

TRIBUTACION

PLANIFICACION
FISCAL INTERNACIONAL (I)

N.º 226

Trabajo efectuado por:

LETICIA CARRASCO REIJA
JOAQUIN CARRASCO REIJA

Masters en Tributación/Asesoría Fiscal
Centro de Estudios Financieros

Sumario:

I. Introducción.

1. Legalidad y objetivos de la planificación fiscal internacional.

II. Estructura de la planificación fiscal: Tipos de sociedades.

1. Sociedades base.

1.1. Clases de sociedades base.

1.1.1. Administración de activos.

1.1.2. «Financial Pivots».

1.1.3. Sociedades base de servicios.

2. Sociedades conductoras.

...

...

III. Operaciones objeto de la planificación fiscal.

1. Intermediación en la cesión del uso de intangibles.
2. Intermediación financiera.
 - 2.1. Subcapitalización.
 - 2.2. Operaciones «Stepping Stone».
3. «Transfer Pricing».
4. Sociedades cautivas de seguros.
5. «Shipping».

TRIBUTACION	PLANIFICACION FISCAL INTERNACIONAL (I)	N.º 226
-------------	---	---------

I. INTRODUCCION

1. Legalidad y objetivos en la planificación fiscal internacional.

Al introducirse en el estudio de la planificación fiscal internacional no se debe dejar de mencionar como supuesto base el afán legítimo de conseguir que los impuestos con que se gravan las operaciones que se llevan a cabo sean los menores posibles, utilizando para ello todos los medios disponibles. Nadie tiene deber público alguno de pagar el mayor número de impuestos o más de lo que la ley exige. Recordemos que los impuestos son exacciones «impuestas» y no contribuciones voluntarias. Por estas razones no es impropio intentar minimizar nuestros impuestos siempre que sea dentro del ámbito de la legalidad. Así, cuando se realizan operaciones con paraísos fiscales es fundamental por parte del contribuyente y del asesor actuar dentro de la legalidad y tener especial cuidado en no sobrepasar la barrera de las medidas anti-elusión que operan en la mayoría de los países desarrollados.

En este intento legítimo de reducir la tributación de personas físicas y jurídicas a todos los niveles, el asesor fiscal internacional puede servirse de entidades legales reconocidas ampliamente dentro de dos grupos de países.

El primer grupo es el conocido generalmente como «Tax Haven» o paraíso fiscal, en una traducción incorrecta, ya que el verdadero significado de «haven» es el de refugio, abrigo, que elimina la connotación peyorativa de paraíso que se ha implantado con la mencionada traducción. En estos países las sociedades tienen grandes ventajas, sin embargo no se encuentran incluidos en las redes de convenios de doble imposición, punto fundamental en el esquema de la planificación internacional.

Dentro de este grupo se incluye también el de los países que disfrutan de una baja tributación y, por lo tanto, ofrecen especiales concesiones a ciertos tipos de beneficios dependiendo de unos requisitos económicos y de su política fiscal. Con algunas notables excepciones, estos países tienen pocos o ningún convenio y suelen ser útiles para algunos tipos de sociedades en particular.

El segundo grupo está formado por países de alta tributación que poseen un gran número de convenios y disfrutan de sus beneficios tanto las sociedades como las personas físicas. Hay que destacar dentro de este grupo aquellos países en los que se favorece la existencia de sociedades de las llamadas holding o domiciliarias, haciendo que la tributación de las mismas, si cumplen unos estrictos requisitos, esté exenta o a un tipo muy bajo.

Hay que resaltar también la escasa tradición española en este tipo de operaciones que en otros países: EE.UU., Holanda, Suiza, Inglaterra y muchos otros llevan ya muchos años realizándose. De aquí parte, en la mayoría de los casos, la falta de regulación en materia de medidas anti-elusión, aunque recientemente, con la Ley 18/91, se ha hecho notar la creciente preocupación de la Administración por estos temas.

Los *objetivos* de la planificación fiscal internacional son:

Reducir impuestos en el país de destino, reducir las retenciones sobre los beneficios y rentas distribuidos y reducir el impuesto español.

II. ESTRUCTURA DE LA PLANIFICACION FISCAL: TIPOS DE SOCIEDADES

1. Sociedades base.

Los paraísos fiscales pueden ser utilizados de diversas maneras para proteger el beneficio de la tributación en países de alta presión fiscal. Una de ellas es la de constituir una sociedad base en un paraíso fiscal. La función más importante de una sociedad base es la de acumular el beneficio, que de otra manera habría llegado directamente al contribuyente, y protegerlo de la tributación en el país de residencia de este último.

Además de los factores tributarios, las sociedades base se utilizan para mantener la flexibilidad de las operaciones de financiación internacional evitando las obligaciones domésticas y los costosos trámites, como el control de cambios.

Inicialmente, el beneficio se protege de la tributación en el país de residencia del contribuyente, porque la sociedad base es una entidad con personalidad propia y está reconocida como tal por el país de residencia, de tal forma que el beneficio no se encuentra bajo el ámbito del régimen normal de tributación por la renta mundial al que está sometido el contribuyente en su país de residencia.

Aunque pueda ser gravado en el país de la fuente bajo el sistema de tributación territorial, normalmente como retención, por una serie de razones (como la aplicación de convenios), esta tributación puede desaparecer o ser tan baja que suponga un ahorro sustancial.

La ventaja fiscal existe mientras el beneficio protegido no sea distribuido. Los contribuyentes pueden argumentar que tan sólo se trata de un diferimiento de impuestos. Sin embargo, las administraciones pueden considerar esta ventaja como censurable si la sociedad base ha sido utilizada para reconducir el beneficio fuera del país de residencia o para bloquear el beneficio de fuentes extranjeras, que, en otro caso, habría llegado directamente al contribuyente. Además, la distribución puede ser diferida por la sociedad base indefinidamente.

Cuando el beneficio protegido en una sociedad base se distribuye o se transfiere de cualquier otra manera al contribuyente se somete a tributación, normalmente como un dividendo. Así, la que parecía una ventaja fiscal quedaría eliminada. Sin embargo, esta tributación también puede ser eludida o reducida mediante un sistema de protección secundario («secondary sheltering»).

En los casos de protección secundaria se dispone del beneficio de tal manera que:

- No es gravable por la ley interna del país de residencia del contribuyente, por ejemplo, cuando se acumula y reinvierte en el país base o en un tercero.
- Reinvertido en la empresa del contribuyente en el país de residencia como un préstamo sometido a pago de intereses, es normalmente deducible de los beneficios gravables de la sociedad.
- Está exento de la tributación en el país de residencia gracias a normas especiales de la ley interna o a un convenio de doble imposición; un caso frecuente es el de distribuir como beneficios los que están exentos. Esta exención puede estar garantizada por convenios o reglas particulares (cuotas de dirección, salarios, dividendos distribuidos por una subsidiaria a su matriz donde hay una exención en el país de recepción).
- Enajenación del capital de la sociedad base, con lo que los accionistas tienen un incremento que está exento o sometido a baja tributación.

- Se disfruta de tratamiento tributario especial en el país de residencia, por ejemplo, cuando se liquida la sociedad base, el beneficio acumulado se distribuye a la sociedad matriz en el país de residencia como ganancias procedentes de la liquidación sujetas a una tributación baja.

En el caso de la reinversión en un país que no sea el de residencia, será difícil para este último combatir la protección secundaria.

Reconducir el beneficio a base de préstamos a accionistas de la sociedad es un sistema que a las administraciones les es difícil contrarrestar, puesto que deben probar que la operación de préstamo es artificial. Su argumento será que no está permitida la deducción de los intereses pagados, si es que los hay, porque los fondos, en realidad no pertenecen a la sociedad base sino al propio contribuyente. Demostrar esta situación puede ser bastante difícil.

Cuando el beneficio protegido en la sociedad base se distribuye en forma de dividendos pagados a la matriz, normalmente están exentos.

La decisión de localizar una sociedad base está regida principalmente por los tipos impositivos de los distintos países. Sin embargo, otro punto importante a tener en cuenta es la red de tratados del paraíso fiscal. Aunque la mayoría de los paraísos fiscales tienen muy pocos o ningún convenio, existen tratados favorables con países de gran desarrollo que permiten reducir e incluso eliminar las retenciones. Estos acuerdos son muy favorables, sobre todo para las sociedades holding.

1.1. Clases de sociedades base.

1.1.1. Administración de activos.

Este es el tipo más común de sociedad base: El contribuyente traslada los activos generadores de los beneficios de la sociedad del país de residencia a la sociedad base, protegiendo así el beneficio procedente de dichos activos de la tributación en el país de residencia.

Ejemplo:

La sociedad X ha desarrollado un producto nuevo. La patente está en posesión de una sociedad base situada en un paraíso fiscal. Esta cede la patente de nuevo a la sociedad X a cambio del pago de unos intereses que serán deducibles del beneficio gravable de la sociedad X.

1.1.2. «Financial Pivots».

Algunas sociedades son utilizadas para formar plataformas financieras para actividades internacionales. Estas normalmente son sociedades holding que realizan la función de centros coordinadores multinacionales, emiten préstamos o centralizan actividades financieras similares con el fin de situar el gasto en el país de alta tributación, ya que los intereses son deducibles, y el ingreso en el de baja presión fiscal. Una sociedad de este tipo también puede realizar actividades bancarias y de seguros.

Imaginemos una multinacional con base en Bahamas que posee la participación de empresas en Sudamérica a través de una sociedad holding establecida en Holanda, la cual, a su vez, es plataforma para todas las relaciones financieras respecto de ese área. Cualquier operación que se realice a través de esta plataforma se beneficiará de todas las ventajas que la legislación holandesa confiere a las sociedades holding.

1.1.3. Sociedades base de servicios.

Las sociedades base de este tipo están en estrecha relación con actividades comerciales y profesionales llevadas a cabo fuera del país en que se haya localizada la sociedad base. La sociedad base se alimenta de las ganancias derivadas de estas actividades, de tal manera que el beneficio puede ser protegido en parte por la sociedad del paraíso fiscal.

Una de las sociedades de servicios más utilizadas es la denominada «rent a star». El artista constituye una sociedad base que es la que contrata sus actuaciones en los diferentes países, figurando frente a la Administración de éstos como un empleado de la sociedad. Normalmente los convenios atribuyen la potestad tributaria al Estado en que reside la sociedad; de esta manera los beneficios tributarán en el país de la sociedad base, un paraíso fiscal, y el artista, como trabajador por cuenta ajena, estará libre de tributación en el país de la actuación.

Finalmente, la sociedad base puede ser utilizada para «maquillar» el carácter de una operación, debido a la dificultad que normalmente tienen las administraciones para obtener información de los paraísos fiscales.

2. Sociedades conductoras.

El papel de estas sociedades dentro de la planificación fiscal internacional es de gran importancia. De hecho, muchas de las operaciones que se realizan no serían posibles sin la intermediación de las sociedades conductoras.

Su importancia radica en la adecuada utilización de los convenios de doble imposición internacional. Como referíamos al comienzo, el objetivo de la planificación fiscal es la de conducir el beneficio a un paraíso fiscal, allí es donde se constituyen las sociedades base que acabamos de analizar. Sin embargo, la mayoría de estos paraísos no poseen convenios e, incluso, las administraciones han establecido medidas en contra de su utilización.

Las sociedades conductoras tienen como característica principal el estar situadas en países que tienen una amplia red de convenios firmados y que ofrecen ventajas fiscales a ciertas sociedades no residentes. Gracias al aprovechamiento de estas circunstancias resulta ventajosa la planificación fiscal internacional.

A efectos fiscales la aplicación más importante de las sociedades conductoras es la de reconducir los beneficios generados en un país de alta tributación hacia aquel en el que están situadas, con el fin de evitar la presión fiscal del país de origen, y desde ahí trasladarlos, finalmente, a la sociedad base, localizada en el paraíso fiscal.

De esta manera, el beneficio generado en el país de alta tributación quedará situado, en principio, en el país intermedio donde tributará según sus normas. Muchos países, a la vista de este tipo de operaciones, ofrecen atractivas ventajas fiscales con la intención de atraer hacia ellos este tipo de sociedades conductoras, dejándolas exentas o a una tributación muy baja. Es cierto que el beneficio puede ser gravado en el país de la fuente, pero, gracias a los convenios de doble imposición, esta tributación es inexistente o muy baja respecto al tipo de inversiones elegidas.

III. OPERACIONES OBJETO DE LA PLANIFICACION FISCAL

1. Intermediación en la cesión del uso de intangibles.

Una de las operaciones más frecuentes de las sociedades llamadas «intermedias» es la de la intermediación en la cesión del uso de intangibles. El objetivo de la planificación fiscal en este tipo de operaciones es el de generar gastos deducibles en el país de destino de la inversión y trasladar recursos a un tercer país.

En el caso de España se utiliza con frecuencia esta operación, puesto que la reducida inversión en investigación obliga a los empresarios a pagar gran cantidad de cánones en concepto de tecnología. Este hecho ha dado lugar a que España no siga el criterio general adoptado en los convenios de hacer tributar los cánones exclusivamente en la fuente, sino que ha impuesto

una tributación compartida. Salvo en el convenio suscrito con Hungría, España reconoce el derecho principal de gravar los cánones al país de residencia del beneficiario, sin embargo admite la tributación en el Estado de la fuente con un límite de un tanto por ciento que varía según los convenios:

- 5% en los convenios suscritos con Alemania, Austria, Bélgica, Finlandia, Noruega, Portugal, Suiza y Rusia.
- 6% en los convenios suscritos con Dinamarca, Francia y Países Bajos.
- 8% en el convenio suscrito con Italia.
- 10% en los convenios suscritos con Canadá, Checoslovaquia, Japón, Luxemburgo, Marruecos, Polonia, Reino Unido, Rumania, Suecia, Túnez y EE.UU.
- 15% en el convenio suscrito con Brasil.

La excepción a este criterio de tributación compartida, incluida en todos los convenios suscritos por España, está vinculada a la existencia de Establecimiento Permanente. Cuando el beneficiario de los cánones ejerce una actividad industrial o comercial a través de un Establecimiento Permanente, y el derecho o la propiedad por los que se pagan cánones están vinculados al Establecimiento Permanente, éstos pueden ser objeto de tributación en el Estado en que radique dicho Establecimiento.

Desde el punto de vista del contribuyente, es importante acumular el beneficio derivado de la cesión de intangibles en un país de baja tributación sin ser sometido a una alta retención en el país fuente. Para alcanzar este objetivo será fundamental un profundo conocimiento de la red de convenios de las diversas jurisdicciones fiscales, que llevará a situar adecuadamente una o varias sociedades «intermedias» que conduzcan los beneficios hacia su destino final, un paraíso fiscal, y, a su vez, generar el mayor número posible de gastos deducibles en el país de alta tributación.

El *esquema* sería el siguiente:

La sociedad «intermedia» obtiene de una sociedad «base», que normalmente se encuentra constituida en un paraíso fiscal, el derecho a utilizar o a ceder a un tercero un intangible pagando por ello un canon. A su vez, la sociedad «intermedia» cede el uso de este intangible a la sociedad situada en el país de alta tributación, a cambio de un canon similar al que paga la

«intermedia». De esta manera, la sociedad del país de alta presión fiscal está generando gastos deducibles que harán disminuir su beneficio, la sociedad «intermedia» no hace aumentar los suyos puesto que compensa el canon recibido con el pagado (1) a la sociedad «base», hacia la cual se habrá reconducido el beneficio.

Ahora bien, es fundamental en ésta, como en el resto de las operaciones, la selección del Estado en que debe constituirse la sociedad «intermedia» para que la planificación resulte efectiva. En primer lugar, como decíamos más arriba, hay que tener en cuenta que la sociedad «intermedia» debe estar situada en un país con el que se haya suscrito un convenio para evitar la doble imposición, a fin de conseguir que la retención sobre el canon pagado sea lo más reducida posible. Esta es la principal razón por la que se hace imprescindible la utilización de la intermediación, puesto que sin ella, es decir, sin la existencia de un convenio favorable, la retención sería mucho más elevada. Por otra parte, el Estado de intermediación debe aceptar los cánones pagados como gastos deducibles y, a su vez, no someterlos a gravamen cuando éstos se hagan efectivos a entidades extranjeras. Y por último, no someter los cánones pagados al extranjero a ningún tipo de impuestos indirectos, o, en su caso, que éste sea deducible del que deba pagar por otros conceptos.

Entre los países europeos que responden a los requisitos necesarios para este tipo de operaciones, el que tiene un régimen fiscal más adecuado es Holanda que ha suscrito convenios con 39 países eliminando en la mayoría la tributación de los cánones en el país de la fuente. Por otra parte, permite la deducción del canon pagado, aunque exige un margen gravable entre el canon recibido y el pagado, que es del 7% del recibido, pudiendo verse reducido hasta el 2% si este canon excede de diez millones Hfl. Tampoco impone retención sobre los cánones pagados y permite la deducción del IVA soportado en esta operación.

Veamos un ejemplo:

Una sociedad holding luxemburguesa posee los derechos de la patente mundial de una cámara de video que está siendo vendida en Bélgica, Francia, Alemania, Reino Unido, EE.UU. y Canadá. Bajo un acuerdo de licencia con cada distribuidor, debe pagar un royalty de 30 \$ por cámara; el precio recomendado de cada cámara es de 1.000 \$, de manera que el porcentaje del royalty es aceptable y permite que los pagos bajo licencia sean deducidos de los beneficios gravables de todos los distribuidores. Las ventas son 500, 2.000, 4.000, 3.000, 5.000 y 500 respectivamente. Los impuestos si (a) la sociedad holding luxemburguesa da la licencia a los seis países directamente o (b) si lo hace vía una sociedad «licencing» holandesa, son como siguen:

(1) En los Estados más aptos para la constitución de este tipo de sociedades, como Holanda, normalmente se exige un mínimo de diferencia entre el canon pagado y el recibido que permita la existencia de un beneficio que pueda ser sometido a tributación en este país («Tax spread»).

	(a)	(b)
Bélgica (500 x 30 \$)	15.000	15.000
(-) la retención	3.750	11.250
Francia (2.000 x 30 \$)	60.000	60.000
(-) la retención	20.000	40.000
Alemania (4.000 x 30 \$)	120.000	120.000
(-) la retención	30.000	90.000
Reino Unido (3.000 x 30 \$)	90.000	90.000
(-) la retención	22.500	67.500
EE.UU. (5.000 x 30 \$)	150.000	150.000
(-) la retención	45.000	105.000
Canadá (500 x 30 \$)	15.000	15.000
(-) la retención	3.750	11.250
TOTAL DE ROYAL- TIES NETO	325.000 \$	448.500 \$
Se deducen los royalties paga- dos a la compañía holding luxemburguesa por una canti- dad igual al 93% de 448.500, lo que será pagado bruto sin ningún impuesto holandés		417.105 \$ 31.395 \$
Beneficio gravable en Holanda:		
(-) imp. de sociedades 40%		(12.558)
(-) costes de administración		(7.500)
CANTIDAD TOTAL RE- TENIDA POR LA CIA LICENSING HOL.		11.337 \$

2. Intermediación financiera.

2.1. Subcapitalización.

La subcapitalización (Thin capitalization) es una forma de financiación entre empresas de un mismo grupo situadas en diferentes países con la intención de reducir al mínimo los impuestos con los que se vería gravada la operación.

El comité de asuntos fiscales de la OCDE trata con profundidad este tema en su informe publicado por decisión del Consejo de la OCDE de 26 de noviembre de 1986 (2).

El método más utilizado para financiar a una filial es el del endeudamiento, ya que ésta deducirá los intereses pagados a la hora de calcular sus beneficios gravables. La matriz extranjera estará sometida a una retención en la fuente por los intereses cobrados, sin embargo, si el país pertinente ha suscrito convenios de doble imposición, las retenciones se verán notablemente reducidas.

Existen otros métodos de financiación, como el de emisión de acciones o participaciones, sin embargo, en este caso, la filial estará sujeta al impuesto de sociedades por todos los beneficios obtenidos y los accionistas no residentes estarán también sujetos mediante una retención en la fuente.

Esta situación ha hecho que las administraciones intenten evitar este tipo de operaciones entre matriz y filial. El principal indicio de la subcapitalización es el ratio de endeudamiento. El informe de la OCDE sobre la subcapitalización citado por V. González Poveda (3) recomienda examinar los siguientes factores: En primer lugar, si el ratio de endeudamiento es elevado, habrá que examinar si el préstamo tiene como finalidad cubrir las necesidades de financiación a largo plazo, si su importe se ha calculado proporcionalmente al número de accionistas que lo han hecho; si su finalidad es mejorar la situación financiera de la sociedad; si los intereses dependen de la existencia de beneficios; si el préstamo es convertible en acciones y si los intereses sobrepasan al tipo normal en el mercado.

(2) Publicado en «Questions de Fiscalité Internationale», OCDE, París, 1987.

(3) González Poveda, V: «Tributación de no residentes». Ed. La Ley, Madrid, 1989, p.166.

Sin embargo, estos factores no constituyen una prueba definitiva de la subcapitalización, ya que, sobre todo, el tema de los valores de mercado es muy relativo. No siempre las condiciones que se darían en una transacción independiente van a ser distintas a las establecidas en una relación matriz-filial.

Debido a la inseguridad que ha creado esta situación, la mayoría de las administraciones, la española lo ha hecho recientemente (4), han decidido establecer un ratio fijo de endeudamiento máximo de las filiales. De esta manera, el interés correspondiente a la parte de préstamo que exceda del ratio fijado no será deducible de la base imponible del impuesto sobre sociedades.

La operación típica de subcapitalización de una matriz extranjera a una filial en España tiene dos puntualizaciones fundamentales. La primera, que el pago de intereses estará sujeto en España a retención. Si no hay convenio, ésta será de un 25%, si lo hay, y el país extranjero no pertenece a la CEE, de un 10% al 15%, en el caso de que este país sí sea miembro de la CEE, será un 0%. Aun así, sigue existiendo el ratio impuesto por el Reglamento del IRPF (5).

Un *ejemplo* de planificación fiscal sería:

Supongamos que la matriz extranjera realiza un depósito en un Banco Internacional por el que recibirá unos intereses, la sucursal española de este banco a su vez será la que conceda el préstamo a la filial española. En esta operación, el banco llevará una comisión de entre un 0,125% a un 0,5% de la cantidad prestada. De esta forma, hemos conseguido que desaparezca la operación matriz-filial y, por lo tanto, el problema de la subcapitalización. Además, el interés que la filial abone al banco internacional será gasto deducible para ella. El interés se verá compensado por el que el banco satisfaga a la matriz extranjera. Es importante que la operación se realice en la misma divisa para evitar los riesgos del cambio.

2.2. Operaciones «Stepping Stone».

Se denominan operaciones «Stepping Stone» aquellas en las que se obtiene el beneficio gracias a la intermediación de una empresa en operaciones de inversión en préstamos o empréstitos emitidos en países de alta tributación. El destino de los intereses pagados por este país

(4) Disposición adicional 2.^a del Real Decreto 1841/1991, de 30 de diciembre.

(5) *Vid. supra* nota 4.

será un paraíso fiscal en el que disfrutarán de un trato preferencial, no siendo gravados. Lo normal es que el país de la emisión no posea ningún tratado con el paraíso, y aún más, que imponga altas retenciones a las rentas que vayan destinadas a dicho paraíso. De esta forma, será necesario el uso de una sociedad en un país intermedio, que, gracias a sus tratados, obtenga la renta del país de origen sin retenciones, y que no grave, a su salida hacia el paraíso, la misma.

Este esquema es el utilizado en estas operaciones, el paraíso fiscal presta la cantidad que quiere invertir en el país de alta tributación a una sociedad intermedia que le satisface en concepto de intereses algo menos (aprox. un punto porcentual) de lo que el país del empréstito le abona a él. Así, y, gracias a que los tratados reducen y dejan la retención al 15% y 10%, e, incluso, al 0% si de países comunitarios se trata, entre la sociedad intermedia y el país de alta tributación. Con este tipo de operaciones, y poniendo como caso específico el de España, donde la retención es del 25%, la operación puede tributar globalmente, incluyendo la de la sociedad intermedia, por menos del 10%.

Pongamos un *ejemplo*:

La sociedad «Freeland», en Antillas Holandesas, desea invertir en un empréstito de una empresa eléctrica española que tiene un interés anual del 12%. Suponiendo que la cantidad a invertir fuese de diez millones de pesetas, observemos la diferencia de realizar ésta con o sin sociedad intermedia.

a) Suscripción directa: El interés anual sería de 1.200.000, que tendría una retención del 25% en España, que suponen 300.000.

b) Vía una sociedad intermedia holandesa: La sociedad «Freeland» concede un préstamo a una sociedad holandesa a un tipo del 11% (6). La sociedad holandesa, a su vez, suscribirá el empréstito en España. Los intereses que recibirá la sociedad holandesa serán de 1.200.000, sin retenciones debido a que Holanda es miembro de la CEE. El impuesto que tendrá que satisfacer en Holanda será el 35% de la diferencia entre los intereses recibidos y pagados (1%), que serán 35.000, con el consiguiente ahorro fiscal.

(6) La administración holandesa exige un margen razonable de 1/8 ó 1/4 del 1% de los intereses recibidos que pueda ser gravado en este país. En este caso supone el 0,84%.

3. «Transfer Pricing».

Se entiende que se están utilizando «Transfer Pricing» en aquellas operaciones internacionales en las que sociedades del mismo grupo, pero en distintos países, varían los precios de los productos o servicios que se intercambian. El objeto de esta variación es el siguiente, suponiendo una situación en la que en un país A existe un nivel alto en los tipos de tributación y otro B en el que los tipos son más bajos: Las operaciones que se realicen desde el país A al B serán facturadas a un precio alto y, en caso de que la operación fuese al revés, de B a A, los precios serían bajos. De esta forma se consigue trasladar el beneficio hacia el país de baja tributación y reducir la carga fiscal en A y, de forma global, en la operación. Este ejemplo de planificación fiscal se puede aplicar a mercancías, servicios, royalties o Know-how.

Como norma general, las administraciones consideran que el precio que ha de tenerse en cuenta, en general, para todas las operaciones vinculadas es el que existe en el mercado para una operación similar. Dejando a un lado que es difícil demostrar esta situación (7), en este caso, la diferencia supone el llamado ajuste de los precios de transferencia. Sin embargo, estos ajustes no se hacen de manera automática. Lógicamente a la administración del país de la sociedad que ha efectuado sus ventas a un precio inferior al de mercado le interesa ajustar el precio, puesto que supone un aumento de la base imponible. No sucede lo mismo con la administración del país que ha comprado la mercancía: Ajustar el precio al alza supondría un mayor gasto para la sociedad y, por lo tanto, una base imponible menor.

Esta diferencia de criterio de las administraciones nos lleva ineludiblemente a una situación de doble imposición. Tan sólo algunos convenios contemplan la obligación del ajuste correlativo, es decir, que un Estado se ve obligado a modificar la base imponible de una sociedad, ya sea a la baja o al alta, cuando el Estado de la sociedad asociada ha realizado un ajuste de precios de transferencia. Ahora bien, la cláusula contiene una condición: El Estado que debe realizar el ajuste lo hará si considera que la cifra rectificadora corresponde realmente a la que se habría dado en una operación similar independiente.

Aun así, la doble imposición no desaparece, pues, en el caso de la filial, la diferencia entre el precio real y el de mercado se considera como una especie de reparto de dividendos a la matriz que estará sometido a una retención en la fuente, que, lógicamente, debería ser deducible del impuesto de sociedades.

(7) Cf. *supra* Apdo. «Subcapitalización».

Sin embargo, no ocurriría lo mismo en el caso inverso, si la filial vendiera a un precio inferior al de mercado. La diferencia de precios no podría considerarse reparto de dividendos, debido a que la filial no es accionista de la matriz, sino como una transferencia de capital.

4. Sociedades cautivas de seguros.

Una cautiva de seguros puede definirse como una sociedad privada de seguros que cubre ciertos riesgos y a ciertos niveles para una matriz (una cautiva simple) o para un grupo limitado de matrices, estén o no asociadas (una cautiva múltiple).

Estas sociedades, situadas en paraísos fiscales o países de baja tributación, forman parte de un grupo que las financia mediante las primas de seguros.

Las principales ventajas de la utilización de este tipo de sociedades son las siguientes:

a) Una cautiva puede permitir a la matriz obtener la cobertura de seguro deseada a un coste bajo a través de uno de los siguientes métodos:

- La matriz puede entrar en el mercado de reaseguros a través de la cautiva, evitando muchos de los inconvenientes usuales de una sociedad convencional de seguros.
- El propietario de una cautiva puede dividir sus riesgos, asegurando que los riesgos de bajo nivel estén cubiertos por la cautiva, mientras descarga los de alto nivel a otra sociedad reaseguradora.

b) Para sociedades que trabajan en la industria de la construcción, la constitución de una cautiva se basa normalmente en complementar, sin costes adicionales, los reglamentos de seguridad, mejorar los sistemas de trabajo y en ofrecer una preparación más completa y efectiva de su personal. Estos factores crean una impresión favorable que pueden traer consigo el apoyo y consideración de las autoridades públicas.

c) La constitución de una cautiva de seguros puede tener como finalidad la formalización de una póliza uniforme respecto a las necesidades comunes a la totalidad de un grupo de empresas. El resultado es que sus gastos de seguros se verán reducidos.

d) Una cautiva tiene gran flexibilidad en cuanto a plazos y maneras de pagar sus primas. Como consecuencia, la sociedad matriz tiene mayor cantidad de dinero disponible para utilizar en otras áreas estratégicas. Esta situación tiene tal efecto beneficioso sobre el cash flow, que llega a convertir un gasto en una fuente de beneficios.

e) La deducibilidad de las primas pagadas por la matriz a la cautiva puede ayudar a la primera a reducir su base imponible. Una cautiva también puede utilizarse para acumular el beneficio, dejándolo prácticamente libre de impuestos gracias a las ventajas de su localización en paraísos fiscales. También, debido a esto último, las cautivas se convierten en uno de los vehículos más efectivos de la planificación internacional. Hay que resaltar que normalmente no se exigen retenciones sobre las primas de seguros pagadas a no residentes. Son excepciones Canadá, que exige un 10%, y EE.UU., que exige un 4%.

f) Debido al aumento de las limitaciones impuestas por muchos países en cuanto a transferencias, control de cambios y otras medidas de este tipo, está aumentando el uso de cautivas como sociedades conductoras para mover dinero entre países o sociedades de un mismo grupo.

g) Una cautiva asegura a tipos razonables riesgos que una aseguradora convencional no estaría dispuesta a cubrir, o que, en su caso, lo haría a elevados costes.

Funcionamiento de la aseguradora cautiva:

El propósito de una sociedad cautiva de seguros es aceptar el seguro de la sociedad matriz y traspasar parte del riesgo a una reaseguradora. Las cautivas sólo comercian con un pequeño porcentaje de riesgo, mientras que las reaseguradoras lo hacen con el resto, lo cual permite a la aseguradora una mayor capacidad.

Ese porcentaje de riesgo por el que la cautiva proporciona una ventaja real es el llamado margen de retención. El resto, que ha sido trasladado a una reaseguradora, será retenido en parte por ésta, pero de nuevo se traspasará otro porcentaje a otras aseguradoras. Es importante recordar que la relación de la matriz es con la cautiva y no con la reaseguradora; ésta no recibe intereses por el contrato de reaseguro, que en realidad es una nueva póliza entre la cautiva y la reaseguradora.

Los reaseguros pueden ser «facultative» o «treaty» (o «quota share»). Son «facultative» cuando el reasegurador contrata riesgos individuales y «treaty» cuando toma un porcentaje sobre la totalidad del seguro contratado por la cautiva. Suele ser más conveniente que la cautiva ceda un porcentaje fijo del riesgo que ha contratado con el importe proporcional de la prima que recibe; a cambio obtendrá del reasegurador una comisión («quota share»).

Tipos de sociedades cautivas de seguros:

– Cautiva simple: Esta asegura sólo el riesgo de la matriz o de sus subsidiarias.

– Cautiva múltiple: Este tipo de cautivas pertenece a varias sociedades que realizan negocios similares y cuyos riesgos son también similares. Mientras que la cautiva simple, perteneciente a una sola matriz, debe ser capitalizada exclusivamente por esta última, la múltiple divide los costes entre las matrices. Un inconveniente de este tipo de cautivas es que las matrices estarán obligadas a financiar las posibles pérdidas entre todas, aunque las haya producido una sola de ellas.

– «Rent-Captive»: Una rent-captive es una sociedad de seguros independiente que ofrece sus servicios a los posibles clientes. Estas sociedades se financian mediante las primas que pagan las matrices que contratan con ella sus pólizas. Por otra parte, también se financian con el beneficio de la inversión, los reaseguros, las comisiones de gestión, etc. y, por lo tanto, no tienen que ser capitalizadas por las sociedades matrices, como en el caso de la cautiva múltiple. Su principal atractivo es que procura un acceso barato al reaseguro y que se encuentra fuera del control de la legislación de la sociedad extranjera.

– Cautiva Offshore: Las sociedades situadas en jurisdicciones offshore están fuera del control de cambios, lo que permite que la gestión de cambios actúe libremente; algunas de estas jurisdicciones se han convertido en expertas en el tema durante las dos últimas décadas (por ejemplo, Bermudas y Guernsey). En el caso de una estrategia financiera mundial de un grupo internacional, es fundamental la constitución de una cautiva en una jurisdicción offshore.

Debido a que estas sociedades requieren un personal altamente cualificado, sólo pueden ser constituidas en un número restringido de centros offshore que deben ofrecer, también, una tributación adecuada. Entre ellos, los más importantes son Bermudas, Guernsey y la Isla de Man, que, debido a su situación geográfica y la legislación introducida recientemente, también atiende a un amplio número de cautivas. Aunque Luxemburgo permite una forma limitada de cautivas (reaseguros, y no seguros directos), Guernsey y la Isla de Man están considerados como los principales centros de cautivas en Europa, especialmente de Gran Bretaña.

5. «Shipping».

Debido a la inevitable movilidad de la industria de la navegación, es corriente que la propiedad de barcos, su administración y registros se encuentren en jurisdicciones fiscalmente fa-

variables para conseguir que su carga fiscal global sea lo más reducida posible. La propiedad del barco normalmente se constituye en una sociedad anónima del país de la bandera. Las sociedades «operating» deben estar situadas en otro país y la dirección administrativa en un tercero.

La bandera de un barco es la del país en que se haya registrado, el término «flags of convenience» se refiere a la bandera del país que se ha escogido para registrar el barco con el fin de acumular beneficios fiscales (pues estos países no suelen someter a gravamen el beneficio de las operaciones internacionales) y otras ventajas, ya no de tipo fiscal, como el bajo precio de la mano de obra, requisitos de oficiales y tripulación, etc. Las banderas de conveniencia son las que pueden ser izadas por no residentes y que prácticamente no están sometidas a ningún control del país al que ésta pertenece. Este sistema también se conoce con el nombre de «open registry». Su procedencia directa fue la utilización por parte de las sociedades de navegación de los Estados Unidos de banderas panameñas para eludir la prohibición de 1920. Parecido al sistema de Panamá, llegó en 1949 el establecimiento de registros de navegación en Liberia, dicho establecimiento tenía la intención de atraer a sociedades de navegación. Desde que comenzaron este tipo de operaciones en Panamá y Liberia se han unido a la oferta alrededor de dos docenas de jurisdicciones.

Las principales *ventajas* del «open registry» son:

– El establecimiento de una sociedad de navegación en un área de baja tributación trae consigo grandes ahorros fiscales, aunque no es ésta la razón más importante de su utilización.

– Los costes del personal se han considerado como el factor más variable dentro de la administración de barcos, y, por supuesto, otros costes asociados a sus trayectos de país en país. Los costes de una tripulación holandesa son cuatro veces los de una de Filipinas. Muchos registros de navegación nacionales cargan con el requisito de que el capitán y los oficiales, o al menos un porcentaje de ellos, y la tripulación sean del Estado de la bandera. Al igual que los requisitos legales, las reglas impuestas por organismos tales como la Federación Internacional de Trabajadores del Transporte pueden añadir a los costes condiciones de trabajo, pensiones y similares.

– También puede haber factores políticos asociados al Estado de la bandera que uno quiera evitar. Esto puede incluir requisitos relativos a la construcción o reparación de los cascos y restricciones políticas. Puede haber otras directivas impuestas por el Estado de la bandera que las sociedades de navegación consideren innecesarias, y de esta manera pueden evitarlas.

– También pueden buscarse otros beneficios tradicionales, normalmente asociados con jurisdicciones offshore como la confidencialidad.

– Mientras que las anteriores consideraciones del dueño de un barco pueden ahorrarle costes con el objeto de mantener precios competitivos, los intereses de banqueros y aseguradores pueden ser diferentes. La mayoría de los barcos se compran con la ayuda de una hipoteca, y, por lo tanto, los banqueros están interesados en que su seguridad esté cubierta por la ley de la bandera y que no pueda ser eludida registrándolo en otro país. Los intereses de los aseguradores es que su riesgo esté adecuadamente protegido. Se asegurarán de que el Estado de la bandera esté adherido a los acuerdos internacionales en materia de seguridad. Todas estas cuestiones varían considerablemente entre un «registro abierto» y su registrado.

Categorías de «open register»:

- Independientes, los que navegan por Estados soberanos (Liberia, Panamá).
- Dependientes, los registradores cuyas normas y leyes están basadas en un país protector (La Isla de Man y Gran Bretaña).
- Offshore, que está establecido en un Estado marítimo que tiene la intención de procurar registros especiales que liberalicen ciertos requisitos, como el de la nacionalidad de los oficiales y la tripulación (West German Internacional Register).