ha indicado en 3.1 (2).

Otro paso importante sería que se procediera a la redacción de un Tratado Tipo que se sometería a la consideración de Alale y del Grupo Andino y que reflejara adecuadamente la doctrina latino-americana en materia de convenios impositivos.

### 3.1 (5) Los incentivos tributarios

En materia de incentivos tributarios, insisto en lo ya dicho en este u otros trabajos, que debe quedar al criterio de los países latino-americanos decidir sobre

---

(\*) En Chile la entidad más cercana a este concepto sería la de la Asociación o cuentas en participación, que no es persona jurídica y en la cual el socio activo o gestor es reputado único dueño ante terceros.

sus ventajas e inconvenientes, modalidades, vigencia, etc. y no al criterio de los países exportadores de capital.

Aunque llegara a concluir que tales incentivos fueran innecesarios, mantendría siempre la conclusión de que sean nuestros países y no otros lo que decidan sobre el particular.

Todo lo anterior tiene también plena vigencia tratándose de convenios entre países latino-americanos.

En todo caso creo que sería muy conveniente recomendar que los incentivos tributarios, distintos en cada país, se uniformaran al menos en ciertos puntos, a saber:

- i) Estar condicionados al logro de ciertos objetivos económicos y sociales y no otorgarse libremente sin sujeción a nada v. gr.: reducción de tasa por aumento de productividad, por establecimiento de ciertas actividades e inversiones en áreas más atrasadas, por dotar al personal de una empresa de viviendas adecuadas, etc., etc.
- ii) Estar limitados en su vigencia v. gr.: 10 años, salvo aquellas que por su naturaleza pudieran permanecer indefinidamente, como podría ocurrir con las franquicias por dotar al personal de viviendas ya que frente a un aumento permanente de dicho personal, correspondería habilitar nuevas viviendas.
- iii) Formar parte dichos incentivos del sistema general de impuestos existentes, a fin de no proliferar la legislación tributaria y así no alejar la posibilidad futura de llegar a un estatuto común de franquicias.
- iv) Dar algún paso para limitar la carrera pro-franquicias, introduciendo la idea vía Alalc o Pacto Andino. Desde luego existirá la posibilidad dentro del Pacto Andino, de aprobarse un estatuto común a las inversiones foráneas y a las regalías por el uso de propiedad intangible, incluida la asistencia técnica, sin perjuicio de cierta uniformidad que podrá lograrse al establecerse un estatuto común aplicable a las empresas multinacionales.

### 3.1 (6) Tratamiento de los capitales foráneos

Es materia de preocupación dentro del Pacto Andino como se ha señalado en 3.1 (1), el aprobar un régimen común sobre tratamiento de capitales extranjeros. Ya se han realizado diversos estudios sobre el particular y me permito citar el de mi compatriota don Alberto Rioseco (\*), muchas de cuyas conclusiones comparto.

Señala dicho autor que las ventajas del capital extranjero son:

- i) permite suplir la insuficiencia del ahorro interno;
- ii) permite mejorar la situación de la balanza de pagos;
- iii) permite incorporar tecnología moderna;
- iv) facilita la apertura de mercados de exportación.

(\*) Véase "El tratamiento del capital privado extranjero dentro de los países del área andina" (Régimen uniforme, capital extranjero y política general de la Sub-región) por Alberto Rioseco, fechado en Arica en diciembre de 1969. El Informativo Alalc N° 397, septiembre de 1970, págs. 5 y siguientes.

Entre los inconvenientes dicho autor sintetiza lo dicho por algunos economistas:

- i) influencia excesiva en la actividad económica y aún política de un país, cuando la inversión es cuantiosa en relación a dicho país;
- ii) sectores básicos de la economía bajo el dominio de capitales extranjeros impiden o dificultan llevar a cabo una política económica concordante con los intereses nacionales;
- iii) la empresa extranjera, por su mayor capacidad financiera y tecnológica, tiende a desplazar a los empresarios auténticamente nacionales;
- iv) se estima que sería mayor la salida de divisas bajo la forma de utilidades del capital invertido que bajo la forma de préstamos;
- v) las empresas cuya tecnología tiende a la economía del factor trabajo "labour saving", contribuyen a agravar la desocupación.

Me parece que estos inconvenientes son relativos y algunos evitables. Así lo dicho en i) resulta una consecuencia de una economía muy débil no diversificada, pero no constituye un factor común a todos los países latino-americanos; lo señalado en ii) se resuelve estableciendo las áreas y condiciones de inversión, pudiendo un país señalar que determinadas industrias extractivas no podrán ser explotadas por el capital extranjero; en cuanto a la transferencia de tecnología, destacada en iii) es posible distinguir entre aquella útil para el país y la prescindible, de modo que sólo la realmente útil se mantenga y no habría razones para que así no fuera; en relación al inconveniente bajo el rubro i), la mayor o menor salida de divisas depende de las condiciones de ingreso de los capitales y de las franquicias otorgadas, ya que éstas pueden traer aparejada la condición de reinversión de las utilidades dentro de cierto período; finalmente el inconveniente indicado bajo v) es inevitable a corto plazo, aunque a la larga no resulta tal ni vale la pena ahora renovar la discusión entre los partidarios de la carreta y del ferrocarril, ni entre los que preferirían el arado con bueyes que con tractores.

Más allá de estas consideraciones, caemos nuevamente en el problema tributario ya que se desea incentivar la entrada de capitales extranjeros mediante ventajas impositivas.

A este respecto soy partidario también en materia de incentivos del principio de la no discriminación según la "nacionalidad" u origen de los capitales, lo cual implica que no podría o no debería cobrarse una tasa mayor al inversionista extranjero por el solo hecho de ser tal ni que, por el contrario, se le cobrara una tasa menor no permisible al mismo tiempo al inversionista local en las mismas condiciones, v. gr.: industria del mismo objeto y/o establecida en la misma zona.

### 3.1 (7) Transferencia de tecnologías

Creo que debe distinguirse entre la transferencia de tecnología dentro de la región y desde fuera de la región hacia la región. Al mismo tiempo bajo este rubro, creo que no interesa tratar separadamente la asistencia técnica del aprovechamiento de propiedad intangible tales como patentes, marcas, know how, etc.

### 3.1 (7.1) Tecnologías regionales

Mirando el campo del Alalac y especialmente del Pacto Andino, puede observarse que uno de los fines perseguidos es la libre circulación de personas y servicios dentro de una región. La transferencia de tecnología al nivel regional debe ser ampliamente facilitada por todos los medios, incluyendo el tratamiento tributario adecuado.

Puede ocurrir que para llevar un proyecto de servicios desde Chile, pero con miras a la región, se requiera de la especialización colombiana en ciertas áreas y de otros países, en otras, o viceversa. Sería absurdo aplicar a los pagos que se hicieran a los no residentes del país pagador pero que lo son de la región andina por ejemplo, las altas tasas que nuestros países acostumbran cobrar por las razones que se describirán en 3.1 (7.2).

No debería cobrarse impuesto de retención en tales casos por los servicios de fuente externa y sólo gravarse en el país de la fuente o sólo cobrarse una tasa moderada, por ejemplo 10%, usable como crédito impositivo en el país de origen.

### 3.1 (7.2) Tecnologías externas

No pretendo analizar aquí las ventajas e inconvenientes del aprovechamiento de la tecnología externa (\*). Mi opinión es que la tecnología útil debe facilitarse e incentivarse por todos los medios.

Contra ello conspiran las altas tasas que nuestros países suelen cobrar, las que se agravan por aplicarse sobre ingresos brutos y no sobre utilidades netas y, en ciertos casos, porque no siempre es posible aplicar un crédito impositivo en el país de origen. Así las cosas, el licenciador opta por el camino más fácil, cual es pactar o exigir que el impuesto de retención sea de cargo del licenciado, hecho que en Chile lleva a situaciones en extremo gravosas, que encarecen el aprovechamiento de la tecnología más allá de todo límite razonable, al recalcularse la base imponible, v. gr.: tasa de 37,5% se transforma en tasa de 60%, si a 100 de regalía no se le retiene impuesto, ya que la base de 100 se eleva a 160 que menos 60 (37,5% sobre 100) da el neto remesable de 100.

Por lo tanto deben adoptarse ciertas medidas en los tratados para facilitar el aprovechamiento de las tecnologías útiles, en los casos que el impuesto no pueda ser rebajado como crédito en el país de origen o ello sea irrelevante por no gravarse las rentas respectivas en dicho país de origen, v. gr.:

- i) establecer una tasa reducida siempre que el impuesto sea absorbido por el licenciador;
- ii) admitir la rebaja de gastos, aún sin demostración contable circunstanciada.

Todo ello, aún cuando no opere en la realidad la tesis de la reciprocidad.

(\*) Véase, entre otras, conferencia del Dr. Edgard Gutiérrez Castro, Jefe del Departamento Nacional de Planeación en la sesión inaugural del Seminario sobre Administración de la Investigación Científica, Medellín, 4 de agosto de 1969 (El Informativo Alalac N° 396, septiembre 1970) y el trabajo ya citado de don Alberto Rioseco.

### 3.1 (8) Intereses

En materia de intereses de préstamos ocurre en gran parte lo ya dicho en 3.1 (7.2).

Me parece que los préstamos que se califiquen de necesarios o convenientes para el país pueden tener un tratamiento favorable en los tratados, aún cuando no opere en la realidad la tesis de la reciprocidad.

Las conclusiones dichas en 3.1 (7.2) valen en este caso.

### 3.1 (9) Bonificaciones tributarias por exportaciones

A través de Alalc y del Pacto Andino se trata de provocar el mayor intercambio posible sobre la base de una competencia sana. Es frecuente y hasta razonable dentro de un período de transición, la política de devolución de impuestos con motivo de exportaciones (draw back). No habría observación que hacer respecto de los derechos de internación que subsistan con respecto a terceros países y que de todos modos podrían evitarse con el sistema de los Almacenes Particulares Aduaneros.

Pero la devolución del impuesto a la renta y de los demás tributos internos implica que un producto se presente a la venta en otro país del área artificialmente más bajo y con ello se desvirtúan los fines del Alalc y/o del Pacto Andino.

Se me dirá que si todos los países del área tienen establecido el mismo sistema, la ventaja se anula en los grandes volúmenes. Pero ello, además de ser un poco artificioso, no es totalmente cierto, ya que muy distinto es el efecto global, si es que se produce en los términos dichos, que el efecto preciso en un determinado artículo.

Los tratados tributarios podrían adoptar una política a este respecto.

### 3.1 (10) Gravámenes internos de importación

Nuestros países están entrando por el camino de establecer el impuesto al valor agregado, que ya tienen incorporado, entre otros, Brasil y Uruguay, estando en estudio en Argentina, Chile y Perú.

Excepto quizás el caso de Uruguay, es frecuente que forme parte del sistema el establecimiento de una especie de derecho "interno" de importación, para colocar a los productos originarios de otros países en condiciones competitivas con los nacionales. Con esta medida se compensa en parte el inconveniente dicho en 3.1 (9).

Pero surge siempre la interrogante acerca de si tales gravámenes no tenderían en parte a eliminar la libre circulación sin cobro de derechos arancelarios. En la medida que subsistan las franquicias por draw back es evidente que tales derechos "internos" de importación se justifican. Sin embargo, si las franquicias por draw back se eliminaran, podrían no tener justificación los derechos "internos" de importación. En otras palabras, si no se cobrasen en el país de origen im-



puesto por la compra de insumos, etc. existiría un derecho "interno" de importación que los reemplazaría; en caso contrario, si se cobran y no se devuelven, no podrían haber dos gravámenes en la etapa de la producción y no se justificaría el llamado impuesto "interno" de importación. También los tratados podrían prevenir esta situación, dado las reglas del caso.

### 3.2 PROBLEMAS TRADICIONALES

Obviamente también los tratados entre países latino-americanos deben comprender los aspectos tradicionales de todo convenio, entre los cuales destacan los siguientes:

- a) La eliminación de la doble imposición debe procurarse de acuerdo con el método de exoneración de las rentas exentas, con o sin progresión. Me remito a lo ya dicho en 2.1 (2.1) y 3.1 (5).
- b) La institución del establecimiento permanente debe eliminarse en todo caso, en los tratados entre países latino-americanos. Me remito a lo dicho en 2.1 (3).
- c) Debe procurarse en estos tratados fomentar vía tributaria el intercambio tecnológico entre nuestros países y respecto a la asesoría externa al área, tratar de reducir su tributación en relación a los rubros que se destinan útiles para nuestras economías. Me remito a lo dicho en 3.1 (7).
- d) Por las razones ya dichas en 3.1 (7) también extendería un tratamiento tributario favorable a los intereses de préstamos que realmente contribuyan a complementar la inversión en nuestros países y/o facilitar la obtención de un capital de explotación adecuado.

Las ventajas son:

- i) se reduce el impacto interno cuyas posibilidades de préstamos son limitadas;
- ii) se evitan presiones inflacionarias internas;
- iii) se abarata el crédito;
- iv) momentáneamente se alivia la balanza de pagos.

Las desventajas en un caso extremo, por ejemplo, cuando una empresa aporta al país un capital insuficiente y obtiene préstamos considerables de empresas parientes, son:

- i) se reduce la obligación tributaria local, mediante el pago de intereses y contabilización de diferencias de cambios;
- ii) a la larga, se recarga, en lugar de aliviar, la balanza de pagos. Sin embargo, muchos economistas estiman más aliviado para el país local el ingreso de capitales vía préstamos que vía aportes de capital.

En todo caso hay ciertas líneas claras de exención, susceptibles de ser calificadas por cada país:

- i) intereses en importación de mercaderías con cobertura diferida;
  - ii) compra de equipos con pagos a largo plazo;
  - iii) intereses a bancos extranjeros o a instituciones internacionales de fomento.
- e) Es vital, a mi juicio, el reconocimiento y establecimiento del principio de la no discriminación, que vendría a dar incluso mayor seriedad a lo que la doc-

trina latino-americana formule a los países exportadores de capitales y pretende de éstos.

No es posible, por una parte, sostener el principio de nuestra soberanía tributaria para la introducción de incentivos que no puedan ser interferidos por la ley del país exportador de capitales y, por otra, establecer impuestos discriminatoriamente más altos para ciertas inversiones extranjeras aunque se disimulen bajo leyes de aparente aplicación universal.

Tampoco es posible privar a nuestras empresas de las tasas más reducidas que se ofrezcan a los inversionistas extranjeros si ya están dedicadas a ítem similares que los que desarrollarán aquéllas.

Ciertos inconvenientes en materia de industrias extractivas deben resolverse por otros medios desde la exigencia de refinación hasta la de fabricación obligada en el país de artículos manufacturados, sin perjuicio de que el Estado pueda reservarse la exclusividad de ciertas áreas.

f) También debe contemplarse en nuestros tratados la asistencia recíproca en materias tributarias, sea en cuanto:

- i) intercambio de información, dentro de los límites que consagra la doctrina;
- ii) intercambio de programas de entrenamiento de funcionarios. Así Chile podría ofrecer entrenamiento en ciertas áreas como inspección impositiva y retasación de la propiedad raíz por medio de la aéreo-fotografía y otros en campos en que posean mayor experiencia, v. gr.: impuesto al valor agregado;
- iii) asistencia recíproca en cobranzas tributarias.

#### 4. CONCLUSIONES

Como resumen de lo dicho, destaco las siguientes aspiraciones para ser tomadas en consideración en la formulación de una Política Latino-Americana sobre Tratados Tributarios y problemas anexas:

##### 4.1. FRENTE A LOS PAISES EXPORTADORES DE CAPITALS

- a) Procurar en todo caso la concertación de tratados, sea sobre bases amplias sea sobre bases limitadas.
- b) Sobre bases amplias partiendo del principio del gravamen exclusivo en el país de la fuente de la renta, sin perjuicio de considerarse las rentas externas para los fines de la progresividad del impuesto personal como único medio de evitar la doble imposición internacional y como reconocimiento pleno a la soberanía tributaria del país donde las rentas se han generado.

- c) Prescindir de la teoría del establecimiento permanente que distorsiona el gravamen exclusivo en el país de la fuente y complica gravemente la administración tributaria y la técnica de legislar.
- d) Considerar los métodos del crédito por inversiones, del crédito simple que incluye rentas exentas y el prorrateo de ingresos como medidas complementarias del gravamen exclusivo en el país de la fuente y las otras alternativas alternativas al problema.
- e) Declarar que sólo el país donde se generan los ingresos debe tributar si es necesario, para fines de desarrollo económico, establecer incentivos tributarios o medidas de fomento que atraigan ciertas actividades o promuevan determinadas regiones.
- f) Con todo, recomendar que los incentivos tributarios deban cumplir con ciertas condiciones en relación al desarrollo económico al cual deben servir, formar parte del sistema general de impuestos y otorgarse en forma transitoria.
- g) Si la tesis latino-americana sobre tratados amplos sobre las bases ya dichas no obtuviera el reconocimiento de los países exportadores de capitales, tratar al menos de concertar tratados tributarios sobre bases limitadas por convenir ello al comercio, al tráfico de inversiones y al ordenamiento jurídico. En dichos tratados pueden incluirse normas útiles tales como reglas sobre fuente de renta, principio de la no discriminación, tratamiento de intereses, regalías por uso de intangibles y asistencia técnica, gravamen de empresas de navegación y aeronavegación, becas y asistencia recíproca en materia de información y cobranza.
- h) Reconocer que pueden darse tratamientos favorables en materia de transferencia de tecnología útil para nuestros países y de intereses de préstamos a largo plazo que eleven nuestras condiciones de capitalización.
- i) Formular un Tratado Tipo que llene las aspiraciones de la política latino-americana en esta materia y ponerlo a disposición de nuestros países para procurar cierta uniformidad frente a los países exportadores de capitales, sin perjuicio de las reglas particulares que proponga cada país en relación a su legislación o políticas propias.

#### 4.2. ENTRE PAISES LATINO-AMERICANOS

Considerando especialmente las normas del Alalc y del Pacto Andino:

- a) Afirmar lo ya expresado en los acápites b), c), d), e), f), y h) del punto 4.1) precedentes.
- b) Dar todo el apoyo al proceso de integración económica latino-americana sobre la base de sus diversas regiones o áreas económico-geográficas, considerando el aporte necesario de la doctrina tributaria.

- c) Incentivar la creación de empresas multinacionales latino-americanas que sirvan a este anhelo de integración económica y otorgarles un tratamiento tributario uniforme y adecuado, sean éstas públicas, privadas o mixtas.
- d) Recomendar la concertación de uno o más tratados tributarios multilaterales, por regiones o áreas y considerar, en todo caso, un Tratado Tipo que reúna las aspiraciones de la política latino-americana.
- e) Uniformar el tratamiento de los capitales extranjeros, respetando el principio de la no discriminación y evitando, en la concesión de incentivos, una carrera perjudicial entre nuestros países; asimismo uniformar el tratamiento de la transferencia de tecnologías externas como internas.
- f) Revisar dentro del Alalac y del Pacto Andino, si la devolución de impuestos por exportaciones o el establecimiento de gravámenes "internos" de importación no distorsionan los fines de la sana competencia e integración que se desean consolidar.

Santiago de Chile, Agosto de 1970.