



Universidad de Buenos Aires
Facultad de Ciencias Económicas
Biblioteca "Alfredo L. Palacios"



Precios de transferencia en la legislación Argentina con mención a los bienes inmateriales y los servicios

López Sansón, Pedro Sebastián

2013

Cita APA: López Sansón, P. (2003). Precios de transferencia en la legislación Argentina con mención a los bienes inmateriales y los servicios.

Buenos Aires : Universidad de Buenos Aires. Facultad de Ciencias Económicas.
Escuela de Estudios de Posgrado

Este documento forma parte de la colección de tesis de posgrado de la Biblioteca Central "Alfredo L. Palacios".
Su utilización debe ser acompañada por la cita bibliográfica con reconocimiento de la fuente.

Fuente: Biblioteca Digital de la Facultad de Ciencias Económicas - Universidad de Buenos Aires



Secretaría de Posgrado
Facultad de Ciencias Económicas

016-0027

Trabajo Final

Carrera de Especialización en Tributación.

Universidad de Buenos Aires.

Facultad de Ciencias Económicas.

Col. 1502/0265

**Tema: Precios de Transferencia en la Legislación Argentina con
Mención a los Bienes Inmateriales y los Servicios.**

CATALOGADO

Alumno: Pedro Sebastián López Sansón, Registro 8899. DNI 23361885.

Tutor: Dr. Antonio Hugo Figueroa

cop. N. 2338;
LHP
Trab. Posgr.

Buenos Aires, 30 de junio de 2003.

Índice

	Pág.
1. Introducción	3
2. Precios de Transferencia:	9
2.1. Generalidades	9
2.2. Introducción a los Precios de Transferencia.	13
2.3. Aspectos fundamentales de los Precios de Transferencia en la Legislación Argentina.	18
2.3.1. Pagos por Servicios e Intangibles de cara a la Ley del Impuesto a las Ganancias.	18
2.3.1.1. Fuente	18
2.3.1.2. Prestador del exterior. Retenciones.	21
2.3.1.3. Deducciones y amortizaciones para el sujeto residente en la Argentina..	23
2.3.2. Reglas sobre Precios de Transferencia	26
2.3.2.1. Partes independientes.	27
2.3.2.1.1. Bienes tangibles.	27
2.3.2.1.2. Intangibles y servicios.	28
2.3.2.2. Operaciones entre sujetos vinculados. Legislación vigente LIG. Análisis.	28
2.3.2.2.1. Artículo 14 LIG	31
2.3.2.2.2. Artículo 15 LIG	32
2.3.2.2.3. Artículo 129 LIG	34
2.3.2.2.4. Artículo 130 LIG	35
2.3.2.2.5. Cuadro Comparativo	36
2.3.2.2.6. Carga de la prueba.	46
2.3.2.2.7. Algunas situaciones usuales.	47
2.3.2.2.8. Servicios.	54
2.3.2.2.9. Propiedad Intangible.	55
2.3.2.2.10. Métodos. Servicios e intangibles a la luz de la LIG.	58
3. Un comentario sobre los Precios de Transferencia a la luz del Modelo de Convenio OECD para evitar la Doble Imposición.	60
3.1.1. El principio arm's length en el Art. 9.	60
3.1.2. Alguna cuestión relativa a los métodos de Precios de Transferencia en función del Art. 9 del Modelo de Convenio OECD..	61
4. "Cost Contribution Arrangements" y "Advanced Pricing Agreements".	62
4.1.1. "Advanced Pricing Agreements".	62
4.1.2. "Cost Contribution Arrangements" (CCA).	64
5. La Inseguridad Jurídica	65
6. Conclusión.	76
6.1. Hipótesis inicial.	76
6.2. Conclusión preliminar.	78
6.3. Conclusión final.	80
6.4. Le legislación que viene.	81
Bibliografía	86

1. Introducción

He elegido el presente tópico como trabajo final de la Carrera de Especialización en Tributación en atención a que resulta un tema relativamente novedoso desde el punto de vista legislativo local, sobre todo en lo que a bienes intangibles respecta y, asimismo, habiendo tenido en consideración que los trabajos presentados a la fecha en la Especialización de Tributación respecto del tema Precios de Transferencia han contemplado los aspectos relativos al tratamiento de bienes tangibles, más no así de bienes inmateriales y servicios.

Es mi intención asimismo, mediante el presente, realizar una contribución en el avance analítico del tema elegido y demostrar que no existe aún la suficiente seguridad jurídica y definición legislativa en la materia en la Argentina; no sin desconocer que ni el Fisco Nacional ni el estado de desarrollo de la economía Argentina aún permiten, al menos en esta instancia, el aggiornamiento de la legislación Argentina en materia de Precios de Transferencia (especialmente en lo que a intangibles y servicios se refiere) a la altura de aquella de los Estados Unidos, Nueva Zelanda o Australia; por nombrar algunas de las legislaciones más avanzadas.

Argentina atraviesa una profunda crisis, no sólo económica, sino social y, más aún, educacional. No alcanza al objetivo de este trabajo analizar las causas de dicha crisis, que son muchas y muy variadas.

Hay sí cuestiones de modelo de país que deben ser abordadas. Una de las causas de la crisis económica de las últimas décadas es la falta de valor agregado de los productos y servicios prestados en la Argentina y en Sudamérica en general. El valor se agrega en el primer mundo y se lo consume, en parte, en el tercero.

Prueba acabada de ello es el tráfico de intangibles y servicios. Desde el punto de vista Argentino, las operaciones que se refieren a dichos bienes y prestaciones son en un altísimo porcentaje lo que la literatura Norteamericana denomina “inbound transactions”, es decir que los productos son desarrollados en el exterior, consumidos en la Argentina, y pagados desde allí al exterior. Por

ejemplo, las actividades de Investigación y Desarrollo (I+D) se producen usualmente en jurisdicciones distintas de Argentina.

Dependiendo del tipo de actividad de que se trate, las decisiones empresariales sobre las jurisdicciones donde han de desarrollarse ciertas actividades (por ejemplo I+D) son funcionales a (i) las ventajas impositivas otorgadas por cada país, (ii) la protección jurídica de los activos (intangibles o derechos), (iii) los costos asociados con el desarrollo de las actividades, (iv) la estabilidad política y económica de dichos sitios, (v) la previsibilidad de las decisiones gubernamentales en materia económica; (vi) la estabilidad legislativa, (vii) la factibilidad y los costos de la utilización económica de los activos en otros países (transferencia), (viii) el nivel de educación de la mano de obra, (ix) la estabilidad de la moneda, (x) la nacionalidad de sus capitales, etc.

En tal sentido, es objetivo de este trabajo analizar el estado actual de la legislación nacional, realizar una breve comparación con la legislación Norteamericana y con las normas de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), mencionaré algunas lagunas puntuales que posee nuestro derecho positivo en la materia evaluando aquellas cuestiones tributarias que coadyuvarían a crear un ambiente más propicio tendiente a generar el desarrollo de actividades económicas en la Argentina que tengan proyección internacional, básicamente en lo atinente al desarrollo de intangibles y la prestación de servicios.

Para dicho último objetivo Argentina tiene una dificultad inicial, cual es el hecho de no contar con capital generador de inversiones; dicho capital se encuentra en manos de los países centrales (básicamente Estados Unidos, aquellos que componen la Unión Europea, Canadá, Japón, China, Australia, Nueva Zelanda, y otros).

Los países de origen de los capitales generadores de riqueza toman las decisiones de inversión y manejan los flujos mundiales de capital¹. Así, por cuestiones de nacionalidad, las Empresas Multinacionales² (MNE o MNEs) muchas veces deciden desarrollar sus actividades de I+D o prestar servicios desde sus casas matrices localizadas en los sus países de origen. Sin embargo, dichas decisiones son usualmente también orientadas por las ventajas económicas que ofrecen ciertas otras jurisdicciones, y es ahí donde la Argentina debe poner énfasis para atraer capital, como consecuencia de políticas públicas orientadas al efecto.

Luego de tres años de una profundísima crisis económica y social³ y tras cinco años de recesión, resulta un momento propicio, ante la reciente asunción de un nuevo gobierno, para encarar reformas políticas, sociales y económicas que mejoren la posición relativa de nuestro país en el concierto de las naciones. Para eso debe independizarse el proyecto de país del nombre de sus gobernantes. Países con objetivos claros, y no necesariamente países desarrollados, tomemos Chile como ejemplo, poseen programas de Gobierno a largo plazo que generan conciencia de objetivos y rumbos.

En tal sentido, la problemática relativa a la atracción de capitales extranjeros (y por que no locales⁴) que realicen las actividades objeto del presente (desarrollo de intangibles y prestación de servicios a otras partes componentes de un mismo conjunto económico) habrá de abordarse desde diferentes perspectivas tales como, además de la Impositiva, el mejoramiento de la protección jurídica de los activos (intangibles o derechos), la disminución de los costos laborales (como así

¹ Más del 60% del comercio mundial tiene lugar entre partes vinculadas según John Neighbour; "Transfer Pricing: Keeping it at Arm's Length". OECD Observer. OECD Centre for Tax Policy and Administrations. Publicado el 21/04/02.

² A efectos de este trabajo, las MNEs son caracterizadas como un grupo de empresas residentes en distintos países y controladas por los mismo intereses.

³ La inversión extranjera en la Argentina se redujo en 2002 con relación a 2001 un 53,3% según da cuenta el Dr. Rodolfo Spisso en "Capitales del mundo huid!"; El Derecho, 17/6/03, Buenos Aires, con cita en el Diario La Nación del 9/4/03, Sección Economía y Negocios.

⁴ En los últimos dos años, aproximadamente US\$ 100 millones fueron girados por sujetos Argentinos al exterior con fines de atesoramiento, ello motivado en la agravada crisis económica y política local.

también el acotamiento del poder de los sindicatos⁵), o aspectos más generales relativos a estabilidad política y económica y la forma de generar confianza en inversores extranjeros, el aumento de la media educacional de la población, etc.

Sin embargo, desde el punto de vista tributario, quiero poner énfasis en los aspectos relativos a la posibilidad, oportunidad y posibilidad del mejoramiento de la legislación de Precios de Transferencia en materia de intangibles y servicios, y ciertos otros aspectos relativos al tratamiento que dichos bienes y prestaciones tienen frente a la Ley del Impuesto a las Ganancias (LIG) en la Argentina, de modo de brindar al inversor certeza en cuanto al tratamiento fiscal de dichos conceptos.

La Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva (AFIP-DGI) ha emprendido en los últimos años acciones de auditoría referidas a los Precios de Transferencia, básicamente en materia de bienes tangibles⁶. No obstante ello, la prestación de servicios y la transferencia de intangibles no están siendo aún encarados por el Fisco Nacional ni por el Congreso Nacional con la seriedad que el tema amerita, estando ello motivado tal vez en el estado actual de desarrollo de la economía Argentina, en la escasez de recursos por parte de la AFIP para auditar dichas prácticas (lo cual requiere una importante masa de recursos humanos y materiales) o porque la LIG y su Reglamento (DRLIG) no proveen las herramientas legales necesarias al efecto; o tal vez por una mezcla de ambas razones.

En los países desarrollados la literatura especializada entiende que la Propiedad Intelectual (IP) será en los años venideros una de las claves del éxito en los que a negocios corporativos se

⁵ Motivo del cierre de la fábrica Argentina de una importante autopartista mundial, quien ahora produce sus productos para Latinoamérica principalmente desde el Brasil.

⁶ Eduardo Baistrocchi, Profesor de Derecho en la Universidad Torcuato Di Tella en Buenos Aires, Argentina, ha desarrollado una monografía titulada “The Transfer Pricing Problem: The Argentine Experience (1932-1998)”. El autor emprendió una investigación sobre lo que el denomina “los seis períodos” de la legislación Argentina en materia de Precios de Transferencia. El Dr. Baistrocchi estudió la implementación legislativa y el tratamiento jurisdiccional que se le otorgó al principio arm’s length desde 1932 (año en que se implementó la ley de impuesto a los réditos) hasta 1998. De la monografía puede concluirse que, no obstante haber la Administración Fiscal realizado auditorías en décadas pasadas y existir alguna jurisprudencia, el Gobierno sólo a partir de la reforma de 1998 ha encarado el tema de precios de transferencia con la seriedad que el tópico amerita.

refiere, definiendo dichos activos quiénes serán los ganadores y perdedores de las próximas décadas. Kevin G. Rivette y David Kline⁷ indican que el valor del IP, mayormente patentes, dentro de un negocio, sus propiedades y la forma de protegerla, serán las bombas inteligentes del futuro (*“it is all about the value of IP (mostly patents) within a business, its properties, the way to protect it and why patents will be the smart bombs of the future”*). Argentina no debiera quedar al margen de dicho proceso. Si el país acompaña, sus normas fiscales deberán hacer lo propio.

La Argentina no ha hecho un progreso importante en esta área. No sólo las MNEs realizan escasas actividades de I+D en la Argentina, sino que las subsidiarias Argentinas de dichas MNEs resultan ser mayormente **pagadoras** de regalías por el uso de los intangibles y la provisión de servicios (fundamentalmente know-how) lo cual aparta a la Argentina del desarrollo relativo a intangibles, pudiendo preverse que en el futuro dicha tendencia se acentuará (la brecha de desarrollo económico entre los países desarrollados y los denominados países emergentes o en vías de desarrollo es cada vez más pronunciada).

No obstante ello, no debería a mediano plazo abandonarse el objetivo de mantener una legislación impositiva y una administración tributaria de vanguardia adaptada a las necesidades del mundo actual⁸ que brinde a los inversores y titulares del capital la seguridad jurídica necesaria para conducir sus negocios con certeza.

La globalización y la velocidad en las comunicaciones facilitan que las actividades de I+D sean desarrolladas en una jurisdicción, y que la propiedad del intangible sea transferida a una jurisdicción diferente. La transferencia del intangible puede tener motivos de protección del intangible, de administración de dicha propiedad dentro del grupo económico, o puede tener razones fiscales. Por ejemplo, la posesión del intangible en un territorio de baja tributación podrá

⁷ Kevin G. Rivette y David Kline. “Discovering New Value in Intellectual Property”. Harvard Business Review. Enero-Febrero 2000.

⁸ Tal como lo hizo Singapur hacia finales de la década pasada, consiguiendo alcanzar los más altos estándares en materia de administración tributaria.

eficientizar el uso de dicha propiedad, mejorando los balances consolidados globales del grupo económico.⁹

Argentina actualmente se presenta como una jurisdicción favorable de cara al desarrollo de propiedad intangible (por ejemplo software) a la luz de sus bajos costos laborales, de equipamiento y de seguridad social en relación a otros países, ello generado por la fuerte devaluación del peso ocurrida durante 2002¹⁰. Adicionalmente, la Argentina posee recursos humanos altamente calificados que podrían coadyuvar a la impulsión del país Argentina como centro de desarrollo de actividades de I+D, desarrollo de software y otra propiedad intangible.

Si así sucediera, resultaría plausible el diseño de esquemas de desarrollo de propiedad intangible localmente que podrían luego ser transferidas en términos “arm’s length” a países de baja tributación para su explotación, de forma de diseñar estructuras eficientes desde el punto de vista impositivo. A efectos de la construcción de los mencionados esquemas y de la cesión de un intangible desarrollado localmente, la claridad y suficiencia de la normativa de Precios de Transferencia y una conducta estable y predecible del Fisco Nacional juegan un rol preponderante tendiente a brindar seguridad jurídica a los actores del mercado que les permita proyectar sus operaciones en el tiempo.

Entiendo que la fecha, dichas condiciones de certeza no están dadas ya que el desarrollo de la legislación de Precios de Transferencia, sobre todo en lo que a intangibles y servicios se refiere, se halla en un estado embrionario de desarrollo. Este hecho, entre otros (algunos ciertamente de mayor relevancia), impide la expansión del desarrollo de intangibles y la prestación de servicios desde la Argentina hacia el mundo dentro del contexto de las MNEs.

⁹ A título ilustrativo, véase que Irlanda provee un atractivo tratamiento de los derechos de la propiedad intelectual asociados a obras de software, encontrando la explotación de dicho intangible desde ese país una alícuota efectiva de imposición sustancialmente inferior a la que existe en otros países de la Unión Europea o en USA; ello al tiempo que se provee al activo de una adecuada protección jurídica.

¹⁰ El Peso Argentino se devaluó aproximadamente el 250% desde Enero 2002.

2. Precios de Transferencia

2.1. Generalidades

A medida que las operaciones comerciales incrementan su volumen, se crean nuevos interrogantes. La globalización del comercio ha cambiado la forma de hacer negocios, los modelos y objetivos. Actualmente las operaciones comerciales pueden ser desarrolladas desde y hacia cualquier país o territorio, teniendo en cuenta los mejores intereses de las partes intervinientes. En tal contexto, las fronteras ya no son tales, excepto con relación a ciertos aspectos del comercio. Las Administraciones Fiscales no renuncian a sus potestades; es más, tienden a extender sus brazos a otras jurisdicciones.

Estas nuevas tendencias han creado nuevos desafíos tanto a las Administraciones Fiscales como a las MNEs. La correcta atribución de ingresos y gastos a un miembro de una MNE residente de una jurisdicción determinada que realiza operaciones con otros miembros del mismo grupo puede ser una actividad altamente dificultosa, tanto desde el punto de vista impositivo como desde la perspectiva financiera corporativa. Las MNEs con actividades altamente integradas pueden agregar más dificultades al análisis. Si esto es así en general, mucho más difícil a nuestros efectos es realizar dicha asignación de ingresos y gastos cuando de bienes intangibles y servicios se trata.

En lo relativo a los Precios de Transferencia, los nuevos “issues” pueden categorizarse en prácticos y de política tributaria. En cuanto a los primeros, la falta de información y el costo de cumplimiento y auditoría para los contribuyentes y las administraciones fiscales constituyen escollos de relevancia. Más aún, la multiplicidad de jurisdicciones y legislaciones aplicables aumenta el costo y dificultad de cumplimiento y auditoría.

Desde la perspectiva de las políticas públicas, la doble tributación es un efecto que debe ser evitado para no obstaculizar las transacciones internacionales, y optimizar un crecimiento sostenido del comercio mundial. Los autores clásicos argumentan, con razón, que la mejor asignación de recursos es desarrollada por las fuerzas del mercado, antes que por las políticas gubernamentales intervencionistas. De acuerdo a dicha argumentación, la doble tributación

introduce ineficiencias innecesarias asignando una mayor porción de recursos a los gobiernos, distorsionando las decisiones del mercado y la asignación de recursos.

La doble tributación internacional constituye un efecto negativo de cara al necesario ejercicio de la toma de riesgos, el incremento del comercio y, en definitiva, el bienestar de los pueblos.

Sin embargo, en líneas generales los países y sus respectivas Administraciones Fiscales no poseen como prioridad la eliminación del efecto de doble imposición internacional. Antes que eso, y más aún en instancias recesivas como las actuales, los gobiernos buscan maximizar la recaudación fiscal. En la vereda de enfrente, las organizaciones multilaterales - aunque ciertamente integradas por Gobiernos - tienen objetivos algo menos egoístas. Son ellas quienes, en principio, buscan soluciones globales. No se me escapa que existen quienes, tal vez acertadamente, argumentan que la OECD (citada a modo de ejemplo por ser un organismo multilateral) beneficia los intereses de los países del mundo desarrollado y perjudica, aunque solapadamente, a los intereses de países subdesarrollados. Recuerdo dos interesantes experiencias académicas al respecto. Una de ellas fue en un curso sobre tributación internacional en Harvard Law School donde la disertante, cuyo nombre he de mantener en reserva por ser un entonces miembro representante de USA ante la OECD y, anteriormente, funcionario del Tesoro de los Estados Unidos, sostuvo exactamente que la OECD sólo cuida los intereses de sus países miembros **en contra** de aquellos de los países periféricos. En igual sentido, recuerdo el sentimiento de verdad revelada que experimenté ante la lectura del Artículo de Tsilly Dagan¹¹ donde argumenta que los llamados Convenios para Evitar la doble imposición no son tales, sino que constituyen, primeramente, herramientas de traslado de recursos Fiscales de los países pobres a los países ricos.

Dicho efecto se encuentra acentuado y facilitado porque las legislaciones y las administraciones fiscales de los países subdesarrollados están, las primeras atrasadas, y las segundas carentes de recursos y experiencia relevante en la materia.

¹¹ Tsilly Dagan, "The Tax Treaties Myth"; International Law and Politics; 2000, USA.

En dichos países, las normas sobre Precios de Transferencia son inexistentes o vetustas; no responden a las exigencias y sofisticaciones de las operaciones actualmente desarrolladas. Más allá de eso, aún si dichas normas fueran similares a las de los países más avanzados, la carencia de recursos y experiencia de las Administraciones Fiscales tornarían dicha legislación inoperante.

Como resultado de ello, la normativa de Precios de Transferencia puede tender usualmente a evitar que los contribuyentes de los países ricos transfieran base imponible a países pobres, mas no al revés, sufriendo en consecuencia estos últimos mayor erosión fiscal que los primeros. Más aún, las administraciones de los países subdesarrollados sufren la actividad de quienes ejercen profesionalmente como especialistas en tributación internacional en dichos países pero que hicieron su previa experiencia profesional en el exterior (USA o Europa por ejemplo), contando dichas personas con herramientas conceptuales y prácticas que permiten a los contribuyentes de los países con Administraciones Fiscales subdotadas, contar con asesoramiento que les permita a dichas personas o empresas eficientizar su posición fiscal mediante estructuras o vehículos que en los países del primer mundo resultan obsoletas.

Sin embargo, no son los países desarrollados los culpables, o al menos los únicos culpables, de dicha situación. La competencia entre los países existe, es sana, y existirá siempre. Nosotros, habitantes, profesionales, ciudadanos, políticos y empresarios de países subdesarrollados, debemos analizar si estamos haciendo nuestra parte del trabajo. Tal vez el empuje que se le dará al Mercosur en los años venideros permita a los países que lo integran posicionarse en forma diferente de cara a la negociación de tratados en materia tributaria con los países del primer mundo.

Los Precios de Transferencia se han erigido en uno de los “issues” mas calientes de los últimos tiempos para las MNEs. De una reciente estadística publicada por *International Tax Review*¹² surge que constituyen, por ejemplo, el más importante problema desde el punto de vista de la tributación internacional que enfrentan actualmente las empresas de la Región Asiática.

¹² *International Tax Review*, Septiembre 2002. www.internationaltaxreview.com.

En lo que se refiere a la Argentina, los temas relativos al los Precios de Transferencia han ganado espacio entre otros temas impositivos. En una encuesta reciente conducida por Ernst & Young, los tributaristas Argentinos han indicado que los temas de Precios de Transferencia representan un importante porcentaje de su profesional actividad.

Eso tiene sentido; el mercado comercial Argentino fue proyectado hacia el mundo durante la década del '90. Se esté o no de acuerdo con la política implementada por el entonces Presidente Carlos Saúl Menem, es un dato que el comercio entre la Argentina y otros países y la inversión extranjera en la Argentina creció considerablemente entre los años 1991 y 1998.

Dichos cambios empujaron notablemente el comercio entre entidades locales y del exterior, vinculadas o no. Las transacciones realizadas entre miembros de MNEs, subsecuentemente, hicieron, primero al Congreso en el año 1998 y luego a la Administración Fiscal, dedicar recursos a la sanción y control del cumplimiento de la legislación de Precios de Transferencia.

Nuevamente, la legislación va detrás de los hechos. Aquella usualmente no se anticipa a éstos.

La AFIP-DGI, a diferencia de otras administraciones fiscales de países de Sudamérica, tiene buenos recursos tanto humanos como de capital. Muchos de sus funcionarios tienen altos niveles de educación y esto permitió implementar la reforma antedicha en el marco de las "OECD Transfer pricing Guidelines" a través de la observación y adaptación a la legislación Argentina de las normas Mexicanas en la materia.

La AFIP-DGI ya ha comenzado a auditar y realizar ajustes en lo relativo a los bienes tangibles. Los intangibles y servicios aún son materia pendiente y, obviamente, aún no han arrojado pronunciamientos jurisdiccionales relevantes. Una vez que la historia empiece a recorrerse en esas materias, serán necesarias modificaciones legislativas tal como se argumenta mas adelante.

2.2. Introducción a los Precios de Transferencia.

Los países miembros de la OECD consideran que un ajuste impositivo resulta apropiado a efectos de que las operaciones efectuadas entre partes vinculadas se asemejen, en cuanto a sus

condiciones comerciales y financieras, a las que existirían en operaciones celebradas entre partes independientes en similares condiciones.

La aplicación de un sistema mixto de residencia y fuente han llevado a los países a considerar que los distintos miembros de una MNE deben ser tratados como entidades independientes entre sí, y gravarlas de acuerdo a ello¹³. Como se verá a continuación, la Argentina ha emulado el principio.

Los Precios de Transferencia son usualmente conceptualizados como aquellos valores asignados por una persona o ente¹⁴ a la transferencia o cesión de bienes tangibles e intangibles o a la prestación de servicios cuando su contraparte es otra persona o ente, siempre que cumplan las partes involucradas en la operación el requisito de “vinculación” que la legislación del país relevante prevea.

Los criterios de vinculación podrán ser formales (dirección o control por participación directa o indirecta en el capital) o amplios (en adición a la participación en el capital, se tiene en cuenta la dirección o control por influencia funcional, por grado de acreencias u otras influencias, contractuales o no) siempre que, en uno u otro caso, una persona o ente tenga poder de decisión para orientar o definir las actividades de la otra.

La fijación de Precios de Transferencia puede o no responder a razones de índole impositiva. Existen razones de penetración de mercado, movimiento de flujos de fondos entre sociedades de un mismo grupo económico, protección de riesgo cambiario, protección frente a las limitaciones en la repatriación de utilidades, “optimización” del pago de aranceles de aduana o subsidios, necesidad de realzar la ganancia operativa de cierto miembro del grupo (por ejemplo en caso de proyectarse lanzar títulos al mercado para realizar oferta pública), etc.; constituyendo todas ellas razones que pueden potencialmente incidir en la fijación de Precios de Transferencia por parte de

¹³ Aunque el principio del operador independiente podría ser considerado una ficción, no menos ficción resulta la existencia misma de personas jurídicas. De acuerdo a ello, la aplicación del principio va de la mano de la ficción relativa a la personalidad de las empresas, ficción que ha posibilitado el desarrollo del comercio en el mundo.

¹⁴ Las respectivas legislaciones definirán los sujetos que se encuentran regidos por la normativa de precios de transferencia.

una MNEs. **Más aún, véase que la fijación de Precios de Transferencia deviene necesaria a partir de la conceptualización que la OECD que implementa el principio del operador independiente**, aún para sociedades 100% controladas por su cocontratante. Al ser obligatoria la fijación de un precio, resulta tarea compleja establecer el precio correcto cuando el libre juego de la oferta y la demanda (mecanismo natural de fijación de precios analizado por lo clásicos, Adam Smith entre otros) no dicta el precio a ser pagado, tal el caso entre sociedades 100% vinculadas.

En lo que al aspecto tributario atañe, las administraciones fiscales han prestado atención a los Precios de Transferencia habiendo advertido que la manipulación de los mismos puede tender a transferir (i) base imponible desde un territorio de mayor presión fiscal a una jurisdicción de menor carga impositiva, (ii) base imponible desde un país donde uno de los componentes de la MNE tiene saldo de impuesto a pagar a otra jurisdicción donde otro componente del grupo tiene quebranto impositivo acumulado, (iii) propiedad intangible desde una sociedad radicada en un país donde se ha deducido todo el gasto de desarrollo de dicho activo a otro país donde se explotará el intangible con una alícuota de imposición menor; entre otras tantas operaciones¹⁵.

Para contrarrestar dichos efectos, las administraciones fiscales, a través del principio **“arm’s length”**¹⁶ (también llamado a lo largo del presente **“principio del operador independiente”**), implementan políticas legislativas que contienen herramientas para determinar los precios de las transacciones como si hubieran sido celebradas entre partes independientes en similares condiciones¹⁷.

¹⁵ Existen otras herramientas para que uno de los componentes de una MNE utilice el quebranto de otro componente de la MNE localizado en otra jurisdicción, por ejemplo a través de las utilización de las normas de transparencia fiscal.

¹⁶ EL Black’s Law Dictionary, en su Edición Centenaria (1891-1991), provee que la frase “arm’s length transaction” significa “una transacción negociada por partes independientes, cada una actuando en su propio intereses, la base de la determinación del valor de mercado. Una transacción realizada en Buena fe en el curso ordinario de los negocios por partes con intereses independientes ...”.

¹⁷ Un “approach” alternativo a la legislación de precios de transferencia se observa en el denominado “formulary apportionment”, consistente en la distribución de ganancias y gastos entre distintas compañías de la MNE en función de determinados parámetros como ser el gasto en personal, utilización de bienes de capital, etc.

A dichos efectos, se han implementado métodos que, de acuerdo al tipo de transacción realizada, han de ser utilizados a efectos de evaluar la correlación entre los precios establecidos por las partes vinculadas intervinientes en la operación analizada y los precios que hubieran establecido partes independientes de acuerdo con el “arm’s length standard”.

Existe una multiplicidad de métodos utilizados en los distintos países desde la aparición de la legislación de Precios de Transferencia en los Estados Unidos en el año 1918 (la LIG sólo contempla cinco). Más aún, ciertas legislaciones como la Norteamericana - no así la Argentina - permiten la utilización de métodos indeterminados o no contemplados específicamente por la ley; métodos que, por adaptarse mejor a las transacciones testeadas, permitan aplicar el principio arm’s length en forma más precisa.

Entre los métodos más utilizados actualmente pueden citarse (i) precio comparable entre partes independientes, (ii) transacción comparada entre partes independientes (mayormente para intangibles), (iii) precio de reventa fijado entre partes independientes, (iv) costo adicionado, (v) división de ganancias, (vi) división de ganancias residual, (vii) margen neto de la transacción y (viii) método de beneficios comparados. Los métodos (i), (iii), (iv), (v) y (vii) son los previstos por la legislación Argentina actualmente.

Las respectivas legislaciones pueden o no prever la utilización de la regla del mejor método (la LIG en la Argentina y las Regulations del IRC en USA contienen dicha regla, al tiempo que *la OECD recomienda su no utilización*). La implementación de dicha regla requiere que el análisis de los precios entre partes vinculadas incluya la selección del método más apropiado a la luz de las transacciones analizadas.

Aplicando la regla del mejor método, a la luz de la interpretación del IRC Norteamericano y teniendo en cuenta la imperativa aplicación de la normativa Argentina, se deduce que un determinado método se aplicará a un caso en particular sólo si la *comparabilidad*, calidad de información y los hechos y circunstancias asumidos bajo ese método son más seguras y confiables que las que arrojaría la utilización de otro método.

No obstante ello, es mi entendimiento que los estudios de Precios de Transferencia realizados bajo la regla del mejor método quitan seguridad jurídica al contribuyente, ya que, indirectamente, se otorga al Fisco facultades para realizar ajustes bajo el argumento de la mejor adaptación a la transacción relevante de un método distinto al utilizado por el contribuyente. Sin embargo, la existencia del rango intercuartil y la mediana que otorgan al contribuyente cierto margen de acción permiten mitigar ese efecto negativo para los sujetos del mercado, ya que otorga un rango de precios seguro.

Aquí deberá tenerse presente aquella frase de que la aplicación de la normativa de Precios de Transferencia a un caso particular es más un arte que una ciencia (pidiendo disculpas tanto a los artistas como a los científicos por asimilar la aplicación de herramientas impositivas a tan elevados componentes de nuestra cultura y medio social).

La comparación con el arte pretende resaltar los componentes de inexactitud y falta de certeza que de por sí conlleva la aplicación de los métodos de Precios de Transferencia¹⁸ y que es consecuencia necesaria de requerir la *fijación* de precios entre compañías estrechamente vinculadas. De nuevo, cuando los precios se fijan, ya no son precios, pues estos presuponen, conforme la teoría económica, el libre juego de la oferta y la demanda.

No obstante dichas objeciones, y volviendo a la aplicación de la metodología de Precios de Transferencia requerida por la legislación vigente, la evaluación sobre si una transacción controlada produce un resultado “arm’s length” se realizará comparando, en función del método escogido, los resultados de dicha transacción con los resultados que hubieran realizado partes no vinculadas que intervengan en transacciones comparables bajo circunstancias comparables.

La comparabilidad de transacciones y circunstancias será evaluada considerando la mayor cantidad posible de factores que puedan afectar precios o beneficios en transacciones no vinculadas, siendo ellos los denominados “**factores de comparabilidad**”. Resultarán

¹⁸ Y allí es donde radica una de las principales objeciones realizadas al principio del operador independiente por parte de aquellos que abogan por la aplicación del criterio del “formulary apportionment” (principalmente MNEs).

comparables entonces las transacciones en las que no existan diferencias que afecten materialmente el precio, el margen de ganancias o el monto de la contraprestaciones, o en los casos que, existiendo, dichas diferencias sean ajustadas.

Un determinado factor de comparabilidad puede ser específicamente relevante bajo la aplicación de un método en particular, siendo que cada método requiere un análisis de todos los factores que afectan la comparabilidad *bajo dicho método específico*, y que cada factor puede tener mayor relevancia bajo un método que bajo otro. Dichos factores son, a modo enunciativo, los siguientes (i) funciones desarrolladas por las partes, (ii) términos contractuales, (iii) riesgos asumidos por cada parte, (iv) activos utilizados, (v) condiciones económicas de las operaciones y (vi) propiedad tangible o intangible comprendida en las transacciones o servicios incluidos en las transacciones.

Cada método en particular requiere entonces el análisis de la comparabilidad de la transacción relevante con transacciones similares no vinculadas (es decir, la comparabilidad refiere a las transacciones y circunstancias relevantes).

La confiabilidad relativa de un determinado método basado en los resultados de transacciones celebradas entre partes independientes depende del grado de comparabilidad existente entre las transacciones controladas (y las circunstancias de los contribuyentes) y los comparables no controlados.

2.3. Aspectos fundamentales de los Precios de Transferencia en la Legislación Argentina.

2.3.1. Pagos por Servicios e Intangibles de cara a la Ley del Impuesto a las Ganancias.

Las ganancias obtenidas por sujetos locales estarán gravadas por el Impuesto a las Ganancias sean aquéllas de fuente Argentina o Extranjera. Por su parte, los beneficios generados por sujetos del exterior sólo estarán gravados en la Argentina en la medida que los mismos deriven de fuentes de dicho país.

Adicionalmente, cuando la entidad pagadora es un sujeto pasivo del impuesto residente en la Argentina (me refiero en esta instancia a personas jurídicas o entes que perciben ganancias de la tercera categoría) los pagos realizados serán deducibles del balance impositivo, debiendo a tales efectos cumplirse con determinados extremos, tales como la vinculación del gasto con la obtención de ganancias gravadas.

2.3.1.1. Fuente

Entre las principales normas de fuente contempladas en la legislación Argentina sobre el Impuesto a las Ganancias, pueden mencionarse las siguientes.

El art. 5 de la LIG indica, como principio general, que *“...son ganancias de fuente Argentina aquellas que provienen de bienes situados, colocados o utilizados económicamente en la República, de la realización en el territorio de la Nación de cualquier acto o actividad susceptible de producir beneficios, o de hechos ocurridos dentro del límite de la misma, sin tener en cuenta nacionalidad, domicilio o residencia del titular o de las partes que intervengan en las operaciones, ni el lugar de celebración de los contratos”*.

En tal sentido, el art. 9 DRLIG establece que son ganancias de fuente argentina: *“...b) los intereses provenientes de depósitos bancarios efectuados en el país; los intereses de títulos públicos, cédulas, bonos, letras de tesorería u otros títulos valores emitidos por la Nación, las Provincias, las Municipalidades o la CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES; los dividendos distribuidos por sociedades constituidas en el país; el alquiler de cosas muebles situadas o utilizadas económicamente en el país; las regalías producidas por cosas situadas o derechos utilizados económicamente en la REPUBLICA ARGENTINA; las rentas vitalicias abonadas por entidades constituidas en el país y las demás ganancias que, revistiendo características similares, provengan de capitales, cosas o derechos situados, colocados o utilizados económicamente en el país (...); c) las generadas por el desarrollo en el país de actividades civiles, agropecuarias, mineras, forestales, extractivas, comerciales e industriales; los sueldos, salarios, honorarios y cualquier otra retribución que se perciba por el desempeño de actividades personales o por la prestación de servicios dentro del territorio de la REPUBLICA*

ARGENTINA; d) toda otra ganancia no contemplada en los incisos precedentes que haya sido generada por bienes materiales o inmateriales y por derechos situados, colocados o utilizados económicamente en el país o que tenga su origen en hechos o actividades de cualquier índole, producidos o desarrollados en la REPUBLICA ARGENTINA.(el destacado es propio).

Asimismo, “las ganancias provenientes de créditos garantizados con derechos reales constituidos sobre bienes ubicados en el territorio nacional, se considerarán ganancias de fuente argentina...” (art. 6 LIG). Por su parte, “los intereses de debentures se consideran íntegramente de fuente argentina cuando la entidad emisora esté constituida o radicada en la República, con prescindencia del lugar en que estén ubicados los bienes que garanticen el préstamo, o el país en que se ha efectuado la emisión”. (art. 7 LIG). Adicionalmente, “...se considerarán ganancias de fuente argentina los resultados originados por derechos y obligaciones emergentes de instrumentos y/o contratos derivados, cuando el riesgo asumido se encuentre localizado en el territorio de la República Argentina, localización que debe considerarse configurada si la parte que obtiene dichos resultados es un residente en el país o un establecimiento estable...” (art. 7.1. LIG)

El art. 9 LIG “...presume, sin admitir prueba en contrario, que las compañías no constituidas en el país que se ocupan en el negocio de transporte entre la República y países extranjeros, obtienen por esa actividad ganancias netas de fuente argentina, iguales al DIEZ POR CIENTO (10%) del importe bruto de los fletes por pasajes y cargas correspondientes a esos transportes.

Asimismo, se presume, sin admitir prueba en contrario, que el DIEZ POR CIENTO (10%) de las sumas pagadas por empresas radicadas o constituidas en el país a armadores extranjeros por fletamentos a tiempo o por viaje, constituyen ganancias netas de fuente Argentina. (...)

En el caso de compañías no constituidas en el país que se ocupan en el negocio de contenedores para el transporte en la República o desde ella a países extranjeros, se presume, sin admitir prueba en contrario, que obtienen por esa actividad ganancias netas de fuente argentina iguales al VEINTE POR CIENTO (20%) de los ingresos brutos originados por tal concepto. (...)

Las ganancias obtenidas por compañías constituidas o radicadas en el país que se ocupan de los negocios a que se refieren los párrafos precedentes, se consideran íntegramente de fuente argentina, con prescindencia de los lugares entre los cuales desarrollan su actividad.”

Adicionalmente, “Se presume que las agencias de noticias internacionales que, mediante una retribución, las proporcionan a personas o entidades residentes en el país, obtienen por esa actividad ganancias netas de fuente argentina iguales al DIEZ POR CIENTO (10%) de la retribución bruta, tengan o no agencia o sucursal en la República...” (art. 10 LIG).

Art. 11 LIG: “Son de fuente argentina los ingresos provenientes de operaciones de seguros o reaseguros que cubran riesgos en la República o que se refieran a personas que al tiempo de la celebración del contrato hubiesen residido en el país.

En el caso de cesiones a compañías del extranjero - reaseguros y/o retrocesiones - se presume, sin admitir prueba en contrario, que el DIEZ POR CIENTO (10%) del importe de las primas cedidas, neto de anulaciones, constituye ganancia neta de fuente Argentina.”

De amplia relevancia resulta el art. 12 LIG que estipula que “Serán consideradas ganancias de fuente argentina las remuneraciones o sueldos de miembros de directorios, consejos u otros organismos - de empresas o entidades constituidas o domiciliadas en el país - que actúen en el extranjero.

Asimismo, serán considerados de fuente argentina los honorarios u otras remuneraciones originados por asesoramiento técnico, financiero o de otra índole prestado desde el exterior.” (el destacado es propio).

El art. 13, por su parte, indica que “Se presume, sin admitir prueba en contrario, que constituye ganancia neta de fuente argentina el CINCUENTA POR CIENTO (50%) del precio pagado a los productores, distribuidores o intermediarios por la explotación en el país de:

- 1. Películas cinematográficas extranjeras.*
- 2. Cintas magnéticas de video y audio, grabadas en el extranjero.*

3. *Transmisiones de radio y televisión emitidas desde el exterior.*
4. *Servicio de telex, telefacsímul o similares, transmitidos desde el exterior.*
5. *Todo otro medio extranjero de proyección, reproducción, transmisión o difusión de imágenes o sonidos.*

Lo dispuesto en este artículo también rige cuando el precio se abone en forma de regalía o concepto análogo.”

2.3.1.2. *Prestador del exterior. Retenciones.*

Asumiendo la inexistencia de un Convenio para evitar la Doble Imposición (CDI) suscripto entre la Argentina y el país de residencia del sujeto cocontratante, los sujetos del exterior que realicen ganancia de fuente Argentina estarán alcanzados por el Impuesto a las Ganancias en dicho país conforme el esquema del art. 93 LIG que se reseña a continuación:

ARTICULO 93 - Cuando se paguen a beneficiarios del exterior sumas por los conceptos que a continuación se indican, se presumirá ganancia neta, sin admitirse prueba en contrario:

a) Tratándose de contratos que cumplimentan debidamente los requisitos de la Ley de Transferencia de Tecnología al momento de efectuarse los pagos:

1. EL SESENTA POR CIENTO (60%) de los importes pagados por prestaciones derivadas de servicios de asistencia técnica, ingeniería o consultoría que no fueran obtenibles en el país a juicio de la autoridad competente en materia de transferencia de tecnología, siempre que estuviesen debidamente registrados y hubieran sido efectivamente prestados.

2. EL OCHENTA POR CIENTO (80%) de los importes pagados por prestaciones derivadas en cesión de derechos o licencias para la explotación de patentes de invención y demás objetos no contemplados en el punto 1 de este inciso.

(Punto eliminado por la Ley N° 25063, art. 4°, inc. Z)(B.O.: 30/12/1998).

En el supuesto de que en virtud de un mismo contrato se efectúen pagos a los que correspondan distintos porcentajes, de conformidad con los puntos 1 y 2 precedentes, se aplicará el porcentaje que sea mayor.

b) EL TREINTA Y CINCO POR CIENTO (35%) de los importes pagados cuando se trate de la explotación en el país de derechos de autor, siempre que las respectivas obras sean debidamente inscriptas en la DIRECCION NACIONAL DEL DERECHO DE AUTOR y que los beneficios se originen en los supuestos previstos por el inciso j) del artículo 20 y se cumplimenten los requisitos previstos en el mismo; igual presunción regirá en el caso de las sumas pagadas a artistas residentes en el extranjero contratados por el Estado Nacional, provincial o municipal, o por las instituciones comprendidas en los incisos e), f) y g) del citado artículo 20 para actuar en el país por un período de hasta DOS (2) meses en el año fiscal.

c) En el caso de intereses pagados por créditos de cualquier origen o naturaleza, obtenidos en el extranjero:

1. EL CUARENTA Y TRES POR CIENTO (43%) cuando el tomador del préstamo sea una entidad regida por la ley 21.526 o se trate de operaciones de financiación de importaciones de bienes muebles amortizables -excepto automóviles- otorgadas por los proveedores.

También será de aplicación la presunción establecida en este apartado cuando el tomador del préstamo sea alguno de los restantes sujetos comprendidos en el artículo 49, una persona física o una sucesión indivisa, en estos casos, siempre que el acreedor sea una entidad bancaria o financiera radicada en países en los que sus bancos centrales u organismos equivalentes hayan adoptado los estándares internacionales de supervisión bancaria establecidos por el Comité de Bancos de Basilea.

Idéntico tratamiento se aplicará cuando los intereses correspondan a bonos de deuda presentados para su registro en países con los cuales exista convenio de reciprocidad para protección de inversiones, siempre que su registración en la República Argentina conforme a las disposiciones de la Ley N° 23.576 y sus modificatorias, se realice dentro de los dos (2) años posteriores a su emisión.

2. EL CIENTO POR CIENTO (100%) cuando el tomador del préstamo sea un sujeto comprendido en el artículo 49, excluidas las entidades regidas por la ley 21.526, una persona física o una sucesión indivisa y el acreedor no reúna la condición y requisito indicados en el segundo párrafo del apartado anterior.

c.)1. El cuarenta y tres por ciento (43%) de los intereses originados en los siguientes depósitos, efectuados en las entidades regidas por la Ley N° 21.526:

1. Caja de ahorro.

2. Cuentas especiales de ahorro.

3. A plazo fijo.

4. Los depósitos de terceros u otras formas de captación de fondos del público conforme lo determine el Banco Central de la República Argentina en virtud de lo que establece la legislación respectiva.

d) El SETENTA POR CIENTO (70 %) de las sumas pagadas por sueldos, honorarios y otras retribuciones a personas que actúen transitoriamente en el país, como intelectuales, técnicos, profesionales, artistas no comprendidos en el inciso b), deportistas y otras actividades personales, cuando para cumplir sus funciones no permanezcan en el país por un período superior a SEIS (6) meses en el año fiscal.

(...)

g) El CINCUENTA POR CIENTO (50%) de las sumas pagadas por la transferencia a título oneroso de bienes situados, colocados o utilizados económicamente en el país, pertenecientes a empresas o sociedades constituidas, radicadas o ubicadas en el exterior.

h) El NOVENTA POR CIENTO (90%) de las sumas pagadas por ganancias no previstas en los incisos anteriores.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos f) y g), los beneficiarios de dichos conceptos podrán optar, para la determinación de la ganancia neta sujeta a retención, entre la presunción dispuesta en dichos incisos o la suma que resulte de deducir del beneficio bruto pagado o acreditado, los gastos realizados en el país necesarios para su obtención, mantenimiento y conservación, como así también las deducciones que esta ley admite, según el tipo de ganancia de que se trate y que hayan sido reconocidas expresamente por la DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA.

(...)

Es decir que el sujeto del exterior tributará en la Argentina por sus ganancias de dicha fuente (ver punto 2.3.1.1. donde se trata la normativa referida a la fuente de ganancias) por vía de retención el 35% sobre el porcentaje de ganancia neta presumido por el art. 93 antes reseñado, o por aquellos artículos mencionados en el punto 2.3.1.1. que regulan las presunciones de ganancia neta en supuestos no contemplados por el art. 93.

Por su parte, en caso que se verifique la existencia de un CDI suscrito entre la Argentina y el país de residencia del cocontratante, las potestades jurisdiccionales y los porcentajes de retención podrían ser diferentes, dependiendo del tipo de ganancia de que se trate.

Adicionalmente, téngase presente que el pasado 17/06/03 se ha presentado a consideración del Poder Legislativo un Proyecto de Ley que, entre otros, contempla la modificación al inciso c) del primer párrafo del artículo 93 de la LIG, en consonancia con las modificaciones a las normas de la limitación en la deducción de los intereses del pagador local (capitalización exigua), las cuales fueran modificadas para adecuar las previsiones de la LIG a la eliminación del Impuesto sobre los Intereses Pagados y el Costo Financiero del Endeudamiento Empresarial.

2.3.1.3. Deducciones y amortizaciones para el sujeto residente en la Argentina.

Los sujetos residentes en la Argentina a los fines del IG pueden, como principio general y a efectos de calcular su ganancia neta imponible, deducir los gastos realizados para generar, conservar y mantener la fuente productora de ganancias.

En lo referido a las deducciones y amortizaciones que resultan relevantes a los fines del presente y que tienen un especial tratamiento en la LIG y su DR, deberá tenerse en cuenta lo que sigue a continuación.

En referencia al pago de **intereses**, la LIG establece en su art. 81 que:

“...De la ganancia del año fiscal, cualquiera fuese la fuente de ganancia y con las limitaciones contenidas en esta ley, se podrá deducir:

a. Los intereses de deudas, sus respectivas actualizaciones y los gastos originados por la constitución, renovación y cancelación de las mismas.

(...)

En el caso de los sujetos comprendidos en el artículo 49, excluidas las entidades regidas por la ley 21.526, los intereses de deudas - con excepción de los correspondientes a préstamos otorgados por personas físicas o sucesiones indivisas domiciliadas o, en su caso, radicadas en el país, de los comprendidos en el punto 2 del inciso c) del artículo 93 y del cuarenta por ciento (40%) de los restantes -, no serán deducibles en el balance impositivo al que corresponda su imputación, en la proporción correspondiente al mayor de los excedentes que resulten de las siguientes limitaciones y siempre que éstos se den forma conjunta:

a) El monto total del pasivo que genera intereses - con excepción de los importes correspondientes a los préstamos otorgados por personas físicas o sucesiones indivisas y

beneficiarios del exterior excluidos de la limitación - al cierre del ejercicio, no debe ser superior a dos veces y media (2,5) al monto del patrimonio neto a esa misma fecha;

b) El monto total de los intereses - con excepción de los correspondientes de los préstamos otorgados por personas físicas o sucesiones indivisas y beneficiarios del exterior, excluidos de la limitación -, no debe superar el cincuenta por ciento (50%) de la ganancia neta sujeta a impuesto del período, determinada con anterioridad a la detracción de los mismos.

Cuando se produzca la situación prevista en el párrafo anterior, el excedente de los intereses no deducidos podrá imputarse a los ejercicios siguientes, tomando en cuenta para cada uno de ellos los límites mencionados precedentemente.

(...)"

El tratamiento a las deducciones por pago de intereses que se indicara en el párrafo anterior, con sus normativa complementaria contenida en el DRLIG, constituyen las normas de capitalización exigua contenidas en la legislación local. El Proyecto de Ley presentado por el Poder Ejecutivo Nacional el pasado 17/06/03 prevé la modificación del texto para ser adecuado a la derogación del Impuesto sobre los Intereses Pagados y el Costo Financiero del Endeudamiento Empresarial, al tiempo que reduce la ratio de endeudamiento al 200% respecto del patrimonio neto.

En lo relativo a **servicios de asistencia técnica** prestados desde el exterior, dispone el art. 88 LIG lo siguiente:

ARTICULO 88 - No serán deducibles, sin distinción de categorías:

(...)

e. Las (...) remuneraciones pagadas por asesoramiento técnico-financiero o de otra índole prestado desde el exterior, en los montos que excedan de los límites que al respecto fije la reglamentación.

Artículo sin número a continuación del 146 del Decreto Reglamentario:

(...) el importe a deducir en concepto de honorarios u otras remuneraciones pagadas por asesoramiento técnico-financiero o de otra índole prestado desde el exterior, no podrá exceder alguno de los siguientes límites:

a) el TRES POR CIENTO (3%) de las ventas o ingresos que se tomen como base contractual para la retribución del asesoramiento;

b) el CINCO POR CIENTO (5%) del monto de la inversión efectivamente realizada con motivo del asesoramiento.

(...)

Cuando el pago de las prestaciones a que se refiere el inciso a) del artículo 93 de la ley, comprenda retribuciones por asesoramiento técnico y otras remuneraciones contempladas en el presente artículo, deberá efectuarse la separación pertinente a fin de encuadrarlas en las disposiciones precedentes.

Respecto de los pagos por **uso de marcas y patentes**, la LIG establece:

*ARTICULO 88 - No serán deducibles, sin distinción de categorías:
(...)*

m) Las retribuciones por la explotación de marcas y patentes pertenecientes a sujetos del exterior, en los montos que excedan los límites que al respecto fije la reglamentación.

Artículo sin número a continuación del 146 DR:

(...) sólo será deducible el OCHENTA POR CIENTO (80%) de las retribuciones que se abonen por la explotación de marcas y patentes a sujetos del exterior, en cuyo caso serán de aplicación las disposiciones establecidas en el último párrafo del artículo 18 de la ley.

La limitación prevista en el párrafo anterior procederá tanto para las empresas independientes como para las empresas vinculadas. Respecto de estas últimas, dicha limitación será aplicable de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 15 de la ley, sobre el precio normal de mercado entre partes independientes.

En referencia a las **amortizaciones de intangibles**, la Ley establece en su art. 81 que:

“...De la ganancia del año fiscal, cualquiera fuese la fuente de ganancia y con las limitaciones contenidas en esta ley, se podrá deducir:

f. Las amortizaciones de los bienes inmateriales que por sus características tengan un plazo de duración limitado, como patentes, concesiones y activos similares.

Por su parte, el Decreto Reglamentario establece al respecto:

Art. 128 - La amortización prevista por el inciso f) del artículo 81 de la ley, sólo procederá respecto de intangibles adquiridos cuya titularidad comporte un derecho que se extingue por el transcurso del tiempo.

Con el fin de establecer las amortizaciones deducibles, el costo de adquisición de los referidos intangibles se dividirá por el número de años que, legalmente, resulten amparados por el derecho que comportan. El resultado así obtenido será la cuota de amortización deducible, resultando aplicable a efectos de su determinación y cómputo, en lo pertinente, las disposiciones contenidas en los artículos 84 de la ley y 125 y 126 de este reglamento.

Art. 129 - En el caso de venta de bienes intangibles producidos por el vendedor, el costo computable estará dado por el importe de los gastos efectuados para su obtención en tanto no hubieren sido deducidos impositivamente. Tales gastos se actualizarán desde la fecha de realización hasta la fecha de venta.

Art. 140 - Los gastos de investigación, estudio y desarrollo destinados a la obtención de intangibles, podrán deducirse en el ejercicio en que se devenguen o amortizarse en un plazo no mayor de CINCO (5) años, a opción del contribuyente.

2.3.2. Reglas sobre Precios de Transferencia

Como dije anteriormente, la LIG grava bajo el principio de renta mundial las ganancias de sus residentes y bajo el principio de territorialidad (fuente Argentina) las ganancias de los sujetos o entidades no residentes.

Si bien el principio de renta mundial fue consagrado en el año 1992 a través de la Ley 24073, las normas sobre residencia y ganancias de fuente extranjera de los residentes Argentinos tuvieron tratamiento legal a recién a partir del año 1998 con el dictado de la Ley 25063, modificándose en el año 1999 con la Ley 25239, año en el que se incluyeron a la LIG los artículos 129 y 130 que legislan sobre los Precios de Transferencia principalmente en los casos de establecimientos estables en el exterior pertenecientes a sujetos Argentinos y sociedades extranjeras controladas por sujetos Argentinos, incluyéndose personas físicas residentes en la Argentina y sucesiones indivisas residentes en el país, las cuales se encuentran excluidas de las disposiciones de Precios de Transferencia del artículo 14 y 15.

A continuación brindaré un repaso de las normas locales sobre Precios de Transferencia. Cabe destacarse que en la semana anterior a la finalización del trabajo, más precisamente el 17/06/03, el Poder ejecutivo Nacional presentó un proyecto de Ley de Reforma Tributaria en el que, entre otras modificaciones, se introducen cambios a la Legislación de Precios de Transferencia. Sin embargo, dichos cambios propuestos, a la fecha, no contemplan aspectos relativos a las prestaciones de servicios o transacciones con intangibles entre partes vinculadas. No obstante ello, se modifican algunas cuestiones relativas a las normas de “thin capitalization”.

2.3.2.1. Partes independientes¹⁹.

2.3.2.1.1. Bienes tangibles.

En violación artículo 9²⁰ del Modelo de Convenio para Evitar la Doble Imposición de la OECD²¹, el Artículo 8 de la LIG en conjunción con el Artículo 11 del DRLIG, regula los precios relativos a operaciones de importación y exportación de bienes tangibles desarrolladas por partes **independientes**. Si bien dichas operaciones no entran dentro del espectro de este trabajo, téngase presente que el art. 8 referido provee safe harbours (puertos seguros) para la fijación de los precios mencionados. Sin embargo, cuando dichos safe harbours no pueden ser aplicados, las operaciones serán tratadas como si fueran realizadas entre partes vinculadas, y sujetas a las normas de los artículos 14 y 15 de la LIG que analizaremos a continuación.

¹⁹ Conforme el artículo 15.1. de la LIG, la vinculación quedará configurada cuando una sociedad residente en la Argentina, un fideicomiso local, o un establecimiento permanente residente en la Argentina y una persona o ente del exterior con quienes aquellos realicen transacciones, estén sujetos de manera directa o indirecta a la dirección o control de las mismas personas físicas o jurídicas o éstas, sea por su participación en el capital o por otros motivos tengan poder de decisión para orientar o definir la o las actividades de las mencionadas sociedades o entes.

²⁰ El artículo 9 prevé respecto de las Empresas Asociadas lo siguiente:

“1. Cuando:

a) Una empresa de un Estado Contratante participe, directa o indirectamente, en la dirección, control o capital de una empresa del otro Estado Contratante, o

b) unas mismas personas participen, directa o indirectamente, en la dirección, control o capital de una empresa de un Estado Contratante y de una empresa del Otro Estado Contratante

y en uno y otro caso, las dos empresas estén, en sus relaciones comerciales o financieras unidas por condiciones, aceptadas o impuestas, que difieran de las que serían acordadas por empresas independientes, los beneficios que por una de las empresas habrían sido obtenidos de no existir estas condiciones, pero que de hecho no se han producido a causa de las mismas, pueden ser incluidos en los beneficios de esta empresa y sometidos a imposición en consecuencia.

2. Cuando un Estado Contratante incluya en las utilidades de una empresa de ese Estado -y las grave en consecuencia- las utilidades por las que una empresa del otro Estado Contratante haya sido gravada, y las utilidades así incluidas sean utilidades que habrían correspondido a la empresa del primer Estado si las condiciones establecidas entre las dos empresas hubieran sido las que regirían entre empresas independientes, ese otro Estado ajustará debidamente la cuantía del impuesto que grave en él esas utilidades. Para determinar ese ajuste se tendrán debidamente en cuenta las demás disposiciones del Convenio, y las autoridades competentes de los Estados Contratantes celebrarán consultas entre sí, cuando fuese necesario.”

²¹ La violación solo se configuraría en aquellos casos en que el cocontratante extranjero es un sujeto residente de un país con el que la Argentina ha suscripto un Convenio para evitar la doble imposición basado en el modelo de la OECD.

2.3.2.1.2. Intangibles y servicios.

Como se describiera en el punto 2.3.1.3., los precios fijados en operaciones que incluyen propiedad intangible y servicios entre partes independientes encuentran sus límites en normas antievasión. Un análisis acabado de dichas normas, que limitan en el sujeto local la deducción de los gastos efectuados por sobre ciertos límites, se encuentra al margen del propósito del presente, el cual sólo abarca operaciones entre partes vinculadas cuando se refieren a bienes intangibles y servicios.

2.3.2.2. Operaciones entre sujetos vinculados. Legislación vigente LIG. Análisis.

Para una mejor ilustración, transcribiré a continuación los artículos de la ley del Impuesto a las Ganancias que serán comentados en esta instancia.

Artículo 15.1.- A los fines previstos en esta ley, la vinculación quedará configurada cuando una sociedad comprendida en los incisos a) y b) del primer párrafo del artículo 49, un fideicomiso previsto en el inciso agregado a continuación del inciso d) de dicho párrafo del citado artículo o un establecimiento contemplado en el inciso b) del primer párrafo del artículo 69 y personas u otro tipo de entidades o establecimientos, domiciliados, constituidos o ubicados en el exterior, con quienes aquellos realicen transacciones, estén sujetos de manera directa o indirecta a la dirección o control de las mismas personas físicas o jurídicas o éstas, sea por su participación en el capital, su grado de acreencias, sus influencias funcionales o de cualquier otra índole, contractuales o no, tengan poder de decisión para orientar o definir la o las actividades de las mencionadas sociedades, establecimientos u otro tipo de entidades.

(...)

ARTICULO 14 - Las sucursales y demás establecimientos estables de empresas, personas o entidades del extranjero, deberán efectuar sus registraciones contables en forma separada de sus casas matrices y restantes sucursales y demás establecimientos estables o filiales (subsidiarias) de éstas, efectuando en su caso las rectificaciones necesarias para determinar su resultado impositivo de fuente Argentina.

A falta de contabilidad suficiente o cuando la misma no refleje exactamente la ganancia neta de fuente argentina, la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, entidad autárquica en el ámbito del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, podrá considerar que los entes del país y del exterior a que se refiere el párrafo anterior forman una unidad económica y determinar la respectiva ganancia neta sujeta al gravamen.

Las transacciones entre un establecimiento estable, a que alude el inciso b) del artículo 69, o una sociedad o fideicomiso comprendidos en los incisos a) y b) y en el inciso agregado a continuación del inciso d) del artículo 49, respectivamente, con personas o entidades vinculadas constituidas, domiciliadas o ubicadas en el exterior serán considerados, a todos los efectos, como

celebrados entre partes independientes cuando sus prestaciones y condiciones se ajusten a las prácticas normales del mercado entre entes independientes, excepto en los casos previstos en el inciso m) del artículo 88. Cuando tales prestaciones y condiciones no se ajusten a las prácticas del mercado entre entes independientes, las mismas serán ajustadas conforme a las previsiones del artículo 15.

En el caso de entidades financieras que operen en el país serán de aplicación las disposiciones previstas en el artículo 15 por las cantidades pagadas o acreditadas a su casa matriz, cofilial o cosucursal u otras entidades o sociedades vinculadas constituidas, domiciliadas o ubicadas en el exterior, en concepto de intereses, comisiones y cualquier otro pago o acreditación originado en transacciones realizadas con las mismas, cuando los montos no se ajusten a los que hubieran convenido entidades independientes de acuerdo con las prácticas normales del mercado. La ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, entidad autárquica en el ámbito del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos podrá, en su caso, requerir la información del Banco Central de la República Argentina que considere necesaria a estos fines.

ARTICULO 15 - Cuando por la clase de operaciones o por las modalidades de organización de las empresas, no puedan establecerse con exactitud las ganancias de fuente argentina, la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, entidad autárquica en el ámbito del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, podrá determinar la ganancia neta sujeta al gravamen a través de promedios, índices o coeficientes que a tal fin establezca con base en resultados obtenidos por empresas independientes dedicadas a actividades de iguales o similares características.

Las transacciones que establecimientos estables domiciliados o ubicados en el país o sociedades comprendidas en los incisos a) y b) y los fideicomisos previstos en el inciso agregado a continuación del inciso d) del primer párrafo artículo 49, respectivamente, realicen con personas físicas o jurídicas domiciliadas, constituidas o ubicadas en los países de baja o nula tributación que, de manera taxativa, indique la reglamentación, no serán consideradas ajustadas a las prácticas o a los precios normales de mercado entre partes independientes.

A los fines de la determinación de los precios de las transacciones a que alude el artículo anterior serán utilizados los métodos que resulten más apropiados de acuerdo con el tipo de transacción realizada. La restricción establecida en el artículo 101 de la ley N° 11.683, texto ordenado en 1998 y sus modificaciones, no será aplicable respecto de la información referida a terceros que resulte necesaria para la determinación de dichos precios, cuando la misma deba oponerse como prueba en causas que tramiten en sede administrativa o judicial.

Las sociedades de capital comprendidas en el inciso a) del primer párrafo del artículo 69 y las demás sociedades o empresas previstas en el inciso b) del primer párrafo del artículo 49, distintas a las mencionadas en el tercer párrafo del artículo anterior, quedan sujetas a las mismas condiciones respecto de las transacciones que realicen con sus filiales extranjeras, sucursales, establecimientos estables u otro tipo de entidades del exterior vinculadas a ellas.

A los efectos previstos en el tercer párrafo, serán de aplicación los métodos de precios comparables entre partes independientes, de precios de reventa fijados entre partes independientes, de costo más beneficios, de división de ganancias y de margen neto de la transacción, en la forma y entre otros métodos que, con idénticos fines, establezca la reglamentación.

La ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, entidad autárquica en el

ámbito del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS con el objeto de realizar un control periódico de las transacciones entre sociedades locales, fideicomisos o establecimientos estables ubicados en el país vinculados con personas físicas, jurídicas o cualquier otro tipo de entidad domiciliada, constituida o ubicada en el exterior, deberá requerir la presentación de declaraciones juradas semestrales especiales que contengan los datos que considere necesarios para analizar, seleccionar y proceder a la verificación de los precios convenidos, sin perjuicio de la realización, en su caso, de inspecciones simultáneas con las autoridades tributarias designadas por los estados con los que se haya suscrito un acuerdo bilateral que prevea el intercambio de información entre fiscos.

ARTICULO 128 - Las ganancias atribuibles a establecimientos estables instalados en el exterior de titulares residentes en el país, constituyen para estos últimos ganancias de fuente extranjera, excepto cuando las mismas, según las disposiciones de esta ley, deban considerarse de fuente argentina, en cuyo caso los establecimientos estables que las obtengan continuarán revistiendo el carácter de beneficiarios del exterior y sujetos al tratamiento que este texto legal establece para los mismos.

Los establecimientos comprendidos en el párrafo anterior son los organizados en forma de empresa estable para el desarrollo de actividades comerciales, industriales, agropecuarias, extractivas o de cualquier tipo, que originen para sus titulares residentes en la República Argentina ganancias de la tercera categoría. La definición precedente incluye a las construcciones, reconstrucciones, reparaciones y montajes cuya ejecución en el exterior demande un lapso superior a seis (6) meses, así como los loteos con fines de urbanización y la edificación y enajenación de inmuebles bajo regímenes similares al establecido por la ley N° 13.512, realizados en países extranjeros.

Artículo 129.- A fin de determinar el resultado impositivo de fuente extranjera de los establecimientos estables a los que se refiere el artículo anterior, deberán efectuarse registraciones contables en forma separada de las de sus titulares residentes en el país y de las de otros establecimientos estables en el exterior de los mismos titulares, realizando los ajustes necesarios para establecer dicho resultado.

A los efectos dispuestos en el párrafo precedente, las transacciones realizadas entre el titular del país y su establecimiento estable en el exterior, o por este último con otros establecimientos estables del mismo titular, instalados en terceros países, o con personas u otro tipo de entidades vinculadas, domiciliadas, constituidas o ubicadas en el país o en el extranjero se considerarán efectuados entre partes independientes, entendiéndose que aquellas transacciones dan lugar a contraprestaciones que deben ajustarse a las que hubieran convenido terceros que, revistiendo el carácter indicado, llevan a cabo entre sí iguales o similares transacciones en las mismas o similares condiciones.

Cuando las contraprestaciones no se ajusten a las que hubieran convenido partes independientes, las diferencias en exceso y en defecto que se registren respecto de las que hubieran pactado esas partes, respectivamente, en las a cargo del titular residente o en las a cargo del establecimiento estable con el que realizó la transacción, se incluirán en las ganancias de fuente argentina del titular residente. En el caso de que las diferencias indicadas se registren en transacciones realizadas entre establecimientos de un mismo titular instalados en diferentes países extranjeros, los beneficios que comporten las mismas se incluirán en las ganancias de fuente extranjera del establecimiento estable que hubiera dejado de obtenerlas a raíz de las contraprestaciones fijadas. Idéntico criterio deberá aplicarse respecto de las transacciones que el o los establecimientos realicen con otras personas u otro tipo de entidades vinculadas.

Si la contabilidad separada no reflejara adecuadamente el resultado impositivo de fuente

extranjera de un establecimiento estable, la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, entidad autárquica en el ámbito del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, podrá determinarlo sobre la base de las restantes registraciones contables del titular residente en el país o en función de otros índices que resulten adecuados.

ARTICULO 130 - Las transacciones realizadas por residentes en el país o por sus establecimientos estables instalados en el exterior, con personas u otro tipo de entidades domiciliadas, constituidas o ubicadas en el extranjero con las que los primeros estén vinculados, se considerarán a todos los efectos como celebradas entre partes independientes, cuando sus contraprestaciones y condiciones se ajusten a las prácticas normales del mercado entre entes independientes.

Si no se diera cumplimiento al requisito establecido precedentemente para que las transacciones se consideren celebrados entre partes independientes, las diferencias en exceso y en defecto que, respectivamente, se registren en las contraprestaciones a cargo de las personas controlantes y en las de sus establecimientos estables instalados en el exterior, o en las a cargo de la sociedad controlada, respecto de las que hubieran correspondido según las prácticas normales de mercado entre entes independientes, se incluirán, según proceda, en las ganancias de fuente Argentina de los residentes en el país controlante o en las de fuente extranjera atribuibles a sus establecimientos estables instalados en el exterior. A los fines de la determinación de los precios serán de aplicación las normas previstas en el Artículo 15, así como también las relativas a las transacciones con países de baja o nula tributación establecidas en el mismo.

A los fines de este artículo, constituyen sociedades controladas constituidas en el exterior, aquellas en las cuales personas de existencia visible o ideal residentes en el país o, en su caso, sucesiones indivisas que revistan la misma condición, sean propietarias, directa o indirectamente, de más del CINCUENTA POR CIENTO (50%) de su capital o cuenten, directa o indirectamente, con la cantidad de votos necesarios para prevalecer en las asambleas de accionistas o reuniones de socios. A esos efectos se tomará también en consideración lo previsto en el artículo incorporado a continuación del artículo 15.

2.3.2.2.1. Artículo 14 LIG

El artículo 14 de la LIG implementa el “arm’s length standard” para establecimientos permanentes locales, personas jurídicas residentes en el país, fideicomisos y fondos comunes de inversión que realizan operaciones con personas, sujetos o entidades extranjeras vinculadas.

2.3.2.2.2. Artículo 15 LIG

Por su parte, el artículo 15 de la LIG posee las siguientes notas características:

- (i) En su primer párrafo, indica que la AFIP-DGI puede utilizar promedios, índices o coeficientes para determinar la ganancia de fuente argentina cuando la organización empresaria o las operaciones no reflejan claramente el quantum de dicha ganancia. Sin

embargo, dicho párrafo es una suerte de regla general antievasión ya existente con anterioridad a la reforma de 1998.

- (ii) El segundo párrafo de dicho artículo, en conjunción con los artículos 11 y 21 del DRLIG, dispone que las operaciones que entidades, fideicomisos y fondos de inversión locales realicen, respecto de bienes tangibles, con sujetos del exterior no vinculados formados o localizados en un país de baja o nula tributación²², serán presumidas como celebradas entre partes vinculadas y sujetas a las normas de Precios de Transferencia, no aplicándose a su respecto la regla del mejor método,.
- (iii) El tercer y quinto párrafo disponen que los precios de las transacciones celebradas por establecimientos permanentes, personas jurídicas, fideicomisos o fondos comunes de inversión locales con partes vinculadas del exterior deben ser analizadas a la luz de cualquiera de los siguientes métodos: (i) precio comparable entre partes independientes, (ii) precio de reventa entre partes independientes, (iii) costo más beneficios, (iv) división de ganancias y (v) margen neto de la transacción. A diferencia de lo prescripto por las OECD Guidelines, y en consonancia con las normas de USA, la norma Argentina prevé la aplicación de la regla del mejor método. A dichos efectos, el Art. 15 LIG prevé que a los fines de la determinación de los precios de las transacciones, "...serán utilizados los métodos que resulten más apropiados de acuerdo con el tipo de transacción realizada".

A efectos de la interpretación de la regla del mejor método cabe citarse la US²³ Regulation § 1.482 que dispone :

²² Los países están listados en el artículo 21.7. DRLIG.

²³ "(c) Best method rule--(1) In general. The arm's length result of a controlled transaction must be determined under the method that, under the facts and circumstances, provides the most reliable measure of an arm's length result. Thus, there is no strict priority of methods, and no method will invariably be considered to be more reliable than others. An arm's length result may be determined under any method without establishing the inapplicability of another method, but if another method subsequently is shown to produce a more reliable measure of an arm's length result, such other method must be used. Similarly, if two or more applications of a single method provide inconsistent results, the arm's

“(c) Regla del mejor método—(1) En general. El resultado arm’s length de una operación controlada debe ser determinado bajo el método que, a la luz de los hechos y circunstancias, provea la medida mas confiable de una operación realizada entre partes independientes bajo similares condiciones. No hay una estricta prioridad de métodos, y ningún método será invariablemente considerado más confiable que otros. Un resultado arm’s length puede ser determinado bajo cualquier método sin establecer la inaplicabilidad de otro método, pero si se demostrara posteriormente que otro método genera una medida más confiable de lo que sería una transacción entre partes independientes, entonces ese otro método debe ser utilizado. En igual forma, si dos o mas aplicaciones de un método proveen resultados inconsistentes, el resultado arm’s length será determinado bajo aquella aplicación que, a la luz de los hechos y circunstancias imperantes, provea la medida más confiable del resultado arm’s length(...)

(2) Determinación del mejor método. La información basada en resultados de operaciones realizadas entre partes independientes provee la base más objetiva sobre la cual se determinará si el resultado de una operación controlada se compadece con el resultado arm’s length. De acuerdo a ello, en la determinación de cual de dos o mas métodos (o aplicaciones de un método determinado) provee la medida más confiable de un resultado arm’s length, los dos principales factores a ser tenidos en cuenta son el grado de comparabilidad entre las transacciones controladas (o entre los sujetos controlados) y cualquier comparable no controlado; y la calidad de la información y asunciones utilizadas en el análisis. Adicionalmente, en determinadas circunstancias, puede ser relevante la consideración respecto de si los resultados de un análisis bajo un método son consistentes con los resultados de un análisis bajo la utilización de otro método...”

length result must be determined under the application that, under the facts and circumstances, provides the most reliable measure of an arm's length result...”.

Por su parte, el Artículo 21.2. del DRLIG provee que “serán consideradas comparables aquellas transacciones analizadas entre las que no existan diferencias que afecten el precio, el margen de ganancias o el monto de la contraprestación y cuando, en su caso, tales diferencias se eliminen en virtud de ajustes que permitan un grado sustancial de comparabilidad. A los fines del ajuste de las mencionadas diferencias, deberán tomarse en cuenta aquellos elementos o circunstancias que reflejen en mayor medida la realidad económica de la o las transacciones, a partir de la utilización del método que mejor se adapte al caso. A dichos efectos, deberá tenerse principalmente en cuenta (i) las características de las transacciones, (ii) las funciones o actividades (incluyendo activos utilizados y riesgos asumidos), (iii) los términos contractuales y (iv) Las circunstancias económicas.

2.3.2.2.3. Artículo 129 LIG

Con el propósito de determinar la ganancia de fuente extranjera de los establecimientos permanentes en el exterior pertenecientes a residentes fiscales Argentinos, el artículo 129 LIG implementa el principio del operador independiente para las operaciones celebradas entre (i) dichos sujetos y establecimientos, (ii) entre dos o más establecimientos estables en el exterior pertenecientes a dichos residentes, (iii) o entre dichos establecimientos estables y personas jurídicas – locales o extranjeras - vinculadas a los residentes Argentinos titulares de los establecimientos estables. Asimismo, indica el art. en comentario que los ajustes en los precios que se produzcan sobre las operaciones mencionadas anteriormente por aplicación de los métodos de Precios de Transferencia serán incluidos:

- en las ganancias de fuente argentina del titular residente cuando (i) haya diferencias en exceso determinadas a favor del titular residente en la Argentina o (ii) haya diferencias en defecto determinadas en favor del establecimiento estable del exterior.

- en las ganancias de fuente extranjera del establecimiento estable del exterior cuando haya diferencias en las transacciones realizadas *entre establecimientos de un mismo titular* instalados en diferentes países. Las ganancias se determinarán respecto del establecimiento estable que hubiera dejado de obtenerlas a raíz de las contraprestaciones fijadas.
- en las ganancias de fuente extranjera del establecimiento estable del exterior o de la sociedad del exterior vinculada cuando haya diferencias en las transacciones realizadas entre dichos sujetos. Las ganancias se determinarán respecto del establecimiento estable o persona jurídica del exterior que hubiera dejado de obtenerlas a raíz de las contraprestaciones fijadas.

Adicionalmente, la AFIP-DGI tiene la Facultad de determinar impuesto a las ganancias cuando los libros contables no reflejen adecuadamente la ganancias gravada del establecimiento permanente, pudiendo el Organismo Fiscal utilizar índices o el remanente de documentación contable del sujeto local para determinar la ganancia imponible del establecimiento estable.

2.3.2.2.4. Artículo 130 LIG

El artículo 130, que también se refiere a la ganancia de fuente extranjera de residentes Argentinos, implementa:

(i) el “arm’s length standard” para operaciones realizadas entre dichos residentes (personas físicas, jurídicas y otros sujetos residentes) – incluyendo sus establecimientos estables instalados en el exterior -, y personas o entes del exterior que cumplan con los requisitos de vinculación del art. 15.1. LIG.

(ii) la aplicación de los Precios de Transferencia para dichas operaciones.

(ii) ajustes en los precios que se produzcan sobre las operaciones realizadas entre los sujetos mencionados en (i) por aplicación de los métodos de Precios de Transferencia. Las diferencias en exceso que se registren en las contraprestaciones a cargo de las personas controlantes residentes en la Argentina²⁴ y en las de sus establecimientos estables instalados en el exterior, y las diferencias en defecto que se registren en las contraprestaciones a cargo de la sociedad controlada del exterior, respecto de las que hubieran correspondido bajo la aplicación de los métodos de Precios de Transferencia, se incluirán en las ganancias de fuente argentina de los residentes en el país controlante o en las de fuente extranjera atribuibles a sus establecimientos estables instalados en el exterior.

2.3.2.2.5. Cuadro Comparativo

Entiendo existe una correlación entre los artículos 14 y 129 y entre los artículos 15 y 130. Así

Art. 14	Art. 129
<ul style="list-style-type: none">• <u>Determinación de resultado de fuente argentina</u>• <u>Sucursales y demás establecimientos estables de empresas, personas o entidades del extranjero.</u>• Registros contables en forma separada de sus casas matrices y	<ul style="list-style-type: none">• <u>Determinación de resultado de fuente extranjera</u>• <u>Establecimientos estables del exterior pertenecientes a sujetos argentinos.</u>• Registros contables en forma separada de las de sus titulares residentes en el país y de las de

²⁴ La regla de control está sujeta al test del 50%. Existe control también cuando un residente Argentino puede directa o indirectamente prevalecer en las decisiones de la asamblea de accionistas.

restantes sucursales y demás establecimientos estables o filiales (subsidiarias) de éstas, efectuando en su caso las rectificaciones necesarias para determinar su resultado impositivo de fuente Argentina.

- A falta de contabilidad suficiente o cuando la misma no refleje exactamente la ganancia neta de fuente argentina, la AFIP podrá considerar que los entes del país y del exterior a que se refiere el párrafo anterior forman una unidad económica y determinar la respectiva ganancia neta sujeta al gravamen.
- Las transacciones entre una sucursal y demás establecimientos estables de empresas, personas o entidades del extranjero, *o una sociedad o fideicomiso Argentina*, con personas o entidades vinculadas constituidas, domiciliadas o ubicadas en el

otros establecimientos estables en el exterior de los mismos titulares, realizando los ajustes necesarios para establecer su resultado de fuente extranjera

- Si la contabilidad separada no reflejara adecuadamente el resultado impositivo de fuente extranjera de un establecimiento estable, la AFIP podrá determinarlo sobre la base de las restantes registraciones contables del titular residente en el país o en función de otros índices que resulten adecuados.
- Las transacciones realizadas entre el titular del país y su establecimiento estable en el exterior, o por este último con otros establecimientos estables del mismo titular, instalados en terceros países, o con personas u otro tipo de entidades vinculadas domiciliadas

exterior serán considerados, a todos los efectos, como celebrados entre partes independientes cuando sus prestaciones y condiciones se ajusten a las prácticas normales del mercado entre entes independientes, excepto en los casos previstos en el inciso m) del artículo 88.

- Cuando las prestaciones y condiciones no se ajusten a las prácticas del mercado entre entes independientes, las mismas serán ajustadas conforme a las previsiones del artículo 15.

vinculadas, domiciliadas, constituidas o ubicadas en el país o en el extranjero se considerarán efectuados entre partes independientes, entendiéndose que aquellas transacciones dan lugar a contraprestaciones que deben ajustarse a las que hubieran convenido terceros que, revistiendo el carácter indicado, llevan a cabo entre sí iguales o similares transacciones en las mismas o similares condiciones.

- Cuando las contraprestaciones no se ajusten a las que hubieran convenido partes independientes, las diferencias en exceso y en defecto que se registren respecto de las que hubieran pactado esas partes, respectivamente, en las a cargo del titular residente o en las a cargo del establecimiento estable con el que realizó la transacción, se incluirán **en las ganancias de fuente argentina del titular residente**. En el caso de que las

	<p>diferencias indicadas se registren en transacciones realizadas entre establecimientos de un mismo titular instalados en diferentes países extranjeros, los beneficios que comporten las mismas se incluirán en las ganancias de fuente extranjera del establecimiento estable que hubiera dejado de obtenerlas a raíz de las contraprestaciones fijadas. Idéntico criterio deberá aplicarse respecto de las transacciones que el o los establecimientos realicen con otras personas u otro tipo de entidades vinculadas.</p>
--	---

Art. 15	Art. 130
<ul style="list-style-type: none">Las sociedades de capital comprendidas en el inciso a) del primer párrafo del artículo 69 y las demás sociedades o empresas previstas en el inciso b) del primer párrafo del artículo 49, distintas a las mencionadas en el tercer párrafo del artículo anterior, quedan sujetas a las mismas condiciones respecto de las transacciones que realicen con sus filiales extranjeras, sucursales, establecimientos estables u otro tipo de entidades del exterior vinculadas a ellas.	<ul style="list-style-type: none">Las transacciones realizadas por residentes en el país o por sus establecimientos estables instalados en el exterior, con personas u otro tipo de entidades domiciliadas, constituidas o ubicadas en el extranjero con las que los primeros estén vinculados, se considerarán a todos los efectos como celebradas entre partes independientes, cuando sus contraprestaciones y condiciones se ajusten a las prácticas normales del mercado entre entes independientes. Si no se diera cumplimiento al requisito establecido precedentemente para que las transacciones se consideren celebrados entre partes independientes, las diferencias en exceso y en defecto que, respectivamente, se registren en las contraprestaciones a cargo de las personas controlantes y en las de sus establecimientos estables

instalados en el exterior, o en las a cargo de la sociedad **controlada**, respecto de las que hubieran correspondido según las prácticas normales de mercado entre entes independientes, se incluirán, según proceda, en las ganancias de fuente argentina de los residentes en el país controlante o en las de fuente extranjera atribuibles a sus establecimientos estables instalados en el exterior. A los fines de la determinación de los precios serán de aplicación las normas previstas en el Artículo 15, así como también las relativas a las transacciones con países de baja o nula tributación establecidas en el mismo.

- A los fines de este artículo, constituyen sociedades controladas constituidas en el exterior, aquellas en las cuales personas de existencia visible o ideal residentes en el país o, en su caso, sucesiones indivisas que revistan la misma condición, sean propietarias, directa o indirectamente, de más del

<ul style="list-style-type: none">• Cuando por la clase de operaciones o por las modalidades de organización de las empresas, no puedan establecerse con exactitud las ganancias de fuente argentina, la AFIP podrá determinar la ganancia neta sujeta al gravamen a través de promedios, índices o coeficientes que a tal fin establezca con base en resultados obtenidos por empresas independientes dedicadas a actividades de iguales o similares características.• Las transacciones que establecimientos estables	<p>indirectamente, de más del CINCuenta POR CIENTO (50%) de su capital o cuenten, directa o indirectamente, con la cantidad de votos necesarios para prevalecer en las asambleas de accionistas o reuniones de socios. A esos efectos se tomará también en consideración lo previsto en el artículo incorporado a continuación del artículo 15.</p>
--	---

<p>la reglamentación.</p> <p>A los fines de la determinación de los precios de las transacciones a que alude el artículo anterior serán utilizados <u>los métodos que resulten más apropiados de acuerdo con el tipo de transacción realizada.</u></p>	
--	--

Los artículos 14 y 129 tratan sobre establecimientos estables locales y del exterior respectivamente. En el primer caso se refiere a los establecimientos estables de sociedades del exterior, mientras que en el segundo alude a establecimientos estables en el exterior pertenecientes, directa o indirectamente, a sujetos Argentinos (entes legales y personas físicas).

En el caso del artículo 14, se hace referencia a los métodos para evaluar los Precios de Transferencia con el fin de eliminar diferencias entre los precios pactados y aquellos que hubieran fijado partes independientes. Sin embargo, en el artículo 129 se omite la alusión a dicho artículo. Entiendo conveniente que el legislador aclare si se aplican o no los Precios de Transferencia a efectos del artículo 129 ya que, por ejemplo, a los efectos del artículo 130 que será analizado “infra”, el legislador dispuso expresamente la aplicación de los métodos para la fijación de los Precios de Transferencia.

Adicionalmente, se encuentran excluidas las personas físicas Argentinas de las previsiones del artículo 14 y 15, aunque no de las disposiciones de los arts. 129 y 130. Ello implica que las personas físicas residentes en la Argentina que posean establecimientos estables en el exterior se encuentran sujetas a las disposiciones del artículo 129. Al mismo tiempo, las personas físicas accionistas de sociedades del exterior se encuentran sujetas a las disposiciones de Precios de Transferencia (y a la aplicación de los métodos del artículo 15) cuando realicen transacciones con dichas sociedades siempre que posean más del 50% del capital de aquellas.

Los artículos 15 y 130 parecen contraponerse, ya que mientras (i) el primero de los artículos sujeta a las disposiciones de Precios de Transferencia a las transacciones llevadas a cabo entre personas jurídicas locales y una entidad afiliada del exterior, siempre que se configure la situación de vinculación formal, funcional o material legislada por el artículo 15.1. de la LIG, (ii) el artículo 130 de la Ley sólo sujeta a dichas disposiciones a las transacciones efectuadas entre una persona Argentina y un sociedad controlada del exterior, entendiéndose por control la propiedad directa o indirecta de más del 50% de su capital o la posesión directa o indirecta de la cantidad de votos necesarios para prevalecer en las asambleas de accionistas o reuniones de socios.

Mas aún, tras dicha divergencia, el mismo artículo 130 introduce pautas contradictorias, ya que luego de sólo sujetar a las disposiciones de Precios de Transferencia a las transacciones entre sociedades **controladas** por capital o votos, a renglón seguido dispone que “...se tomará también en consideración lo previsto en el artículo incorporado a continuación del artículo 15...”. Sin embargo, entendemos que dicha referencia a las pautas de vinculación establecidas por el artículo 15.1. sólo refieren al primer párrafo del artículo 130 en cuanto establece que “Las transacciones realizadas por residentes en el país o por sus establecimientos estables instalados en el exterior, con personas u otro tipo de entidades domiciliadas, constituidas o ubicadas en el extranjero con las que los primeros estén **vinculados**, se considerarán a todos los efectos como celebradas entre partes independientes, cuando sus contraprestaciones y condiciones se ajusten a las prácticas normales del mercado entre entes independientes”. (el destacado es propio).

Es decir, el primer párrafo del artículo 130, en cuanto implementa el principio del operador independiente, al igual que lo hace el artículo 15, alude al criterio de **vinculación** formal, funcional o material. No obstante ello, inconsistentemente el segundo párrafo del mismo artículo, al referirse a los ajustes a los Precios de Transferencia en las operaciones en las que no se diera cumplimiento al principio del operador independiente, sólo ordena la realización de los ajustes cuando se trate de (a) establecimientos estables en el exterior pertenecientes a sujetos locales y (b) relaciones entre una persona (jurídica o física) controlante local con su sociedad controlada del exterior, (no utiliza el vocablo **vinculación**) entendiéndose por control la propiedad directa o

indirecta de más del 50% de su capital o la posesión directa o indirecta de la cantidad de votos necesarios para prevalecer en las asambleas de accionistas o reuniones de socios. Es decir que cuando no se configure dicho requisito de control, la transacción no estará sujeta a los ajustes de Precios de Transferencia bajo el artículo 130 (podría estarlo bajo los artículos 14 y 15, **del cual se encuentran excluidas las personas físicas locales**).

Entiendo que resulta necesario zanjar legislativamente las divergencias aludidas, que contribuyen a crear incertidumbre legal en los contribuyentes.

Por último, entiendo que en caso que el precio pagado a un sujeto del exterior vía “withholding tax” previsto por el artículo 92 y 93 de la Ley del Impuesto a las Ganancias sea inferior al arm’s length price, existen fuertes argumentos para sostener que el Fisco Nacional no se encuentra legitimado a ajustar el monto de la retención al sujeto del exterior en función de los artículos 14 y 15 (sí del 8) ya que estos artículos tratan la ganancia de fuente Argentina de Empresas Argentinas y de establecimientos estables de Empresas del Exterior, más no de las Personas Físicas y Jurídicas del Exterior (no controladas por residentes Argentinos) que obtienen rentas de fuente argentina sin un establecimiento estable en el país. Similar observación cabe formular respecto de ajustes realizados en función de las disposiciones de los artículos 129 y 130 LIG.

2.3.2.2.6. Carga de la prueba.

En todos los casos en que se perfeccionen operaciones entre compañías vinculadas resulta altamente recomendable tener presente la realización del Estudio de Precios de Transferencia, ello así a lo efectos de invertir la carga de la prueba, debiendo el Fisco Nacional entonces dar evidencia de la improcedencia de los precios pactados en hipótesis de un ajuste impositivo.

En los Estados Unidos, adicionalmente, la presentación del Estudio de Precios de Transferencia confeccionado por un “Accounting Firm” reconocido a dichos efectos especialmente por el Internal Revenue Service elimina la posibilidad de que, aún existiendo ajustes posteriores realizados por el Organismo Fiscal, éste aplique multas al contribuyente en función de dichos ajustes.

Sin embargo, en referencia a la legislación Argentina, queda aún abierta la discusión de si la carga de la prueba es conteste con las provisiones del Artículo 9 del Modelo de Convenio OECD, en aquéllos casos que se trate de transacciones celebradas entre personas residentes en países con Tratado de Doble Imposición que contemple dicha cláusula, tal como la prevé el Modelo de Convenio.

Las “OECD Guidelines”, en su prefacio, indican que los diferentes países toman su propia interpretación del mencionado Artículo 9 interpretando, un importante mayoría, que el artículo 9 no prevé un principio de la carga de la prueba. Entiendo que la discusión sigue aún abierta.

2.3.2.2.7. Algunas situaciones usuales.

Dada la dirección de los flujos de capitales entre la Argentina y los países desarrollados, en la práctica profesional surge usualmente la cuestión de qué es lo que sucede en el caso de sociedades Argentinas que pagan a sus controlantes o vinculadas extranjeras precios distintos de aquellos que pagarían partes no vinculadas en condiciones y transacciones similares.

Asumamos que una sociedad residente en la Argentina realiza pagos al exterior en concepto del derecho de utilización de una patente en la Argentina a una sociedad del exterior con la que dicho país no ha suscripto un Convenio para evitar la Doble Imposición (CDI). En dicho caso

(i) si la regalía pagada es inferior al arm's length price, desde el punto de vista del Fisco Argentino se verificaría la siguiente situación:

1. la sociedad local deduciría un gasto menor que aquél que hubiera deducido en caso de haberse pagado el precio de mercado, lo cual no generará un reclamo por parte de la AFIP;
2. Al mismo tiempo la retención a la sociedad del exterior sobre sus ganancias de fuente Argentina sería inferior a la que hubiera correspondido en caso de haberse tranzado en condiciones de mercado.

- i. Si bien de la interpretación del Fallo CSJN Eduardo Louisinian²⁵ surgiría una eventual la legitimación de la AFIP para reclamar la diferencia de impuesto en cabeza del pagador local, dicha posición no se compadece con el texto legal que, a través del art. 8 de la Ley 11683, asigna a los agentes de retención responsabilidad personal y solidaria con los deudores siempre que, según lo ratificado por el Dictamen DAT 51/2002 AFIP, los fondos hayan estado disponibles para el pagador.
- ii. Es mi interpretación que en atención a que en la situación hipotética aquí analizada la retención habría operado sobre el precio **pagado** y pactado por la partes, la diferencia entre el precio realmente pagado y el “arm’s length price” determinado luego de la aplicación de alguno de los métodos de Precios de Transferencia no constituirían *fondos disponibles* para el cocontratante extranjero, razón por la cual entiendo que el Fisco local no podría pretender el pago.
- iii. De acuerdo con el Prefacio del OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, uno de los objetivos fundamentales de la legislación de Precios de Transferencia consiste en proteger la base imponible de los respectivos Estados. Consiguientemente, resultaría razonable a la luz de tan alto objetivo que la legislación Argentina prevea formas de reclamar al contribuyente local la parte de impuesto no retenida en ocasión de que el precio pagado al cocontratante vinculado del exterior sea inferior al arm’s length price. Sin embargo, sostengo con vigor que dicho mecanismo no existe en la legislación local; ergo no puede reclamarse al sujeto local la aludida diferencia. Más aún, en caso que en algún momento llegue a implementarse dicho mecanismo de ajuste, el Fisco Nacional deberá otorgar al sujeto pagador local una

²⁵ Corte Suprema de Justicia de la Nación. 20/09/83.

deducción impositiva por un monto equivalente al mayor precio determinado en el ajuste impositivo que generara la mayor retención requerida. Sería una suerte de ajuste correlativo o corrección simétrica local.

iv. Al momento de realizar el planeamiento fiscal, tendrá una función importante:

1. la localización del sujeto que recibe la regalía, en función de la cual podría existir alícuotas diferenciales en virtud de los Convenios para evitar la doble imposición suscriptos entre la Argentina y el país de residencia de quien recibe el pago (siempre que, entre otros requisitos, el receptor del pago sea el beneficiario efectivo y, además, no tenga en el estado del que provienen los pagos un establecimiento permanente con el cual las ganancias estén vinculadas y;
2. la situación impositiva de la Sociedad local de cara al Impuesto a las Ganancias ya que, por ejemplo, si tuviera quebranto acumulado, la sociedad local no necesitará generar deducciones locales por lo que debiera intentar sostener el precio de transferencia más bajo posible.

(ii) *Si la regalía pagada es superior al arm's length price, se da la siguiente situación:*

1. La sociedad local deduciría un gasto mayor que aquél que hubiera deducido de haberse pagado el precio de mercado, lo cual puede ciertamente generar un reclamo por parte de la AFIP sustentando en alguno de los cinco métodos de Precios de Transferencia provistos por el art. 15 LIG al tiempo que

2. la retención a la sociedad del exterior por realizar ganancia de fuente argentina sería superior a la que se hubiera realizado de haberse tranzado en condiciones de mercado, lo cual lo cual obviamente no generará un reclamo por parte de la AFIP. Al momento de realizar el planeamiento fiscal tendrán una función importante las situaciones indicadas en iv.1. y iv.2. del párrafo anterior.

La cuestión entonces radica en el hecho de que tanto en uno como en otro caso el Fisco tendría argumentos para sostener una determinación impositiva, aunque sólo en el caso que la regalía pagada sea superior al arm's length price el Fisco posee herramientas legales para conducir un ajuste de impuestos. En dicho caso, ya dije que el agravio del Fisco Nacional se sustentaría en la realización por parte del sujeto local de una deducción mayor a la que hubiera procedido de haberse tranzado arm's length. Si bien puede argumentarse que ello no tendría sentido pues se compensaría con una mayor retención al sujeto del exterior, ello puede no resultar razón suficiente para que el Fisco se inhiba de agravarse ya que, y más aún en el caso que exista Convenio para evitar la doble imposición que disminuya la alícuota, la retención generada por el mayor valor pagado puede no lograr compensar al Fisco de la pérdida sufrida por la mayor deducción, salvo que el sujeto local posea quebranto impositivo acumulado.

Sin embargo, sostengo que la sociedad del exterior estará legitimada para repetir el mayor impuesto retenido. Ello se sustenta, entre otros argumentos, en que uno de los propósitos de la legislación de Precios de Transferencia, según la OECD lo sustentara en el prefacio de sus Transfer Pricing Guidelines, es evitar la doble tributación económica dentro de un grupo de empresas vinculadas. Si el Fisco Nacional impugnara el gasto y, al mismo tiempo, negara la repetición al sujeto del exterior (y asimismo, no se diera en el país de residencia del cocontratante un ajuste correlativo²⁶), podría verificarse doble tributación sobre la misma ganancia económica,

²⁶ El ajuste correlativo se encuentra previsto en el artículo 9 del Modelo de Convenio OECD en los siguientes términos, dentro del Artículo 9:

"...2. Cuando un Estado Contratante incluya en las utilidades de una empresa de ese Estado -y las grave en consecuencia- las utilidades por las que una empresa del otro Estado Contratante haya sido gravada, y las utilidades así incluídas sean utilidades que habrían correspondido a la empresa del primer Estado si las condiciones

lo cual atenta, entre otros, contra la libre circulación de capitales y el desarrollo del comercio en general.

En materia de aplicación de CDIs, el modelo en su artículo 9 permite el ajuste por parte del Estado que determine que los precios pactados no se ajustan al arm's length standard. En consecuencia, de haberse computado una deducción superior a la que surja de estos últimos precios el Fisco procederá a requerir el ingreso de la diferencia²⁷. Con relación a la retención en exceso, al no establecerse mecanismo alguno, será de aplicación la norma vigente en ese Estado.

Si la repetición o el ajuste correlativo no fuera posible, en los casos en que exista impugnación exitosa del gasto por vía de un ajuste del precio de transferencia, el único beneficiado será el Fisco Nacional, en perjuicio del grupo multinacional, salvo que, claro está, el país de residencia del perceptor de la renta haya suscripto con el Gobierno Argentino un CDI, y éste prevea el ajuste correlativo ("corresponding adjustments" bajo la terminología de las OECD Transfer Pricing Guidelines) bajo el artículo 9 segundo párrafo del Modelo de Convenio para evitar la doble imposición de la OECD. El ajuste correlativo puede consistir (i) en el recálculo de las ganancias gravadas de la empresa extranjera en el país de residencia de conformidad con el nuevo precio de transferencia ajustado por el país de residencia de la contraparte o (ii) darle a dicha empresa asociada extranjera en su país de origen un crédito por el impuesto adicional pagado en el otro país o en el propio país con anterioridad al ajuste del precio. El segundo método es el más utilizado en los países miembros de la OECD.

Adicionalmente, los procedimientos de acuerdo mutuo ("mutual agreement procedure") previstos en el art. 25 del Modelo de Convenio OECD pueden resultar una herramienta útil a tales

establecidas entre las dos empresas hubieran sido las que regirían entre empresas independientes, ese otro Estado ajustará debidamente la cuantía del impuesto que grave en él esas utilidades. Para determinar ese ajuste se tendrán debidamente en cuenta las demás disposiciones del Convenio, y las autoridades competentes de los Estados Contratantes celebrarán consultas entre sí, cuando fuese necesario."

²⁷ Existe una corriente doctrinaria que sustenta la no posibilidad de efectuar ajustes a las deducciones en función del Artículo 9 del Modelo de Convenio OECD, que sólo referiría, según dicha postura, a incrementos en el precio de la transacción.

efectos²⁸, aunque aun no ha habido ningún procedimiento en la materia por parte de la Argentina ni tampoco un ajuste correlativo en materia de Precios de Transferencia en un caso en el que el Fisco Argentino haya intervenido²⁹. Más aún, la Argentina, por encontrarse en un estado embrionario de desarrollo frente a los Precios de Transferencia, no ha utilizado la “autoridad competente” (Competent Authority)³⁰ en materia de Precios de Transferencia, aunque ello resultará beneficioso si la autoridad fiscal Argentina continúa con la profundización de auditorías en materia de Precios de Transferencia. La autoridad competente en el país, por el momento, se instituye en la Secretaría de Hacienda del Ministerio de Economía, destacándose, en tal sentido, que en el procedimiento de acuerdo mutuo, esta actuaría con el apoyo de la AFIP-DGI como área técnica.

Estimo importante, asimismo, la introducción de los “ajustes correlativos” en la redacción de los convenios para evitar la doble imposición suscriptos por la Argentina, aunque el desarrollo de ese tema no está dentro de los alcances del presente trabajo. No obstante ello, para concluir este acápite, en materia de ajuste correlativo resulta interesante la comparación entre el artículo 9 del Modelo de Convenio OECD con el mismo artículo del Modelo de Convenio de las Naciones Unidas, ya que este último restringe la utilización de la herramienta bajo análisis.

Así, el artículo 9 del modelo de Convenio OECD, reza:

“1. Cuando:

²⁸ Existe una discusión doctrinaria en el sentido de si, en el caso que un convenio no contenga la previsión del artículo 9(2) del Modelo de Convenio, puede válidamente sostenerse que los ajustes correlativos se encuentran contemplados en el artículo 25 que prevé los procedimientos de acuerdo mutuo; ello sobre todo a la luz de uno de los objetivos perseguidos por los CDI, cual es evitar la doble imposición internacional, lo cual efectivamente se verificaría en los casos de ajustes de precios de transferencia cuando los beneficios son gravados en el país de residencia del cocontratante. El párrafo 10 del Comentario al Artículo 25 del Modelo de Convenio OECD actualmente expresa que el “mutual agreement procedure” se aplica a los ajustes de precios de transferencia aún en casos de ausencia del artículo 9(2).

²⁹ La ventaja de la aplicación de dichos procedimientos a los ajustes de precios de transferencia radica, entre otras, en la naturaleza no confrontativa del ajuste y en la consideración del withholding tax pagado por el receptor de las sumas (en la Argentina ello resultaría muy útil en atención a que las alícuotas del withholding tax son altas).

³⁰ Por ejemplo, en el caso en que un residente Americano realice operaciones con partes vinculadas de otros países, la US “Competent Authority” se ocupa, entre otros, de negociar con las autoridades del país de residencia del cocontratante los términos de los “corresponding adjustments”.

a) Una empresa de un Estado Contratante participe, directa o indirectamente, en la dirección, control o capital de una empresa del otro Estado Contratante, o

b) unas mismas personas participen, directa o indirectamente, en la dirección, control o capital de una empresa de un Estado Contratante y de una empresa del Otro Estado Contratante

y en uno y otro caso, las dos empresas estén, en sus relaciones comerciales o financieras unidas por condiciones, aceptadas o impuestas, que difieran de las que serían acordadas por empresas independientes, los beneficios que por una de las empresas habrían sido obtenidos de no existir estas condiciones, pero que de hecho no se han producido a causa de las mismas, pueden ser incluidos en los beneficios de esta empresa y sometidos a imposición en consecuencia.

“(…) 2. Cuando un Estado Contratante incluya en las utilidades de una empresa de ese Estado -y las grave en consecuencia- las utilidades por las que una empresa del otro Estado Contratante haya sido gravada, y las utilidades así incluidas sean utilidades que habrían correspondido a la empresa del primer Estado si las condiciones establecidas entre las dos empresas hubieran sido las que regirían entre empresas independientes, ese otro Estado ajustará debidamente la cuantía del impuesto que grave en él esas utilidades. Para determinar ese ajuste se tendrán debidamente en cuenta las demás disposiciones del Convenio, y las autoridades competentes de los Estados Contratantes celebrarán consultas entre sí, cuando fuese necesario.”

Por su parte, el artículo 9 del modelo de Convenio Naciones Unidas indica:

“1. Cuando:

a) Una empresa de un Estado Contratante participe, directa o indirectamente, en la dirección, control o capital de una empresa del otro Estado Contratante, o

b) unas mismas personas participen, directa o indirectamente, en la dirección, control o capital de una empresa de un Estado Contratante y de una empresa del Otro Estado Contratante

y en uno y otro caso, las dos empresas estén, en sus relaciones comerciales o financieras unidas por condiciones, aceptadas o impuestas, que difieran de las que serían acordadas por empresas independientes, los beneficios que por una de las empresas habrían sido obtenidos de no existir estas condiciones, pero que de hecho no se han producido a causa de las mismas, pueden ser incluidos en los beneficios de esta empresa y sometidos a imposición en consecuencia.

2. Cuando un Estado Contratante incluya en las utilidades de una empresa de ese Estado -y las grave en consecuencia- las utilidades por las que una empresa del otro Estado Contratante haya sido gravada, y las utilidades así incluidas sean utilidades que habrían correspondido a la empresa del primer Estado si las condiciones establecidas entre las dos empresas hubieran sido las que regirían entre empresas independientes, ese otro Estado ajustará debidamente la cuantía del impuesto que grave en él esas utilidades. Para determinar ese ajuste se tendrán debidamente en cuenta las demás disposiciones del Convenio, y las autoridades competentes de los Estados Contratantes celebrarán consultas entre sí, cuando fuese necesario.

3. Las provisiones del párrafo anterior no serán aplicables cuando en virtud de procesos judiciales, administrativos u otros procesos legales se haya producido sentencia o pronunciamiento definitivo en virtud del cual, a raíz de un ajuste de ganancias realizado en

función del párrafo 1., una de las empresas fuese condenada al pago de multas o penalidades por culpa, dolo, o incumplimiento intencionado³¹. (la letra negrita es propia).

Como puede apreciarse, el Modelo ONU, en su apartado 3 (publicado en 2001) recoge una corriente, cada vez más extendida – tanto en países desarrollados como en desarrollo – de no aplicar el ajuste “correlativo” en casos de imposición de multas o penalidades. Si bien la OECD no está en principio conteste con dicha posición, no menos cierto es que la misma va ganando adeptos entre algunos de sus miembros, tales como los gobiernos del Reino Unido y Francia, entre otros.

2.3.2.2.8. Servicios.

A los efectos de los Precios de Transferencia, la US Regulation §1.482-2 divide las prestaciones de servicios en tres categorías, a saber §1.482-2(a) prestamos o adelantos de dinero; §1.482-2(b) prestación de servicios propiamente dichos, incluyendo entre éstos a los servicios de marketing, gerenciamiento, administrativos, técnicos u otros servicios para el beneficio o en lugar de otra parte vinculada y §1.482-2(c) uso de propiedad tangible (locación).

En la Argentina, no existe una definición de prestación de servicios a los efectos de los Precios de Transferencia. De hecho, en lo que a partes vinculadas se refiere, tanto la LIG como el DRLIG legislan sobre los Precios de Transferencia sin discriminar si se trata de bienes tangibles, intangibles o servicios. El artículo 14 de la Ley se refiere genéricamente a “...transacciones...” y “...prestaciones...”. En similar sentido, el artículo 15 de la LIG se refiere en términos generales a “...operaciones...” y “...transacciones...”. Idénticas observaciones atañen a los artículos 129 y 130 LIG.

Sólo se mencionan los diferentes tipos de transacciones al tratar el artículo 21.2. del DRLIG los ajustes de comparabilidad a efectos de la aplicación de la regla del mejor método y cuando menciona las características de cada tipo de operación (transacciones financieras, prestaciones de

³¹ La traducción del idioma Inglés al Español respecto del párrafo 3 es propia.

servicios, la venta o uso o cesión de uso de bienes tangibles y explotación o transferencia de intangibles).

2.3.2.2.9. Propiedad Intangible.

El Código Civil Argentino indica provee que "los objetos inmateriales susceptibles de valor e igualmente las cosas, se llaman bienes" (art. 2312). Así, intangibles son aquellos bienes susceptibles de apreciación pecuniaria, diferentes de las cosas (bien tangible). Dentro de esta categorización han de incluirse a nuestros fines, entre otros, las marcas, las patentes y los derechos intelectuales.

Sin embargo, más allá de la normativa indicada en 2.3.1., la LIG y su DR no prevén una definición de propiedad intangible a los efectos de los Precios de Transferencia.

Al igual que respecto de los servicios, la US Regulation § 1.482-4 incluye dentro de la definición de propiedad intangible a las patentes, inventos, formulas, procesos, diseño, know-how, derechos de autor, composiciones artísticas, musicales o literarias, marcas, patentes, franquicias, licencias, contratos, métodos, programas, sistemas, procedimientos, campañas, estudios, pronósticos, estimaciones, listas de clientes, datos técnicos, y otros ítems similares siempre que (i) los activos anteriormente mencionados tengan valor independientemente de los servicios que conjuntamente a ellos se presten y (ii) su valor no derive de sus atributos físicos sino de su contenido intelectual o sus propiedades intangibles.

La propiedad intangible posee ínsita por definición la propiedad intelectual. Esta última tiene un fuerte tratamiento en la literatura jurídica de estos días, también en lo relativo a Precios de Transferencia.

Kevin G. Rivette y David Kline³² creen que hoy el valor de la Propiedad Intelectual (IP) dentro de un negocio, en especial las patentes, tienen una importancia clave. Sus propiedades y la forma de protegerlas son lo que los autores llaman “las bombas inteligentes del futuro”.

Por sus propias características, resulta compleja la atribución de la propiedad del bien intangible a un sujeto tributario. En ese contexto Bob Ackerman, Mike Heimert y otros autores³³ explican el caso DHL juzgado por el “US Ninth Circuit Court of Appeals” donde se proveyó, con sentido común, que a la luz de las Regulaciones Norteamericanas de 1968 el dueño de la patente a efectos impositivos será aquél que haya asumido los costos y riesgos asociados con el desarrollo del activo y quien haya ejercido el control sobre el mismo. Sin embargo, al abrigo de las US Regulations de 1994, la propiedad del intangible se asocia a la propiedad legal, es decir a aquél sujeto que posee el dominio formal del activo. En la Argentina aún no existen pronunciamientos o legislación que regule la propiedad del intangible a efectos impositivos.

En relación al otro aspecto conflictivo de la propiedad intangible, claro resulta que aún en el primer mundo los métodos de valuación del activo intangible son en el mejor escenario rudimentarios, y el tópico de más de un debate. El mercado de la comercialización de activos de propiedad intelectual está aún en su infancia, por lo cual no existen comparables confiables para su valuación. Los autores Kevin G. Rivette y David Kline entienden que hoy en día las patentes no están suficientemente valuadas y explotadas y, más aún, que ni sus dueños conocen las ganancias potenciales de las mismas.

Si ello es así, mucho más difícil es para la administración tributaria conocer el valor real de una patente para aplicarle el precio que hubieran tranzado partes independientes.

Por ello fue que los Estados Unidos implementaron a su respecto el “commensurate with income standard”, que requiere que el contribuyente ajuste periódicamente la contraprestación con su

³² Kevin G. Rivette and David Kline. Discovering New Value in Intellectual Property. Harvard Business Review. Enero-Febrero 2000.

contraparte vinculada, en función de los ingresos generados por el intangible durante el plazo de duración del contrato. Ello es prueba fehaciente de que no hay método que, en materia de intangibles, provea una medida adecuada al momento de celebrar el contrato que regula los derechos y deberes de las partes.

Sin embargo, el “commensurate with income” estándar podría violar el principio del operador independiente ya que difícilmente un sujeto del mercado contrate sobre un intangible con un sujeto no vinculado sin definir el precio de la operación.

Hoy existen ciertos métodos para valuar la propiedad intangible desde el punto de vista financiero, más no necesariamente aplicable a los Precios de Transferencia. Fundamentalmente, los autores mencionados dividen las patentes entre “core groups” y “non-core groups”. El primer grupo incluye propiedad intelectual que esta siendo utilizada actualmente o que será utilizada en el futuro; el segundo grupo se ocupa del resto de los activos intangibles.

Para el primero de los grupos, existe (i) el Tech Factor Method (inventado por “Arthur D. Little Consultants”) que cuantifica la contribución económica de cada patente como un porcentaje del valor presente neto del negocio y (ii) el Estudio de Rand Coporation que fija el valor de una patente como el equivalente a una tasa de subsidio de I+D de hasta un 25%.

En el “non-core group”, las patentes son más sencillas de valuar porque pueden valorarse en función del esfuerzo en licenciarlos. Los autores mencionados indican i) que las tasas de licencia varían del 1% al 5% de las ventas netas de los productos o servicios que emplean la patente, variando de industria en industria y ii) que la regla del 25% fija el monto de contraprestación de la patente como un porcentaje de ganancias netas.

³³ Bob Ackerman, Mike Heimert y Otros. Global Transfer Pricing Update. 27 Tax Notes International 553. 19 de Julio de 2002.

Existen otros métodos tales como la asignación de un porcentaje sobre la capitalización del mercado como una aproximación al valor de la propiedad intelectual, aunque este procedimiento no parece del todo preciso.

Existe otra forma de valuación llamada “Knowledge Capital Approach” (inventada por Baruch Lev, Profesor de Finanzas de NYU) que consiste en restar de las ganancias normales de la compañía, las ganancias derivadas de activos tangibles y financieros, donde el resultado son las ganancias generadas por la propiedad intelectual.

Lo expuesto anteriormente se refiere a la forma financiera de valuar los intangibles, y no necesariamente a la forma de valuarlos a fines impositivos. Sin embargo, si en algún momento se profundizara legislativamente en el análisis de la legislación Argentina en materia de Precios de Transferencia en relación a los activos intangibles, dichos modos de valuación no deberán ser soslayados, al menos como parámetro interpretativo.

Argentina aún no ha realizado progresos en esta área, pero ello obedece a que la estructura de su economía lo sitúa como un país netamente importador de capital, donde las actividades de I+D son escasísimas, y donde sus contribuyentes son en su mayoría pagadores de regalías antes que colectores.

2.3.2.2.10. Métodos. Servicios e intangibles a la luz de la LIG.

Como se expresara líneas arriba, para las transacciones entre sujetos vinculados, la LIG prevé la utilización de alguno de los siguientes métodos: precios comparables entre partes independientes, precios de reventa fijados entre partes independientes, costo más beneficios, división de ganancias y margen neto de la transacción. Adicionalmente, se delegó en el Poder Ejecutivo la facultad introducir métodos adicionales, facultad que no ha sido ejercida.

El art. sin número a continuación del 21 DRLIG establece:

ARTICULO— A efectos de lo previsto en el quinto párrafo del artículo 15 de la ley, respecto de la utilización de los métodos que resulten más apropiados de acuerdo con el tipo de operación realizada, para la determinación del precio de las transacciones, se entenderá por:

a) Precio Comparable entre partes independientes: al precio que se hubiera pactado con o entre partes independientes en transacciones comparables.

b) Precio de reventa entre partes independientes: al precio que surja de multiplicar el precio de reventa en transacciones entre partes vinculadas por el resultado de disminuir de la unidad el porcentaje de ganancia bruta que hubiera sido pactado con o entre partes independientes en transacciones comparables, se lo considerará como precio de adquisición. El mencionado porcentaje de ganancia bruta resultará de relacionar la ganancia bruta con las ventas netas.

c) Costo más beneficios: al que resulta de multiplicar el costo de los bienes, servicios u otras transacciones por el resultado de adicionar a la unidad el porcentaje de ganancia bruta aplicado con o entre partes independientes en transacciones comparables, determinándose dicho porcentaje relacionando la utilidad bruta con el costo de ventas.

d) División de ganancias: a la que resulte de aplicar para la asignación de las ganancias obtenidas entre partes vinculadas, la proporción en que hubieran sido asignadas entre partes independientes, de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. Se determinará una ganancia global mediante la suma de las ganancias asignadas a cada parte vinculada involucrada en la o las transacciones.

2. Dicha ganancia global se asignará a cada una de las partes vinculadas en la proporción que resulte de considerar los activos, costos y gastos de cada una de ellas, con relación a las transacciones que hubieran realizado entre las mismas (Nota: no hay transacción comparable).

e) Margen neto de la transacción: al margen de ganancia aplicable a las transacciones entre partes vinculadas que se determine para ganancias obtenidas por alguna de ellas en transacciones no controladas comparables, o en transacciones comparables entre partes independientes. A los fines de establecer dicho margen, podrán considerarse factores de rentabilidad tales como retornos sobre activos, ventas, costos, gastos o flujos monetarios."

Los primeros tres métodos constituyen los denominados métodos transaccionales tradicionales.

Los remanentes son los métodos transaccionales alternativos.

En lo relativo a las prestaciones de servicios serán aplicables el método de precios comparables entre partes independientes, el método de costo adicionado, método de partición de utilidades y el método de margen neto de la transacción

A efectos de las operaciones que incluyen la cesión de intangibles, resultará aplicable el método de precios comparables entre partes independientes, el método de costo adicionado, el método de partición de utilidades y, el más usualmente utilizado, el método de margen neto de la transacción.

3. Un comentario sobre los Precios de Transferencia a la luz del Modelo de Convenio OECD para evitar la Doble Imposición.

3.1.1. El principio arm's length en el Art. 9.

El artículo 9 del Modelo de Convenio, en su parte relevante a estos efectos, establece lo siguiente:

“...Cuando dos empresas asociadas estén, en sus relaciones comerciales o financieras unidas por condiciones, aceptadas o impuestas, que difieran de las que serían acordadas por empresas independientes, los beneficios que por una de las empresas habrían sido obtenidos de no existir estas condiciones, pero que de hecho no se han producido a causa de las mismas, pueden ser incluidos en los beneficios de esta empresa y sometidos a imposición en consecuencia...”.

Al realizar ajustes de utilidades con referencia a las condiciones que hubieran pactado partes independientes en transacciones comparables bajo similares circunstancias, el principio del operador independiente sigue busca tratar a los miembros de una MNE como si fueran partes no vinculadas en lugar de reconocer la existencia de partes inseparables de una sola unidad de negocios. En tal sentido, por el hecho de tratar a dichos miembros como entidades separadas, la atención está focalizada en la naturaleza de las operaciones celebradas entre dichos entes.

Una de las principales razones impulsoras del principio del operador independiente es que de él se extrae, al menos teóricamente, una paridad de tratamiento entre las MNEs y las empresas independientes. De acuerdo a ello, el principio arm's length evita la creación de ventajas impositivas en beneficio de las empresas multinacionales que, desde el punto de vista económico, distorsionarían, conforme lo alega la OECD, la competitividad relativa de los distintos jugadores del mercado. El prefacio de las OECD Guidelines indica entonces que a través de la eliminación de dichas distorsiones se promueve el crecimiento del comercio internacional y las inversiones cross-border. Yo por mi parte me pregunto si no es precisamente la aplicación del principio arm's length el que introduce distorsiones económicas, alterando las conductas que tendrían las MNE si

pactaran libremente. Es decir: hasta donde es necesaria la intervención del Estado en estas cuestiones, si de desarrollo del comercio se trata??

Sin perjuicio de dichas consideraciones, en la faz de aplicación práctica del principio arm's length resulta útil saber cómo hubieran actuado ante el mismo hecho empresas independientes. Por ejemplo, si un miembro de the Coca-Cola Company desea explotar la patente en un país en Asia, cómo saber cual hubiera sido el precio de transferencia del intangible (marca Coca-Cola) entre empresas independientes, si el intangible es único?. Es más, dicho intangible nunca sería transferido a una tercera parte porque por estrategia comercial la fórmula no ha de ser distribuida a sujetos ajenos a la organización.

Son preguntas aún no resueltas, pero sobre las cuales la doctrina continúa avanzando, no sin dejar de mencionar que las MNEs están en una gran mayoría a favor de un esquema similar al “formulary apportionment” por sobre el principio del operador independiente ya que, aducen, este último es costoso, inexacto y ficticio.

3.1.2. Alguna cuestión relativa a los métodos de Precios de Transferencia en función del Art. 9 del Modelo de Convenio OECD..

Si bien no es objeto del presente analizar la correlación de los métodos de Precios de Transferencia con el Modelo de Convenio para evitar la Doble Imposición, no quiero dejar de mencionar que el artículo 9 del mismo no admite métodos diferentes de aquellos que implementa la fijación de precios bajo el principio del operador independiente. Los métodos tales como el de partición de utilidades y la referencia a índices estimativos de la actividad que no contienen análisis funcionales no son contestes con el artículo 9 del Modelo, ni con el “arm's length standard”.

La pregunta que se realizan actualmente algunos países, que en la Argentina se encuentra suficientemente resuelta en virtud de la Reforma Constitucional de 1994 a favor de la supremacía de los Tratados Internacionales por sobre las leyes internas en sentido estricto, es si la ley interna que contemple el “Profit Split Method” es jurídicamente superior al artículo 9 de un Tratado

suscripto con otro país para evitar la Doble Imposición implementado en base al Modelo de Convenio. En caso que el tratado tenga superior rango jerárquico, podría esgrimirse la ilegitimidad del método de partición de utilidades, tal el caso de Argentina.

Sin embargo, gran cantidad de jurisdicciones obvian dicha interpretación, aplicando métodos alternativos tales como el Profit Split Method (por ejemplo USA).

Australia y Nueva Zelanda, en el marco de la OECD, efectuaron una reserva al artículo 9 del Modelo de Convenio, a través de la cual mantuvieron su derecho de aplicar la legislación interna por sobre el Artículo 9 del Modelo de Convenio en caso que la información disponible en manos de la Autoridad Competente del país relevante no sea suficiente para aplicar los métodos “arm’s length” sí comprendidos en el seno del Art. 9 comentado.

Asimismo, el Art. 9 del Modelo de Convenio implementa los ajustes de utilidades en los casos en que el principio de operador independiente no fuera incluido dentro de la legislación interna de los estados contratantes. Sin embargo, el artículo 9 no menciona específicamente el ajuste de deducciones por lo que cabría cuestionarse si resulta conforme a derecho el ajuste de gastos por parte del Fisco cuando se trata de transacciones celebradas entre sociedades residentes de países signatarios de un tratado de doble imposición que contiene el texto del Art. 9 del Modelo de Convenio.

4. “Cost Contribution Arrangements” y “Advanced Pricing Agreements”.

4.1.1. “Advanced Pricing Agreements”.

Los Advanced Pricing Agreements (APA) constituyen acuerdos por los que se establecen acuerdos de precios con la Administración Fiscal en referencia a un bien o servicio bajo determinadas circunstancias, siempre con relación a operaciones internacionales.

En función de ello, la empresa que haya acordado con el Gobierno un precio para un producto en función de un APA, encontrará que no existe riesgo de ajuste de precio por parte de la Administración Fiscal siempre que se respeten los presupuestos que dieron origen al acuerdo.

Los acuerdos serán unilaterales cuando se negocie el precio con una sola administración fiscal o bilaterales (siempre al amparo de CDIs) cuando intervengan las administraciones fiscales del país de origen y destino del bien o servicio (en general se trata de bienes tangibles, aunque podría ampliarse a intangibles y servicios)

Entiendo que las MNEs en muchos casos no son partícipes de concluir APAs ya que, tomemos por ejemplo GM que produce centenares de productos y servicios en, desde y hacia los Estados Unidos, no resulta posible la conclusión de dichos acuerdos sobre todos los productos por razones logísticas, de costo y, fundamentalmente, porque implicar entregar secretos comerciales a la Administración Fiscal, algo que, va de suyo, la mayoría de las MNEs no están dispuestas a hacer. De hecho, GM sólo ha firmado con el IRS APA vinculados con las Maquiladoras Mexicanas.

A efectos de la implementación de un régimen de APA en países en vías de desarrollo, desde el punto de vista de la Administración Fiscal debe tenerse en cuenta que la conformación de una estructura que atienda los APAs y las negociaciones que ellos requieren es altamente costosa. En tal sentido, los puntos a analizar para las administraciones fiscales de países en vías de desarrollo con recursos escasos son (i) si es razonable el resultado derivado de la ecuación costo beneficio, (ii) si el cuerpo de funcionarios locales se encuentra suficientemente preparado para acordar APAs con técnicos privados y, en el caso de APAs bilaterales, con funcionarios de otras Administraciones Fiscales mucho más avanzadas que la de los países en vías de desarrollo y (iii) si a la luz de los altos índices de corrupción existentes en las Administraciones Fiscales de los países en vías de desarrollo, el establecimiento de un régimen de APAs no redundaría en una herramienta adicional que termine beneficiando únicamente a los funcionarios que deben implementarla.

No obstante ello, en caso que los países generalicen el uso de este tipo de instrumentos, lo cual aún dista de verificarse en los hechos, deberá estudiarse con profundidad la necesidad de instaurar el régimen analizado.

Agudizando el análisis, la existencia de regímenes de APAs en el mundo llama a la reflexión respecto de la necesidad imperiosa de reformular el Estado en los países en vías de desarrollo de modo que se propugne la profesionalización de sus agentes, se implemente una carrera administrativa, se genere una meritocracia estable que actúe de modo transparente y cuya remuneración sea acorde con lo que el mercado paga en el sector privado para un mismo tipo de funciones.

4.1.2. “Cost Contribution Arrangements” (CCA).

La Sección 1.482-7 A de las US Regulations establece que los CCA son acuerdos por medio de los cuales las partes comparten los costos de desarrollo de uno o mas bienes intangibles en proporción de su participación en los beneficios calculados en forma anticipada, beneficios que derivarán de la explotación de la porción de los intangibles que resulte de conformidad al CCA³⁴.

Los acuerdos provén un mecanismo de distribución de costos y riesgos entre partes vinculadas en función del “arm’s length standard” con el objetivo del desarrollo de la propiedad intangible.

De la lectura del esquema de CCA implementado en los Estados Unidos surge que el sistema resulta altamente complejo. Adicionalmente, en los Estados Unidos, según el Congressional Report emitido en ocasión de la Reforma que en 1986 se produjo en relación a los Precios de Transferencia, existió y existe aún preocupación sobre la manipulación del régimen en función de la elección indiscriminada de intangibles de altos rendimientos, la inconsistencia de la medida de los costos compartidos a la luz de los beneficios futuros (difícil de auditar), y otros asuntos de igual complejidad.

³⁴ El texto original es: “§ 1.482-7 A cost sharing arrangement is an agreement under which the parties agree to share the costs of development of one or more intangibles in proportion to their shares of reasonably anticipated benefits from their individual exploitation of the interests in the intangibles assigned to them under the arrangement”.

Ello no pasó inadvertido para la Doctrina Nacional. Antonio Hugo Figueroa³⁵ ya en 1996 indicaba que desde la perspectiva de un país que, como Argentina, más allá de su potencial físico y humano real, integra el conjunto de los países en desarrollo, los CCAs no resultan una herramienta viable, ello pues no las Administraciones Fiscales no cuentan con los mecanismos y recursos adecuados para su efectivo control, implementación y administración.

Adicionalmente, debo mencionar que, como quedó dicho, el mercado nacional, al menos por el momento, responde a un perfil de país subdesarrollado (es cruda la realidad), donde solo se fabrican o venden manufacturas o productos de poco valor agregado que aun resultan colocables en mercados internos con no mucha competencia y con consumidores de un perfil menos sofisticado, por razones de mercado, que el observado en los países del primer mundo.

La legislación tributaria es consecuencia del desarrollo económico, y no al revés. Así, por un lado, en virtud de la escasez de recursos, no parece aún posible en la Argentina la implementación de los CCAs. Adicionalmente, los esfuerzos del Fisco Nacional deben estar concentrados en aquellas actividades y herramientas que produzcan mayores recursos fiscales que permitan un mejor provisión de bienes públicos. No parece ser todavía el momento para implementar medidas del grado de sofisticación de los CCAs.

5. La Inseguridad Jurídica

Sostengo que la legislación Argentina en materia de Precios de Transferencia, más aún en referencia a transferencia de intangibles y prestación de servicios, no provee a los agentes del mercado la seguridad jurídica necesaria para conducir operaciones intra-grupo (en realidad, dada la amplitud del concepto de persona vinculada, no necesariamente debo referirme a operaciones intra-grupo, sino más ampliamente, a operaciones entre partes vinculadas a la luz del concepto de vinculación provisto por el art. 15.1. LIG).

³⁵ Antonio Hugo Figueroa, "Precios de Transferencia Implicancias y Recomendaciones"; Boletín DGI; Agosto de 1996; Buenos Aires.

Las compañías extranjeras (y aún las personas locales) pueden elegir conducir ciertas actividades (por ejemplo I+D) en jurisdicciones donde la percepción de claridad legal sea manifiesta y, en consecuencia, la observancia de la norma jurídica provea cuasi-certeza de las consecuencias de los actos³⁶. No es el caso Argentino.

Más aún, no sólo la legislación no es acabadamente clara, sino que la jurisprudencia Argentina en la materia no brinda mayor pauta de análisis. Existe sólo un pequeño grupo de sentencias en materia de Precios de Transferencia (algunas de las cuales envuelven temas relativos a intangibles y servicios). De hecho, en un caso reciente (Fiat Concord, Tribunal Fiscal de la Nación, 2002, actualmente bajo recurso de apelación ante la Cámara Contencioso Administrativo Federal) en el que se trató el caso de préstamos financieros entre compañías vinculadas, el Tribunal no decidió sobre la base de la normativa de Precios de Transferencia, sino sobre una regla general antievasión (disposición de fondos a favor de terceros).

Una breve reseña de los mas importantes precedentes judiciales en materia de operaciones entre partes vinculadas ayudará a descubrir el estado de avance de la jurisprudencia en la materia.

- Caso Refinerías de Maíz. 14/10/63. Licencia de Uso de Marcas otorgada por Corn Products Refining Co. a su subsidiaria Argentina Refinerías de Maíz (96,6% de las acciones en poder de la primera). El Tribunal interviniente sostuvo la existencia de utilidades bajo la cosmética forma de regalías y denegando la deducción del gasto en cabeza de la sociedad Argentina. El Tribunal dejó de lado el principio del operador independiente (arm's length standard) vigente bajo las normas del actual artículo 14 de la Ley del Impuesto. El contribuyente sostuvo, sin éxito, que el valor de las regalías era el precio normal de mercado entre partes independientes en circunstancias similares (arm's length standard).

³⁶ Siempre obviamente recordando que la aplicación del principio arm's length dista de la cualidad de exactitud.

- Caso S.A. SIA. Corte Suprema de Justicia de la Nación. 06/09/67. Venta de Bienes Tangibles (caballos) desde una sociedad residente en la Argentina a personas en Perú, Venezuela y Estados Unidos. La AFIP sostuvo que, bajo un principio similar al que rige el actual artículo 8 de la LIG (precio mayorista vigente en lugar de destino), el precio cargado al comprador fue menor que los costos. La CSJN fallo a favor del Organismo Fiscal.
- Caso Parke Davis. Tribunal Fiscal de la Nación (24/03/70), Corte Suprema de Justicia de la Nación 31/7/73. Licencia de Uso de Formulas Farmacéuticas otorgada por la sociedad controlante Parke Davis Co. (99,9% de las acciones) residente en USA a Parke Davis y Cía. sociedad Argentina, a cambio de la cual la segunda pagaba a la primera regalías por el uso de la propiedad intelectual. Resultado similar al caso Refinarías de Maíz (recharacterización de las regalías como utilidad e imposibilidad de deducción del gasto) pues no se consideraba que siendo la sociedad local casi completamente controlada, ésta pudiera operar como si fueran partes independientes. El TFN sostuvo la aplicación de la norma general de antievasión (realidad económica) en lugar de la normativa de Precios de Transferencia. Aquí el Tribunal reconoce el principio del “arm’s length standard” pero no lo utiliza ya que el caso fue juzgado en un período en el que se verificaba un fuerte sentimiento anti-empresas multinacionales. La CSJN analizó el caso bajo la órbita contractual indicando que el Código Civil Argentina requiere para la existencia de un contrato la concurrencia de dos partes y que, entendió, en la especie no existían dos partes por ser ellas totalmente vinculadas, de modo tal, indicó, que el principio del operador independiente vigente bajo el artículo 14 LIG no resultaba válido. El "approach" tomado por la CSJN desincentivó la inversión extranjera directa³⁷.
- Caso Productos Ciba. Tribunal Fiscal de la Nación, Sala A. 09/02/72. Licencia de Uso de Formulas Farmacéuticas y préstamo otorgados por la sociedad controlante Ciba Societe

³⁷ Eduardo Baistrocchi, op. cit. Pagina 31.

Anonyme (99% de las acciones) residente en Suiza a Productos CIBA SA Argentina, a cambio de la cual la segunda pagaba a la primera regalías e intereses. Este fue el primer caso resuelto bajo el principio del operador independiente (arm's length) y en el que se sostuvo que el contribuyente pagaba regalías e intereses similares a los que hubiera pagado una parte no vinculada bajo circunstancias similares.

- Caso Eduardo Loussinian SA. Corte Suprema de Justicia de la Nación. 20/09/83. Venta de Bienes Tangibles (látex) entre una subsidiaria extranjera de una Empresa Multinacional y una sociedad residente en la Argentina (Eduardo Loussinian SA), acuerdo bajo el cual la matriz de la subsidiaria extranjera (matriz: ACLI International Inc.) proveería bienes a Eduardo Loussinian SA. Luego de realizado el acuerdo, el precio internacional de los bienes cayó sustancialmente, por lo que Eduardo Loussinian SA continuó importando los productos a pérdida. El Organismo Fiscal interpretó que no se respetaba el arm's length standard por considerar que existió sobreprecio. Entendió que la diferencia entre el precio mayorista en origen y el precio en destino (menos ciertos gastos) era renta de fuente Argentina que Eduardo Loussinian SA debió haber retenido en los pagos efectuados a la sociedad del exterior. La CSJN entendió que Eduardo Loussinian SA brindó pruebas contra la presunción de ganancia de fuente Argentina derivada de la diferencia de precio antedicha por haber demostrado la falta de vinculación entre comprador y vendedor, dando entonces razón al contribuyente.

Sin perjuicio de que existen otros casos sobre la materia, los arriba reseñados son los que han tenido mayor difusión. Adicionalmente, la jurisprudencia argentina no se ha apartado de la tendencia indicada en dichos precedentes. Va de suyo que, como puede apreciarse, las formas de tratar la cuestión han variado a lo largo de los años y debe destacarse que entiendo que en los tiempos venideros los pronunciamientos jurisprudenciales tenderán a enfatizar la aplicación del principio del operador independiente y la aplicación de los Precios de Transferencia tal como lo indica la LIG en sus artículos 14 y 15 y legislación complementaria.

No obstante ello, impresiona la diferencia existente entre el estado de situación jurisprudencial de nuestro país y el de los Estados Unidos de Norteamérica, país pionero en el tratamiento de la materia. En USA han existido centenas de sentencias relativas al tratamiento de los Precios de Transferencia, incluyéndose intangibles y servicios, algunas de las cuales he mencionado anteriormente. Un pormenorizado análisis de la jurisprudencia de USA otorga al profesional experto en impuestos que practica su actividad en dicho país una guía, al menos orientativa, en cuanto a la forma en que la justicia de los Estados Unidos tratará el tema. Si resultase al lector de utilidad, cuento en mi poder con el texto de los principales fallos en materia de Precios de Transferencia en los Estados Unidos de los últimos 40 años, el cual puede ser consultado.

De un análisis superficial de 12 casos rutilantes en la historia de los Precios de Transferencia en los Estados Unidos en los que el Internal Revenue Service (IRS) entendió que “tenía un caso” y que el éxito era seguro, conforme relatos que realizó al autor del presente un entonces abogado del IRS que participó en algunos de estos casos,³⁸ indica que sobre US\$ 308,002,480 de impuesto determinado por el IRS, éste sólo colectó US\$ 116,956,798. Es decir que tuvo un 38% de éxito. Mejor guía para el contribuyente resulta aún que de los US\$ 308,002,480 discutidos, el 66% de dicha suma, es decir, US\$ 203,567,837 fueron resueltos por la Corte interviniente bajo el Profit Split Method (método de partición de utilidades), no obstante que los contribuyentes, en la mayoría de los casos analizados, habían utilizado otros métodos de Precios de Transferencia. De ese 66%, prácticamente los casos fueron resueltos por mitades a favor de una y otra parte (47% IRS, 53% contribuyente).

Mejores 12 casos en los que el IRS estimó éxito seguro (en US\$)							
Caso	Ajuste	100% Ganador IRS	100% Ganador Contrib.	Partición de Utilidades IRS	Partición de Utilid. Contrib.	% Part. de Util. IRS	% Part. de Util. Contrib.
(1) Asiatic Petroleum	2,755,300	2,755,300					
(2) PPG Industries							
1960	1,031,999		1,032,999				

³⁸ Richard Ainsworth, “Seminar in US Transfer Pricing”, del 25 al 29 de Marzo de 2002 en Harvard Law School, Cambridge, USA.

1961	866,749		866,749				
(3) Diefenthal	161,753		161,753				
(4) Dupont							
1959	2,927,014	2,927,014					
1960	15,066,558	15,066,588					
(5) U.S. Steel							
1957	11,072,595		11,072,595				
1958	13,042,107		13,042,107				
1959	13,624,330		13,624,330				
1960	14,402,384		14,402,384				
(6) Hospital Corp.	1,787,030			1,340,272	446,758	75%	25%
(7) Eli Lilly							
1971	18,522,924			7,456,000	11,086,924	40%	60%
1972	17,820,946			8,183,000	9,637,946	46%	54%
1973	10,717,187			4,369,000	6,348,187	41%	59%
(8) G.D. Searle							
1974	53,738,000			28,696,000	25,042,000	54%	46%
1975	63,630,000			34,571,000	29,059,000	54%	46%
(9) Ciba-Geigy							
1965	1,654,712		1,654,712				
1966	2,433,541		2,433,541				
1967	3,804,337		3,804,337				
1968	5,343,224		5,343,224				
1969	7,417,190		7,417,190				
(10) Bausch & Lomb							
1981	2,778,000			1,255,331	1,522,669	46%	54%
1982	19,393,750			4,173,000	15,220,750	22%	28%
(11) Sundstrand							
1977	3,138,000			2,304,497	833,503	73%	27%
1978	12,042,000			3,859,796	8,182,204	32%	68%
(12) Westreco							
1978	1,520,238		1,520,238				
1979	1,713,878		1,713,878				
1980	1,714,266		1,714,266				
1981	1,712,071		1,712,071				
1982	2,169,397		2,169,397				
TOTAL	308,002,480	20,748,902	83,684,771	96,207,896	107,359,941	47%	53%

Si se considera que en aquellos casos en los que el Fisco de los Estados Unidos evaluó como de altas probabilidades de éxito, sólo logró pronunciamientos por el 38% de las sumas reclamadas³⁹, entonces resulta fácil colegir (i) que el porcentaje de éxito sobre el total de los reclamos de Precios de Transferencia en USA es bastante más bajo que el 38%, (ii) que las Cortes en US son relativamente restrictivas con referencia a los ajustes de Precios de Transferencia realizados por el IRS y (iii) más importante para el contribuyente, que resulta altamente probable que el Fisco de los Estados Unidos resuelva el caso bajo el método de Profit Split, lo cual brinda a las empresas una importante pauta interpretativa y de análisis. Un llamado a la reflexión: significa ello que los Estados Unidos de América debería plantearse la creación de tribunales especiales para casos relativos a los Precios de Transferencia?

Contrariamente, quien desempeña su tarea como profesional en el área de Precios de Transferencia en la Argentina no posee la ventaja con la que cuenta el profesional que practica en los Estados Unidos, en el sentido de conocer de antemano, al menos en forma preliminar, el sentido que podría tomar un ajuste de precios en función del principio del operador independiente. Más aún, la falta de parámetros legales relativos a la materia en Precios de Transferencia en la Argentina agrega incertidumbre jurídica a la hora de tomar decisiones de fijación de precios. Ante esto puede válidamente colegirse que (i) la Argentina aún debe seguir andando el camino de Precios de Transferencia o (ii) que la falta de certidumbre en una materia tan compleja puede relacionarse con el sistema legislativo continental que, a diferencia del common law, no se nutre de pronunciamientos jurisprudenciales que van necesariamente repercutiendo, tal como sucede en la materia impositiva en los Estados Unidos, en modificaciones a la ley o a los reglamentos (regulations), donde el Departamento del Tesoro brinda acabada guía de cómo proceder ante tal o cual transacción; aunque, obviamente, las operaciones económicas contempladas en dicha normativa constituyen un número limitado, frente al universo de posibilidades comerciales que existen en la actualidad.

³⁹ Véase que el 47% a favor del IRS sólo se refiere a aquellos casos en los que la decisión fue tomada en base a Método de Partición de Utilidades, más una importante cantidad de casos se resolvió en función de otros métodos.

De acuerdo a ello, claro resulta que la jurisprudencia que no existe, no puede crearse por mera voluntad. El paso del tiempo nos ahorrará el trabajo.

Sin embargo, la existencia de normativa de Precios de Transferencia relacionada particularmente a los intangibles y servicios resultaría necesaria para brindar dicha certidumbre legal, y de tal forma permitir el desarrollo de inversiones locales en la materia (por ejemplo I+D). **La pregunta es si, a la luz del estado de desarrollo actual de los negocios en la Argentina y de la disponibilidad de recursos del Fisco Nacional, resultaría posible la creación, auditoría y posterior cumplimiento de dicha normativa.**⁴⁰

Si bien los bienes tangibles no resultan parte del presente trabajo, no quiero dejar de mencionar que el pasado 17 de junio de 2003 (es decir, escasos 13 días antes de la presentación de este trabajo), el Poder Ejecutivo Nacional ha presentado un proyecto de Reforma Tributaria integral que toca diferentes aspectos relativos a los Precios de Transferencia. A continuación realizo un breve resumen y comentario de las normas cuya modificación se propone, limitándolo a las normas que considero relevantes a efectos de este trabajo. Asimismo, el comentario resultará escueto en atención a la reciente publicación de la propuesta y el escaso tiempo disponible para su análisis.

- Se propone la sustitución del Artículo 8 LIG que regula las operaciones de importación y exportación de bienes tangibles. Actualmente, en caso que una operación de **exportación** verifique un precio inferior al precio de venta mayorista vigente en destino, la AFIP puede ajustar el precio de la operación en función del precio mayorista mencionado. En caso que el precio pactado fuese mayor al precio mayorista en origen, se tomará el primero. En operaciones de **importación**, cuando el precio pactado sea superior al mayorista en origen mas ciertos gastos, se presume que la diferencia constituye ganancia de fuente argentina

⁴⁰ Obviamente, los aspectos impositivos del sistema legal tributario no resultan absolutamente determinantes a los fines de conducir I+D en un país. Hoy otros factores, tales como la protección del derecho intangible, los recursos humanos, los costos laborales, la ubicación geográfica, que también impactan en la atracción de actividades de Investigación, Desarrollo y explotación de intangibles.

del exportador del cocontratante extranjero. Si el precio pactado fuera menor al precio mayorista en origen mas ciertos gastos, éste será el que prevalece. **La propuesta** consiste lo siguiente:

- Se incluyen dentro de las operaciones de “exportación” la remisión de bienes realizada por filiales, sucursales, agentes de compras u otros intermediarios locales de personas o entidades extranjeras (es decir que se incluye ahora a sujetos locales vinculados con el cocontratante del exterior).
 - Para aquellos supuestos en los que la operación de exportación o importación sea realizada por personas o entidades vinculadas y sus precios y condiciones no se ajusten al principio del operador independiente, serán de aplicación las reglas sobre Precios de Transferencia (art. 15 LIG).
 - Cuando las operaciones se realicen con personas constituidas o ubicadas en países de baja o nula tributación, deben aplicarse por imperio de ley las normas de Precios de Transferencia del artículo 15, por presumirse que los precios no son de mercado.
 - En operaciones entre partes independientes, se establece un régimen de información en cabeza de los exportadores o importadores, a efectos de que la AFIP pueda determinar si los precios declarados se ajustan razonablemente a los de mercado, debiendo incluirse, según reglamento la AFIP, la asignación de costos, los márgenes de utilidad, y otros datos que sean considerados relevantes.
 - Se eliminan del texto legal las consideraciones referidas a los precios mayoristas vigente en origen o destino, lo cual no significa que los mismos no sean reintroducidos por vía reglamentaria.
- Se propone modificar el artículo 15 de le LIG, el cual prevé cinco métodos para determinar los Precios de Transferencia entre sujetos vinculados (comparación de precios

entre partes independientes, el precio de reventa, el costo más beneficio, la división de ganancias y el margen neto de la transacción). Conforme se indicara anteriormente, el proyecto de sustitución del art. 8 prevé que las operaciones entre sujetos vinculados estarán sometidas a la normativa del art. 15 sólo en aquellos supuestos en que los precios pactados no sean de mercado. La nueva propuesta indica que cuando se trata de operaciones vinculadas que comprendan bienes cuyos precios cotizan en mercados transparentes, será el artículo 15 quien indicará cual es el precio a tomar en consideración, proveyendo el mejor método para determinar la renta de fuente argentina de la exportación, es el valor de cotización del bien en aquel mercado el día de la carga de la mercadería, prescindiendo del precio pactado. Dicho principio cede (a) si el precio convenido con el intermediario internacional es mayor al de cotización vigente a la fecha mencionada, caso en que se tomará en cuenta el precio pactado y (b) si el contribuyente demuestra fehacientemente que el sujeto intermediario del exterior tiene real presencia en el territorio de residencia, su actividad principal no consiste en la obtención de rentas pasivas o intermediación en la comercialización de bienes desde o hacia la República Argentina o con otros miembros del grupo vinculado y, sus operaciones de comercio internacional con otros integrantes del grupo económico no superan el 15% del total anual de las operaciones concertadas por la intermediaria extranjera. Finalmente, la norma concede peligrosamente a la AFIP la facultad de hacer extensible la aplicación del método instrumentado en los párrafos anteriores, cuando la naturaleza y características de las operaciones internacionales lo justifique.

- Se propone modificar el artículo 84 de le LIG en sus dos últimos párrafos, disponiendo respecto de la amortización de bienes que *“a los efectos de la determinación del valor original de los bienes amortizables, no se computarán las comisiones pagadas y/o acreditadas a entidades del mismo conjunto económico, intermediarias en la operación económica, salvo que se pruebe una efectiva prestación de servicios a tales fines.”* Claramente la norma tiende a evitar que la sobrefacturación que pueda derivar de la

intermediación de sujetos vinculados en la adquisición de los bienes amortizables incida negativamente en la determinación de las ganancias gravadas del sujeto local.

La normativa propuesta no se refiere a los Precios de Transferencia respecto de bienes intangibles y servicios, que constituye parte de mi tema de análisis.

Sin embargo, me pareció necesario incluir la propuesta ya que denota un intento del Poder Ejecutivo de continuar en el doble esfuerzo de evitar la evasión fiscal al tiempo que se brinda certeza al agente económico.

A la luz del costo que implica el cumplimiento de los deberes fiscales vinculados con los deberes de información relacionados con las operaciones previstas en el artículo 8, dichos deberes no resultan razonables (por ejemplo, los sujetos locales deben proveer en ciertos casos el precio mayorista vigente en origen cuando se trata de importaciones o el vigente en destino cuando se refiere a exportaciones). Ello resulta aún menos razonable para contribuyentes medianos y pequeños pues implica un sobrecosto difícil de afrontar; más aún cuando se trata de operaciones entre partes independientes donde el principio arm's length se cumple por definición.

En tal sentido, entendiendo que la modificación del artículo 8 tiende a alivianar dicha carga. Resulta importante el intento normativo. Sin embargo, la amplia delegación legislativa a la AFIP propuesta por el nuevo texto respecto de las facultades de requerir información podría echar por tierra el intento, sobre todo, nuevamente, considerando que se trata de operaciones realizadas entre partes independientes.

A mayor abundamiento, y en función de lo propuesto respecto del nuevo sexto párrafo del artículo 15, la provisión de una norma aclaratoria respecto del mejor método aplicable para operaciones entre partes vinculadas cuando las mismas tienen por objeto bienes con cotización transparente también es bienvenida. Sin embargo, habrá de analizarse si resulta adecuada la forma elegida por el legislador en el sentido de que se indica taxativamente cuál es el “mejor método” en dicha clase de operaciones.

6. Conclusión.

6.1. Hipótesis inicial.

He comenzado el presente trabajo bajo las siguientes premisas:

- “La Argentina resulta un país con potencial a los efectos de atraer actividad de I+D ya que el sistema legal provee una adecuada protección jurídica de bienes intangibles y las actividades de I+D y provisión de servicios desde Argentina hacia el mundo se ven favorecidas en la actualidad por poseer el país una fuerza de trabajo altamente capacitada a valor de moneda de quiebra (devaluación del peso en un 250% en un período de 12 meses)”.
- En lo que atañe a la materia bajo análisis, mi hipótesis era que no obstante dichas ventajas, “es un dato el hecho que las empresas no invierten en desarrollo de IP y servicios de alto valor agregado la Argentina; dichas actividades son desarrolladas en el exterior, resultando las sociedades radicadas en la Argentina en una clara posición de entes jurídicos pagadores de regalías por intangibles y de renta por los servicios recibidos”.
- Sostuve al inicio del trabajo que uno de los escollos, aunque probablemente no el más importante⁴¹, para atraer las inversiones en I+D radica en que la Argentina no posee en materia de Precios de Transferencia en intangibles y servicios, legislación suficientemente desarrollada que brinde a los contribuyentes locales y del exterior la certidumbre legal que les permita sentirse cómodos con la realización de los gastos en la Argentina”.

⁴¹ Al margen de la Competencia Fiscal existente a nivel países (por ejemplo Irlanda resulta ser una jurisdicción altamente atractiva para el desarrollo de IP relativo a software pues (a) tienen un sistema jurídico estable, (ii) forma parte de la UE, (iii) tiene bajas alícuotas de imposición y (iv) posee un sistema de fuertes incentivos tributarios para la explotación del software), es mi entendimiento que la falta de respeto propinada al derecho de propiedad durante el fin del 2001 y el 2002 (básicamente pesificación, congelamiento de cuentas bancarias, control de cambios con imposibilidad de remesar sumas de dinero al exterior, etc.) han atentado fuertemente contra todo tipo de inversión foránea (no solo en R&D), habiendo retrocedido más de una década a los ojos de inversores extranjeros, lo cual dificulta el objetivo que me planteara al inicio del trabajo en cuanto a la atracción de inversión de investigación y desarrollo a la Argentina, para su posterior explotación por parte de las MNEs.

- Consecuentemente entendí, inicialmente, que “resultaba no sólo conveniente, sino necesario, encarar una profunda reforma legislativa en materia de Precios de Transferencia, fundamentalmente en lo que a intangibles y servicios se refiere, de modo tal de brindar certidumbre legal a las empresas, principalmente MNEs, a efectos de que desarrollen sus actividades de I+D en la Argentina.

A dichos efectos evalué conveniente analizar la legislación vigente en materia de Precios de Transferencia en la Argentina y compararla, en base a experiencia académica adquirida en los Estados Unidos y a los lineamientos de la OECD, con la legislación de aquél país y con las “Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations” emitidas por la Organization for Economic Cooperation and Development. Asimismo, entendí procedente encarar el análisis de las opiniones doctrinarias Argentinas más relevantes en la materia, y complementar dicho análisis con la lectura de posiciones sostenidas básicamente por autores de USA y Europa (fundamentalmente Ingleses).

Esperaba al inicio de la tarea, en función de todos los datos a ser recogidos, obtener una conclusión de cómo debía reformarse la legislación Argentina para, asemejándose a aquélla que poseen los países más avanzados en la materia, brindar certidumbre legal a los contribuyentes y contribuir al proceso de atracción de inversiones y desarrollo de tecnología en la Argentina que redunde en una economía más sofisticada, y en la creación de fuentes de trabajo e ingresos a las Compañías, y consecuentemente al Fisco Nacional y, por vía del gasto público, a la gente.

La tarea por supuesto no ha sido sencilla y el resultado, como se verá, fue distinto de aquél que inspiró el análisis.

6.2. Conclusión preliminar.

Al promediar el trabajo y el análisis, concluí que la legislación Argentina tiene muchas áreas de oportunidad a ser mejoradas.

Habiendo analizado a la luz de la legislación Argentina la Sección 482 del Internal Revenue Code de USA, sus Regulaciones y las “Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations”, percibí la necesidad de modificar fuertemente los artículos de la LIG relativos a Precios de Transferencia, conjuntamente con los artículos relevantes del Decreto Reglamentario.

Pensaba que la nueva legislación debía consistir en un leve apartamiento del modelo del Derecho Continental y acercarse, sólo en lo que a Precios de Transferencia se refiere, al modelo del Common Law, en cuando al tratamiento pormenorizado que ciertas operaciones tendrían de cara a los artículos 14, 15 y concordantes de la Ley del Impuesto a las Ganancias y su Decreto Reglamentario.

En función de ello, si bien sería óptima la incorporación legislativa de una importante cantidad de normas que contribuyan a crear la certidumbre legal necesaria, entendí por su parte que la muy detallada legislación de los países centrales, con especial énfasis en los Estados Unidos de Norteamérica, obedece (i) al alto grado de complejidad de su trama económica, (ii) al enorme agregado de valor que se desarrolla en dicho país a los productos y servicios, (iii) a la enorme masa de capital que permite ser un país exportador de capital⁴².

Adicionalmente, la introducción de definiciones conceptuales y la creación de puertos seguros (safe harbours), tal como propuso Michael Durst, contribuirían a crear certidumbre legal a los contribuyentes. En referencia a los puertos seguros, en la última reunión, “X Meeting of the Ad Hoc Group of Experts in Internacional Cooperation on Tax Matters (ONU)”, Ginebra, Suiza, Octubre de 2001, los técnicos de la OCDE, que actúa en calidad de Observador en estos encuentros, admitieron que, “no obstante que en los comentarios de los Transfer Pricing Guidelines – OCDE – no se recomienda el uso de “safe harbours”, para los países en desarrollo este método podría ser una solución, habida cuenta de la ineficiencia comparativa de sus

⁴² Menciónese que a partir de la década pasada, USA pasó de ser un país en el que predominaba la exportación de capital a un país donde la importación de capital superó levemente a la exportación.

administraciones tributarias (recursos humanos y materiales más menor nivel de experiencia) con relación a los países desarrollados.

Dada la dificultad immanente en la fijación de un safe harbour adecuado, puesto que lo lógico sería establecerlos por sectores de la actividad económica, ya que el caso mexicano – considerar una cierta rentabilidad sobre los activos empresarios – no resulta adecuado puesto que el “activo” empresario no resultaría una medida útil como puerto seguro, los técnicos de la OECD se comprometieron a realizar un estudio sobre el tema para presentar y debatir en la XI reunión a realizarse en el mismo lugar y a fines del presente año.

Sin embargo, deberá tenerse presente que la sustentación de un régimen de Precios de Transferencia en función del establecimiento de safe harbours no resulta sencillo. El problema a definir es como se conforma un método aplicable por igual al sector industrial y al sector servicios.

También concluí preliminarmente que debía analizarse muy profundamente la introducción de legislación relativa a Advanced Pricing Agreements y de Cost Contributions Agreements; aunque ya creía que nuestra Administración Fiscal, el estado de desarrollo del mercado, y los recursos disponibles no se encuentran aún preparados para tal desafío.

6.3. Conclusión final.

Sin embargo, el trabajo que Eduardo Baistrocchi condujo en materia de Precios de Transferencia y que se encuentra citado en el presente, fue revelador a los efectos de clarificar mi posición frente al tema escogido.

El Dr. Baistrocchi, a efectos de recorrer la legislación Argentina en materia de Precios de Transferencia, se tomó el delicado trabajo de dividir la historia de dicha normativa básicamente en seis períodos principales. El autor hizo fundamentalmente hincapié en la forma en que se fue desarrollando legislativamente en Argentina el principio arm's length.

Así, concluyó respecto de la existencia de seis períodos en la historia legislativa Argentina en relación a los Precios de Transferencia: (i) Primer Período (1932-1942) Presunción basada en el principio de la contabilidad separada; (ii) Segundo Período (1943-1945) Presunción basada en el principio arm's length; (iii) Tercer Período (1946) La erosión del principio arm's length; (iv) Cuarto Período (1961-1976) La degradación del principio del operador independiente a través de la utilización del principio de la realidad económica; (v) Quinto Período (1976-1997) El renacimiento del arm's length standard y (vi) Sexto Período (1998) La Reforma de 1998.

A poco que se revisa su trabajo, Baistrocchi observa que el desarrollo del principio del operador independiente en la legislación Argentina es función del estado de su desarrollo político y económico, y de las ideologías predominantes en cada época.

Habiendo analizado la legislación local y su similar foránea que le diera origen⁴³, me pregunto si a la luz del estado de desarrollo político económico de la Argentina, resulta necesario forzar la implementación de una sofisticada y detallada legislación de Precios de Transferencia respecto de intangibles y servicios, cuando ni siquiera la AFIP a la fecha ha comenzado seriamente a auditar dicha materia a la luz de la legislación vigente y cuando aún no existe, al amparo de dicha legislación un solo pronunciamiento administrativo o jurisprudencial que dé tratamiento a alguno de los cinco métodos de Precios de Transferencia implementados por el artículo 15 de la LIG.

Entiendo, conforme a ello, que resulta conveniente aguardar algunos períodos fiscales que permitan conocer la forma en que el universo de contribuyentes, el Fisco y los tribunales, interpretan las normas de Precios de Transferencia actualmente en vigencia. Adicionalmente, opino que el tiempo para los CCAs y los APAs aún no ha llegado en la Argentina.

⁴³ Si bien el régimen vigente de precios de transferencia en la Argentina fue diseñado en base al régimen de México, éste fue redactado tomando como base la Sección 482 del Internal Revenue Code de USA y sus Regulations, como así también la legislación de la OECD.

6.4. La legislación que viene.

No obstante ello, al promediar el trabajo y el análisis, concluí que la legislación Argentina sí tiene muchas áreas de oportunidad que deben ser mejoradas en materia de Precios de Transferencia a la brevedad, no sólo desde el punto de vista de los intangibles y los servicios, sino desde otros ángulos de la misma materia. Entre otras cabe destacar:

- (i) No resulta claro si la venta de acciones entre sujetos vinculados se encuentra alcanzada por la legislación sobre Precios de Transferencia en virtud de constituir ella una transferencia de derechos;
- (ii) No resulta claro, en función del juego del artículo 15 segundo párrafo LIG, el segundo párrafo del artículo 11 DRLIG y el artículo 21 del mismo Reglamento si las transacciones realizadas con sujetos residentes en países de baja o nula tributación se encuentran sujetas al control de los Precios de Transferencia en cualquier caso o sólo cuando las transacciones se refieren exclusivamente a bienes tangibles. Es mi opinión que el artículo 15 segundo párrafo sólo se aplica a la operaciones con bienes tangibles. La modificación al Art. 8 LIG referida a operaciones con bienes tangibles propuesta por el Poder Ejecutivo Nacional el 17/06/03 contiene una norma similar a la del art. 15, más en tal contexto no se entiende porque el mencionado Proyecto de Ley no establece la derogación del segundo párrafo del art. 15 LIG;
- (iii) A la luz de que el art. 15 contiene un número cerrado de métodos sin admitir métodos alternativos, el legislador debiera aclarar que sucede cuando una transacción, en función de sus particularidades, hechos y circunstancias, no puede ser analizada a la luz de alguno de los cinco métodos previstos en el artículo 15 quinto párrafo de la Ley del Impuesto.⁴⁴;

⁴⁴ Las US Regulations, por ejemplo, permiten al contribuyente el uso de métodos alternativos a aquellos específicamente previstos por las mencionadas regulaciones.

- (iv) Deberá aclararse legislativamente si puede determinarse impuesto a las ganancias en cabeza del pagador local, cuando éste, actuando en su carácter de agente de retención (art. 6 Ley 11683) retiene el Impuesto a su cocontratante vinculado del exterior por un monto menor que el que se hubiera retenido si el precio pactado hubiera sido fijado en función del principio arm's length; es decir, cuando el Fisco Nacional determina que el precio pagado por el sujeto local debió haber sido mayor que el efectivamente pagado⁴⁵;
- (v) Por qué las partes independientes, que representan precisamente lo que el principio arm's length persigue, se encuentran sujetas en ciertos casos, tales como los del Art. 8 de la LIG, a las disposiciones de precios de transferencia. En principio este problema se encontraría zanjado en hipótesis de convertirse en Ley el Proyecto presentado el pasado 17/6/03, aunque continuarían sujetos al control de Precios de Transferencia las operaciones realizadas entre sujetos locales con entes no vinculados residentes en países de baja o nula tributación⁴⁶;
- (vi) En el supuesto que un sujeto residente en la Argentina a efectos de la LIG posea participación en el capital de una sociedad del exterior sin alcanzar el piso de control requerido por el art. 130 LIG (un mínimo de 51%), no está claro a la luz de la Ley si las transacciones efectuadas entre ambos sujetos se encuentran incluidas dentro de las disposiciones del art. 15 para determinar los precios de transferencia, o si, por el contrario, se encuentran excluidas en función del último párrafo del art. 130 de la Ley;
- (vii) No resulta clara la relación entre el Segundo párrafo del art. 15 de la LIG y el art. 130 de la misma Ley en relación a las transacciones celebradas entre un residente

⁴⁵ Mi opinión es que no puede el Fisco Nacional, bajo los artículos 14 y 15 de la LIG, imponer al sujeto local la obligación de ingresar el mayor impuesto que hubiera sido ingresado por vía de withholding tax, en caso que la transacción hubiera debido haber generado mayor ganancia de fuente argentina para el sujeto del exterior.

⁴⁶ La modificación que pretende introducir el proyecto de Ley tiene también sentido a la luz de los CDI suscriptos por Argentina, ya que la actual redacción del art. 8 LIG viola el art. 9 de los CDI mencionados; tal como se expresara a lo largo del presente.

Argentino y una subsidiaria o establecimiento permanente en el exterior, cuando alguno de los últimos dos entes es residente de un país de baja o nula tributación.

- (viii) En lo referente a intangibles y servicios ni la LIG ni el DR establecen pautas claras de fijación de Precios de Transferencia y utilización de métodos a tales fines sino que, por el contrario, el DR se limita a realizar consideraciones generales respecto de los métodos mencionados por el art. 15 de la LIG.
- (ix) Deberá aclararse si se aplican los métodos de Precios de Transferencia a efectos del artículo 129 ya que, por ejemplo, a los efectos del artículo 130 el legislador dispuso expresamente la aplicación de dichos métodos.

No obstante lo expuesto, ya he dicho que el desarrollo legislativo deberá ir acompañado, además de la situación social, política y económica, del tipo de actividades que se desarrollan en el país.

Si bien el modelo de los Estados Unidos merece ser estudiado con profundidad, el modelo Argentino debe diferenciarse de aquél por la sencilla razón de que en la Argentina las actividades económicas son sustancialmente distintas de aquellas que se llevan a cabo en el primer mundo.

En la actualidad, claramente se vislumbra un presente exportador de bienes tangibles debido a la fuerte pérdida de valor del peso frente a otras estables (aproximadamente un 250% promedio en 18 meses de cara al dólar y el Euro). En cuanto a bienes intangibles y servicios, la situación de una moneda débil puede atraer en mayor grado el desarrollo de productos y servicios localmente aunque, claro es que el desarrollo de dichas actividades no resulta únicamente función de la situación impositiva. Es por ello que si bien la devaluación del peso puede incrementar algunas tareas de investigación y desarrollo (por ejemplo desarrollo de software debido a personal local altamente capacitado), bien cierto es que la Argentina resulta ser un país pagador de regalías y de contraprestaciones por servicios, ya que las patentes, marcas, servicios con alto valor agregado, etc., son usualmente provistos desde el exterior a subsidiarias argentinas de empresas multinacionales.

En tal sentido, si bien no deberá perderse de vista, al momento de diseñar la nueva legislación en materia de Precios de Transferencia, el caso del cobro por parte de sociedades Argentinas de regalías por intangibles y servicios, sí deberá focalizarse mayormente el caso de sociedades Argentinas que son pagadoras de dichos conceptos.

La nueva legislación debería consistir en un leve apartamiento del modelo del Derecho Continental y acercarse, en lo que a Precios de Transferencia se refiere, al modelo del Common Law, en cuando (i) a la inclusión del tratamiento pormenorizado que ciertas operaciones tendrían de cara a los artículos 14, 15 y concordantes de la Ley del Impuesto a las Ganancias y su Decreto Reglamentario (por ejemplo el pago de regalías, forma de escoger y calcular los comparables a los fines del cálculo del arm's length price, etc), (ii) a las definiciones conceptuales y (iii) al empleo cuidadoso de safe harbours.

La introducción de legislación relativa a Advanced Pricing Agreements y Cost Contributions Agreements no parece aún posible, al menos en el presente estado de desarrollo económico de la Argentina.



López Sansón, Pedro

Bibliografía

- Antonio Hugo Figueroa, “Precios de Transferencia Implicancias y Recomendaciones”; Boletín DGI; Agosto de 1996; Buenos Aires.
- Ariel E. Wolfsohn. 2000. Precios de Transferencia. Buenos Aires. Errepar.
- John Neighbour. 2001. Transfer Pricing: Keeping it at Arm’s Length. OECD Observer. OECD Centre for Tax Policy and Administrations. Publicado 21/04/02.
- 46th Congress Of the International Fiscal Association. Cahiers de Droit Fiscal International. Cancún 1992.
- Ariel E. Wolfsohn. Foro Conjunto Europeo en material de Precios de Transferencia. Periódico Económico Tributario. Buenos Aires. Febrero 25, 2003.
- Adolfo Atchabaian. Precios de Transferencia: Acuerdos Anticipados para Establecerlos. Periódico Económico Tributario. Buenos Aires. Febrero 25, 2003.
- Juan R. Kern. Precios de Transferencia. Importación de bienes de capital. Periódico Económico Tributario. Buenos Aires. Diciembre 26, 2002.
- César Levenne. La no discriminación en los convenios para evitar la doble imposición. Periódico Económico Tributario. Buenos Aires. Diciembre 26, 2002.
- Bob Ackerman, Mike Heimert y Otros. Global Transfer Pricing Update. 27 Tax Notes International 553. Julio 19, 2002.
- Lee Sheppard: PwC’s Transfer Pricing Case from Hell. 27 Tax Notes International 371. Julio 15, 2002.
- Thomas Field. ATPI Roundtable Targets Transfer Pricing Complexity. 27 Tax Notes International 421. Julio 11, 2002.
- Pierre-Yves Bourtourault. Tax and the Global Business. Global Counsel Handbooks. Tax Law Handbook. 2003.
- José Calderón. Spanish Tax Courts Address Transfer Pricing Legislation. 26 Tax Notes International 103. Febrero 26, 2002.
- Joann M. Weiner. EU Commission Touts Joint Transfer Pricing Forum. 25 Tax Notes International 1397. Marzo 27, 2002.

- Luis F. Socorro. OECD Transfer Pricing Guidelines Adopted. 25 Tax Notes International 1204. Marzo 7, 2002.
- Kevin A. Bell y Cordia Scott. Tax Conference Addresses Future of Transfer Pricing. 25 Tax Notes International 717. Febrero 8, 2002.
- Lee Sheppard. News Analysis. Gremlins in the Global US Dealing Regulations. 25 Tax Notes International 431. Enero 18, 2002.
- Alejandro Altamirano. Precios de Transferencia. III Coloquio Internacional de Direito Tributario. San Pablo. Brasil. Agosto 17-18, 2001.
- Horacio Alais; Guillermo Rodríguez Use y Pablo Sergio Varela; Ana Laura Perini y Andrea Picasso; Susana Rizzo; Elena M. Gómez Pereyra y Fiorela Pugliese. Precios de Transferencia. III Coloquio Internacional de Direito Tributario. San Pablo. Brasil. Agosto 17-18, 2001.
- Amalia García, Víctor Hernan y Chris Wix. Withdrawn Spanish Draft Legislation Indicates Change in Transfer Pricing Rules. Worldwide Tax Daily. Marzo 20, 2003.
- Pacific Association of Tax Administrators (PATA) Transfer Pricing Documentation Package. www.irs.gov.
- The Transfer Pricing Problem: The Argentine Experience (1932-1998). Eduardo Baistrocchi. 1999.
- Andrew Casley y Steve Lord. Transfer Pricing of Intangibles or A guide in the Quest for the Holy Grail. BNA International Inc. www.worldtaxlaw.com
- Isabel Verlinden, Patrick Boone y Axel Smits. Tax Efficient Intellectual Property When Volatility Reigns. BNA International Inc. www.worldtaxlaw.com
- Pablo Wegbraut. La Patentabilidad de los Programas de Computación. La Ley. Noviembre de 2002.
- David Lewis y Lisa Lim. How Companies approach transfer pricing in the Asia-Pacific. International Tax Review. Septiembre 2002.
- Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations. OECD. 1999.
- Valdes Costa, R. Consideraciones sobre algunos problemas que plantean los Precios de Transferencia. Impuestos, XXXIX-A, LL.

- Artículos 7 y 9 al Modelo de la OECD y comentarios.
- II Jornada Tributaria del Mercosur, San Pablo, Brasil, 1997, Recomendación Numero 5.
- Coopers & Lybrand. 1993. International Transfer Pricing. Chicago: CCH International.
- Eden, Lorraine. 1998. Taxing Multinationals: Transfer Pricing and Corporate Income Taxation in North America. Toronto: University of Toronto Press.
- Pagan, Jill y J. Scott Wilkie. 1993. Transfer Pricing Strategy in a Global Economy. Amsterdam: IBFD Publications.
- Rugman, Alan y Lorraine Eden. 1983. Multinationals and Transfer Pricing. London: Croom Helm.
- Jeffrey Owens. Electronic Commerce. Answering the emerging taxation challenges. Presentado como Jefe de Asuntos Fiscales de la OECD ante la US Advisory Commission on Electronic Commerce. www.oecd.org.
- Tsilly Dagan, "The Tax Treaties Myth"; International Law and Politics; 2000, USA.
- Alejandro Messineo. Transfer Pricing in Latin America: New Rules in México and Brazil. IBFD. Vol. 4 No. 2. Marzo/Abril 1997.
- Alejandro Altamirano. Precios de Transferencia en Argentina y Brasil. Paper sin datos de publicación. Disponible en biblioteca del autor del presente trabajo.
- Guisepe Persico. Agency Permanent Establishment under art. 5 of the OECD Model Tax Convention. Seminario UTDT. 29/10/01.
- Alejandro Messineo. Transfer Pricing Rules Under Tax Reform Bill. IBFD. Vol. 5 No. 6. Noviembre/Diciembre 1998.
- Hubert Hamaeckers. Los Precios de Transferencia en el Siglo XXI. Criterios Tributarios. N° 132/133. 2000.
- Victor Thuronyi. Tax Law Design and Drafting. International Monetary Fund. 1998.
- Richard Bird and J. Scott Wilkie. Source vs. residence-based taxation in the European Union: the wrong question?. En Sijbren Cnossen, ed. Taxing Capital I Income in the European Union: Issues and Options for Reform (Oxford University Press, 2000). Pp.78-109.

- OECD. 1979. Transfer Pricing and Multinational Enterprises. Reporte de OECD Committee on Fiscal Affairs. Paris: OECD.
- OECD. 1995. Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations. Paris: OECD.
- Revenue Canada. 1987. International Transfer Pricing and Other International Transactions. Information Circular 87-2 (Febrero). Ottawa: Revenue Canada Taxation.
- U.S. Internal Revenue Service. 1995. Intercompany Transfer Pricing Regulations under Section 482. Washington: Department of the Treasury.
- U.S. Internal Revenue Service. 1996. Section 6662: Imposition of the Accuracy-Related Penalty. Washington: Department of the Treasury.
- U.S. Treasury. 1988. A Study of Intercompany Pricing. Discussion Draft. Octubre 18. Washington, DC: Department of the Treasury.
- Tax Management Transfer Pricing.
- Richard Bird. Tax Administration and Tax Reform: Reflections on Experience, en J. Kalilzadeh-Shirazi y A. Shah, Tax Policy in Developing Countries. World Bank, 1991.
- C. Silvani y K. Baer. Designing a Tax Administration Reform Strategy: Experience and Guidelines”. IMF Working Paper, WP/97/30. Marzo 1997.
- Richard Bird. Tax Policy and Tax Administration in Transitional Countries.
- Radian. On the Differences Between the Political Economy of Introducing and Implementing a Tax Reform: Israel 1975-1978”, Journal of Public Economics, 28 (1979), 261-71
- Shoup. Melding Architecture and Engineering: A Personal Retrospective on Designing Tax Systems”. E L. Eden, ed., Retrospectives on Public Finance (Duke, 1991)
- S. Surrey. Tax Policy and Tax Administration. En W. Hellmuth y O. Oldman, eds., Tax Policy and Tax Reform (CCH, 1973), pp. 531-41.
- OECD Forum on Strategic Management. Tax Administration Aspects of Electronic Commerce: Responding to Challenges and Opportunities”. OECD, Febrero, 2001.
- Steve B. Peterson. Making it Work: Implementing Effective Financial Information Systems in Bureaucracies in Developing Countries. Chapter 13 en Information

- Technology and Innovation in Tax Administration, ed. Glenn Jenkins. The Netherlands, the Hague: Kluwer Law International, 1996.
- Steve B. Peterson. A Tale of Too Many Systems: The Role of Informatics in Reforming Tax Administrations in Eastern Europe and the Former Soviet States. Cambridge, MA: Harvard Institute for International Development, 1997.
 - Subash Bhatnagar. Modernizing Tax Administration in Singapore. World Bank, Diciembre 19, 2000.
 - Stephen Lewis, Jr. Taxation For Development. (Oxford, 1984). Chap 9.
 - J. Escolano. International Trade Taxes. En P. Shome, ed. Tax Policy Handbook (IMF, 1995).
 - Richard Bird. The interjurisdictional allocation of income. Australian Tax Forum. 3:333-54.
 - R. Caves. Multinational Enterprises and Economic Analysis (2nd edition). Cambridge, 1995), Cap. 8.
 - J. Selmrod. Tax Principles in an International Economy. En M. Boskin y C. Mc Lure, eds. World Tax Reform (ICS Press, 1990), pp. 11-23.
 - Brian Arnold. International Tax Primer. Boston: Kluwer Law International.