

# Algunos apuntes acerca de los denominados “paraísos fiscales”

José Chiarella Privette

Abogado. LLM, The London School  
of Economics and Political Sciences.  
Miembro de la Asociación Civil Ius et Veritas.

## 1. Introducción.

La problemática de los denominados “paraísos fiscales” -países o territorios de baja o nula imposición- tomó especial relevancia en nuestro país, a raíz de la publicación de la Ley No. 27356, efectuada el 18 de octubre del año 2000, norma que modificó el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo No. 054-99-EF, estableciendo, entre otras, la imposibilidad de deducir como gasto los pagos efectuados por empresas locales a entidades residentes en dichos territorios. La Ley No. 27356 estableció que mediante Decreto Supremo se fijarían los criterios para calificar dichos “paraísos fiscales”, lo que se materializó con la publicación del Decreto Supremo No. 045-2001-EF, realizada con fecha 20 de marzo del 2001.

Ahora bien, el 1 de enero de 2003 entraron en vigor una serie de modificaciones al régimen antes mencionado, introducidas por la Ley No. 27804. En la actualidad, si bien se mantiene la regla general de prohibir la deducción como gasto para fines tributarios de los pagos efectuados a entidades residentes en paraísos fiscales, se incluye como excepciones a dicha regla los gastos incurridos por concepto de créditos (*i.e.*, intereses, comisiones y otros), seguros y reaseguros, cesión en uso de naves o aeronaves, transporte que se realice desde el país hacia el exterior y viceversa, y los derechos de pase a través del canal de Panamá.

Poco se ha escrito en nuestro país con relación a este tema, así que el presente trabajo -sin entrar al detalle de la manera poco conveniente como se ha legislado el asunto en nuestro país, ni hacer un análisis exhaustivo del mismo- pretende únicamente hacer una breve reseña de las características que presentan los paraísos fiscales, de la problemática que los mismos generan en la

actualidad para la economía mundial y de la forma cómo los países han intentado combatir su utilización en las transacciones internacionales.

## 2. Definición de “paraíso fiscal”.

No existe una definición internacionalmente aceptada acerca de lo que debe entenderse por “paraíso fiscal”. La Asociación Fiscal Internacional considera como tal a “cualquier país o territorio que por determinadas características de su sistema tributario o por la ausencia de éstas, atrae la atención de entidades encargadas de realizar planeamientos fiscales en el ámbito internacional”.

Por su parte, el *Internal Revenue Service* (IRS) de los Estados Unidos de Norteamérica -el equivalente a SUNAT en dicho país- señala que el término “paraíso fiscal” se utiliza para describir “al país o localidad que no aplica ningún impuesto sobre la renta o ganancias; o que aplica una tasa de impuesto relativamente baja en comparación con las tasas de impuestos normalmente empleadas en los principales países industrializados; o que ofrece alguna particularidad en sus leyes tributarias que asigne tratamiento favorable a personas o transacciones específicas”<sup>(1)</sup>.

A nuestro entender, un paraíso fiscal estaría constituido por cualquier país o territorio en donde el movimiento de personas o bienes hacia su jurisdicción o la inclusión en una transacción internacional de una entidad constituida o administrada en el mismo, tiene como resultado una afectación tributaria neutra o una disminución de la que resultaría de otro modo aplicable.

De lo anterior, el lector podrá fácilmente deducir que los paraísos fiscales son utilizados principalmente para fines tributarios. Este empleo con fines fiscales en

(1) RIVEIRO, Ricardo E. *Paraísos fiscales. Aspectos tributarios y societarios*. Buenos Aires: Integra International. 2001. p. 177.

muchos casos se ve incentivado por la carencia, en muchos países, de una adecuada red de convenios para evitar la doble imposición. No obstante, no puede dejar de mencionarse que en ciertas ocasiones éstos resultan de suma utilidad para quienes buscan proteger su privacidad, al enfrentarse a problemas de diversos tipos, tales como terrorismo, políticos o de índole familiar, así como por personas que intentan superar dificultades de intercambio comercial entre países con restricciones tales que impedirían la existencia de relaciones directas.

En este orden de ideas, el Perú, al contrario de lo que viene sucediendo en otros países que compiten directamente con nosotros en la obtención de tecnología y recursos foráneos, desafortunadamente carece de una adecuada red de convenios que eviten la doble imposición y de una política tendiente a la celebración de los mismos, si bien debe reconocerse que en los últimos meses hemos sido testigos de un cambio favorable con ocasión de los convenios ya suscritos con Chile y Canadá.

A efectos de contrarrestar lo anterior, los inversionistas en nuestro país han venido superando en parte la inexistencia de los acuerdos antes referidos, mediante la celebración de convenios de estabilidad tributaria -los cuales han venido siendo absurdamente cuestionados por algunos- y también recurriendo precisamente a la utilización de empresas residentes en países de baja o nula imposición.

### 3. Características de los paraísos fiscales.

A continuación, pasaremos a analizar en detalle algunos de los rasgos particulares que presentan las jurisdicciones consideradas como paraísos fiscales<sup>(2)</sup>.

#### 3.1. Ausencia de tributos o existencia de tributos poco significativos.

La mayoría de territorios considerados como paraísos fiscales, no recaudan tributos o cobran montos

poco significativos mayormente con respecto a rentas de fuente extranjera, en comparación con la carga impositiva que hubiera tenido que ser asumida por los respectivos inversionistas en sus países de origen.

Esta es quizás la característica más distintiva de los paraísos fiscales<sup>(3)</sup>.

Ahora bien, es evidente que la ausencia total de imposición o la presencia de tributos poco significativos, puede estar motivada por una diversidad de razones:

a) Eventualmente podría ser parte de una política orientada a atraer inversionistas extranjeros;

b) El territorio del que se trate podría no verse en la necesidad de recaudar montos significativos de tributos debido a que *e.g.*, se trata de países pequeños en donde no existe un ejército o una red ferroviaria que mantener -por citar dos ejemplos- que originen un gasto público; y,

c) Puede que existan razones que hagan impracticable la existencia de tributos dentro del territorio (*e.g.*, porque debido a la falta de costumbre, la gente simplemente no presentaría declaraciones juradas, como es el caso de Hong Kong, o bien porque se trata de territorios sumamente pobres, como es el caso de muchos territorios caribeños).

A manera de ejemplo, podríamos mencionar una serie de casos de territorios en los que no existen tributos sobre las rentas, riqueza o ganancias de capital, como es el caso de Bermuda e Islas Caimán, entre otros<sup>(4)</sup>.

Asimismo, existe una serie de territorios considerados internacionalmente como paraísos fiscales que, si bien imponen una serie de tributos, las tasas de los mismos son poco significativas. A manera de ejemplo podríamos citar el caso de las Islas del Canal de la Mancha (*i.e.* Jersey atrae especialmente fortunas individuales)<sup>(5)</sup>.

Por otro lado, hay una serie de países y territorios en los cuales los impuestos se aplican únicamente sobre una base territorial (criterio de la fuente), lo que origina que aquellas rentas que se generen fuera de su

(2) Ver al respecto: GORDON, Richard. *The Tax Havens and their uses by the U.S. Taxpayers - an Overall View*. Informe del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos de Norteamérica (1984). Citado en: MOERMAN, Sébastien. *Intertax. Kluwer Law Internacional*. Volumen 27. Número 10, 1999. p. 368. Dicho informe fue presentado por Richard Gordon (consultor especial en temas de tributación internacional del IRS), ante una Comisión integrada por funcionarios del IRS, del Departamento de Justicia y del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos de Norteamérica. En el referido documento, se examinó el uso que hacían los contribuyentes norteamericanos de entidades residentes en paraísos fiscales, evaluando las opciones que debían ser consideradas para efectos de contrarrestar los problemas creados como consecuencia de tal utilización.

(3) GINSBERG, Anthony. *International Tax Planning. Kluwer Law and Taxation Publishers*, 1994.

(4) El caso del Principado de Mónaco es singular toda vez que su presupuesto se ve financiado básicamente con impuestos indirectos (*e.g.*, similares a nuestro Impuesto General a las Ventas), y con impuestos directos sobre personas jurídicas (*e.g.*, impuestos sobre las rentas), más no con impuestos directos aplicables a personas naturales (a excepción de aquellas personas de nacionalidad francesa que, como regla general, son tratados como residentes en Francia para efectos del Impuesto a la Renta).

(5) El caso de Irlanda es sumamente interesante toda vez que en estricto, Irlanda no es considerado un paraíso fiscal en la acepción corriente de la palabra. Como bien señala Riveiro, "(l)a notoriedad de su régimen fiscal privilegiado procede de la característica de país que ha

jurisdicción, no se encuentran dentro del campo de aplicación de los tributos (*i.e.*, en el caso de las rentas de fuente extranjera obtenidas por sujetos domiciliados en dichas jurisdicciones)<sup>(6)</sup>.

### 3.2. Confidencialidad.

#### 3.2.1. Secreto Bancario.

Este es un tema de fundamental importancia en el caso de los paraísos fiscales. La mayoría de usuarios de éstos lo consideran un elemento esencial al momento de tomar la decisión respecto a qué paraíso fiscal utilizar para efectos de una determinada operación.

El método principal que es utilizado con el fin de hacer difícil el levantamiento del secreto bancario es el de utilizar cuentas bancarias con un número o un seudónimo. Cabe señalar, sin embargo, que en la gran mayoría de casos, éstas nunca llegan a ser cuentas anónimas realmente, toda vez que, como regla general, los bancos siempre saben la identidad del titular de las cuentas<sup>(7)</sup>. No obstante, las transacciones efectuadas por los clientes son registradas siempre a través de un número o seudónimo frente a los funcionarios del banco.

Además, el secreto bancario puede ser preservado mediante la imposición de sanciones civiles o de naturaleza penal. En este orden de ideas:

a) Ciertos paraísos fiscales tales como Bahamas<sup>(8)</sup>, Islas Caimán o Luxemburgo, imponen sanciones de naturaleza penal a aquellos funcionarios que laboren en la Administración Tributaria y en

entidades financieras, que revelen información a la que tengan acceso con motivo de sus funciones.

b) El secreto bancario en los países de tradición legal anglosajona (*i.e.*, *Common Law*) está basado en la existencia de un contrato implícito entre el banco y su cliente, el cual dispone que el primero debe otorgar un tratamiento confidencial a cada transacción que el cliente realice. La infracción a esta “confidencialidad” origina que el Banco sea responsable por incumplimiento de contrato<sup>(9)</sup>

Sin embargo, debe resaltarse que el secreto bancario se encuentra actualmente bajo una intensa y cada vez mayor presión a nivel internacional, la misma que es enfocada hacia países tales como Suiza<sup>(10)</sup> y Luxemburgo, como resultado de campañas dirigidas contra el lavado de dinero.

#### 3.2.2. Confidencialidad respecto a la identidad de los accionistas en una sociedad.

El secreto bancario es uno de los múltiples elementos que son tomados en consideración por los usuarios de los paraísos fiscales. En efecto, adicionalmente la posibilidad de preservar la identidad de los accionistas en una sociedad de capitales, resulta un tema de fundamental importancia para efectos de evaluar la constitución de una sociedad en un paraíso fiscal.

En la mayoría de países, toda sociedad debe entregar a las autoridades pertinentes información de naturaleza diversa al momento de su constitución. Sin embargo, en algunas jurisdicciones la identidad de los

procurado incentivar las inversiones extranjeras en su territorio. Los impuestos reducidos fueron el camino elegido. Las bajas tasas de las empresas manufactureras permitió la radicación de gran número de ellas. La tasa alcanzaba desde 1981 sólo un 10 por ciento (...). Pero Irlanda forma parte de la Unión Europea y la atracción de industrias (...) a costa de otros países, socios en el mercado europeo, no era observada con simpatía y comprensión. La presión política no se hizo esperar, e Irlanda tuvo que modificar la legislación societaria y tributaria (...). Irlanda, *contrario sensu* a lo esperado, resolvió generalizar el tratamiento fiscal y redujo la tasa impositiva del impuesto sobre las utilidades de estas industrias manufactureras en todos los casos. La alícuota correspondiente al año 2000, del 24 por ciento sería del 20 por ciento en 2001; del 16 por ciento en 2002; y, del 12.5 por ciento en el 2003 y siguientes. Haccius en un extenso trabajo sobre el tema, denominó tal modificación la ‘revolución fiscal’ de las corporaciones irlandesas”. (HACCIUS, Charles. *The Irish corporation tax revolution*. En: *Bulletin*. B.I.F.D., 2000. Citado en: RIVEIRO, Ricardo E. Op. cit.; pp. 276-277.).

(6) Algunos de los países que se incluyen dentro de estos territorios son Costa Rica, Panamá, Jersey y Gibraltar.

(7) Hay, sin embargo, dos excepciones a esta regla. La primera eran las denominadas “*Notsu In Accounts*” donde el cliente era conocido por un sello especial en lugar de por su nombre; y la segunda es la *Veherhingen Sparluchen* en Austria, que es una especie de cuenta de ahorros anónima, que puede abrirse sin documento de identidad, no siendo necesario proporcionar siquiera un domicilio (ver: MOERMAN, Sébastien. Op. cit.; p. 370.).

(8) En el caso de Bahamas, mediante la *Bank and Trust Company Regulatory Act 1965*.

(9) En el Reino Unido el famoso caso de *Tournier v. National Provincial and Union Bank of England* (1924 1 KB 461) sentó un precedente con relación a este tema, estableciendo una serie de excepciones a esta “confidencialidad”, entre las que podemos señalar el hecho de que exista una norma legal que obligue a revelar información de naturaleza confidencial, que haya consentimiento expreso del cliente respecto de este asunto, que se haga en interés de la propia entidad financiera, que exista un deber frente al público de revelar la información mantenida que tenga la calidad de “confidencial”, entre otras.

(10) El caso de Suiza se remonta a mediados de la década del 30 del siglo pasado -durante el ascenso de Adolfo Hitler en Alemania- época en la que se promulgaron diversas normas con el fin de proteger los fondos depositados en los bancos locales por clientes alemanes de origen judío, de ser confiscados por el gobierno alemán.

accionistas puede no ser informada mediante la emisión de acciones al portador (*e.g.*, tal y como es el caso de Suiza, Islas Turcas & Caicos y las Islas Vírgenes Británicas)<sup>(11)</sup>.

No obstante lo anterior, la emisión de esta clase de acciones puede presentar una serie de desventajas, tales como la imposibilidad de que la sociedad emisora pueda informar a sus accionistas acerca de cuestiones relativas a sus negocios o respecto de su situación financiera. Asimismo, el extravío o el robo de los títulos representativos de las acciones puede crear una serie de obvios inconvenientes<sup>(12)</sup>.

Asimismo, existe la posibilidad en algunas jurisdicciones de utilizar testafierros durante el proceso de formación de la sociedad. Ello puede decirse de la mayoría de regímenes que recogen la forma societaria denominada *International Business Company* (IBC).

La IBC es una forma simple de sociedad diseñada para personas y entidades que no residan en el territorio de que se trate, que proporciona el máximo de confidencialidad, en combinación con una total flexibilidad en materia tributaria y regulatoria. Si bien son constituidas dentro de la jurisdicción, no tienen autorización de efectuar operaciones *onshore* sino más bien *offshore* (*i.e.*, fuera del territorio del paraíso fiscal correspondiente). Ejemplos de jurisdicciones que contienen disposiciones relativas a esta forma societaria son las Bahamas y las Islas Vírgenes Británicas<sup>(13)</sup>.

### 3.2.3. Confidencialidad respecto de los asuntos financieros.

Este tema se presenta de diversa manera en las distintas jurisdicciones. La mayoría de regímenes que recogen la forma legal de la IBC, no exigen que ésta entregue información alguna de carácter financiero. Así, en las islas del Canal de la Mancha (*e.g.*, Jersey, Guernsey) y en la Isla de Man, si bien la información financiera debe ser entregada a las autoridades respectivas, no se exige que la misma deba ser divulgada al público en general.

### 3.3. Flexibilidad de la legislación mercantil.

Algunos de los puntos antes mencionados de una forma u otra pueden quedar comprendidos dentro de

otra de las características que presentan los paraísos fiscales: la existencia de una legislación mercantil flexible, que no contenga restricción alguna con relación *e.g.*, a la nacionalidad de los accionistas, directores u otros funcionarios de una sociedad y la facilidad por la cual tales restricciones puedan ser superadas por el uso de testafierros.

Así, por citar un ejemplo, para efectos de constituir una IBC en Santa Lucía no existe capital mínimo requerido, ni la obligación de realizar juntas de accionistas anuales, la constitución puede realizarse en menos de 24 horas, etcétera.

### 3.4. Un importante y desproporcionado sector financiero.

De otro lado, algunas de las jurisdicciones consideradas internacionalmente como paraísos fiscales, poseen un sector financiero desproporcionado con relación al tamaño del mercado local, que genera un efecto importante en su economía. Dichas jurisdicciones son denominadas “*offshore financial centres*” (OFC), término que erróneamente es utilizado como sinónimo de “paraíso fiscal”, tal y como analizaremos más adelante.

Los OFC pueden ser definidos como aquellos territorios en los que la realización de operaciones financieras internacionales, se ve facilitada por la presencia de leyes favorables y/o flexibles con relación a temas de índole tributario, cambiario y regulatorio, y en los que el volumen de las operaciones financieras es totalmente desproporcionado al tamaño y necesidades del mercado local.

Un dato que resulta sumamente particular, si uno observa quiénes son las entidades que suelen integrar los mercados financieros de los OFC, es que la mayoría de bancos residentes dentro de dichos territorios no son precisamente entidades de tercera línea desconocidas para el común de los mortales, sino que, por el contrario, se trata de bancos cuyas matrices se ubican en los primeros puestos de las estadísticas de activos, reservas y beneficios, situados, entre otros, en Londres, Nueva York, Tokio.

Ahora bien, la diferencia entre los conceptos de paraíso fiscal y OFC, radica en que este último

(11) A manera de ejemplo, el único requisito que contiene la legislación de las Islas Turcas & Caicos, es que el capital de una sociedad que desee emitir acciones al portador, ascienda como mínimo a US\$ 55,000.00 (ver: MOERMAN, Sébastien. Op. cit.; p. 371).

(12) Tenemos entendido que Bahamas ha publicado recientemente una norma en virtud de la cual se ha eliminado la posibilidad de que las sociedades constituidas dentro de su territorio emitan acciones al portador. Para estos efectos, se ha fijado un plazo dentro del cual deben regularizar su situación aquellas acciones de este tipo que existan a la fecha.

(13) Para muchos, las Islas Vírgenes Británicas tienen la legislación más evolucionada en lo que se refiere al régimen de las IBC (ver: GRUNDY, M. *Zero-tax companies: a plain man's guide*. 1995, 5 OTPR 1).

---

(...) una legislación mercantil flexible es una característica importante de los paraísos fiscales y puede llegar a ser un incentivo para que aquellos países con tasas elevadas de tributación mejoren su legislación mercantil y se deshagan de regulaciones y trabas innecesarias

---

representa a aquellos lugares en los que se lleva a cabo efectivamente operaciones financieras *offshore* (i.e., fuera del territorio), mientras que los paraísos fiscales son lugares en los que el inversionista simplemente aprovecha ciertas ventajas en materia fiscal que presenta dicho territorio en comparación con otros.

En tal sentido, podría afirmarse que mientras todos los OFC son paraísos fiscales, no todos los paraísos fiscales constituyen OFC en la medida que las ventajas en materia tributaria pueden encontrarse en áreas distintas a la financiera.

La mayoría de paraísos fiscales ubicados en el Caribe son OFC. También podrían eventualmente calificar como tales las islas del Canal de la Mancha y la Isla de Man.

### 3.5. Una moneda estable y un régimen cambiario flexible.

Resulta fácil predecir que un inversionista extranjero no elegirá un paraíso fiscal en el que el gobierno de turno no haya logrado controlar la inflación. En efecto, una moneda estable es de suma importancia para que un territorio considerado como un paraíso fiscal pueda atraer la atención de un inversionista.

Asimismo, los inversionistas extranjeros ponen especial énfasis en lo que al régimen cambiario se refiere<sup>(14)</sup>. La mayoría de paraísos fiscales ha intentado solucionar este tema mediante la aplicación de un sistema doble de control de tenencia de moneda

extranjera. Así, mientras los residentes están sujetos a restricciones de este tipo, los no residentes poseen una total libertad respecto de este tema.

### 3.6. La promoción y publicidad de paraísos fiscales.

La mayoría de paraísos fiscales trata de una forma u otra de promocionar las inversiones en su territorio - característica que obviamente no es exclusiva de éstos - conduciendo, entre otras, campañas de publicidad con el fin de promover las mismas<sup>(15)</sup>.

Asimismo, por lo general, los gobiernos de estos países se encargan periódicamente de organizar congresos y seminarios, y sus residentes intervienen activamente en la elaboración de publicaciones promoviendo las ventajas ofrecidas por sus respectivas jurisdicciones.

### 3.7. Convenios para evitar la doble imposición.

La doctrina considera que tanto la existencia de varios convenios para evitar la doble imposición celebrados por una determinada jurisdicción, como la ausencia absoluta de éstos, pueden ser consideradas como características de los paraísos fiscales.

#### 3.7.1. Existencia de varios convenios para evitar la doble imposición.

Indudablemente, hay una serie de ventajas que se obtienen con la celebración de convenios para evitar la doble imposición, dentro de las cuales podemos mencionar:

a) Generalmente reducen las tasas de retención del Impuesto a la Renta sobre las regalías, intereses y dividendos. En la ausencia de convenios, generalmente no hay exoneración para efectos de las retenciones de impuestos que deban realizarse en el caso de pagos efectuados desde una sociedad localizada en un país con tasas tributarias altas a otra residente en un paraíso fiscal.

b) Sólo una de las jurisdicciones tiene el derecho de someter a imposición determinadas rentas *e.g.*, aquellas que se generan como consecuencia de la realización de actividades de transporte aéreo o marítimo.

(14) GRUNDY, Milton. *Tax Havens. British Tax Review* 41, 1967. pp. 41-43.

(15) A manera de ejemplo cabe citar el caso de Panamá, que introdujo hace unos años una serie de leyes relacionadas al lavado de dinero, con el fin de agregar como delito aquellas actividades que se vinculen a fondos provenientes de estafa calificada, tráfico ilegal de armas, tráfico de personas, secuestro, extorsión, peculado, corrupción de servidores públicos, actos de terrorismo, robo o tráfico internacional de vehículos, y en adición al tráfico de drogas. Lo curioso del caso es que las autoridades de dicho país cuidaron de precisar al público en general que aquellos asuntos que estén vinculados o sean de naturaleza fiscal, aún no han sido clasificados como delitos relacionados con el blanqueo de capitales.

En tal virtud, algunos países podrían ser considerados como paraísos fiscales debido a su sofisticada e intrincada red de convenios para evitar la doble imposición (*e.g.*, las Antillas Holandesas y Mauricio), la cual puede evidentemente ser aprovechada por particulares residentes en los mismos para efectos de realizar operaciones dentro del territorio del otro país contratante.

### 3.7.2. Ausencia de convenios para evitar la doble imposición.

Sin embargo, por lo general los países o territorios considerados como “paraísos fiscales” no suelen celebrar con frecuencia esta clase de acuerdos. En todo caso, de serlo, sólo lo son respecto de un número reducido de éstos y usualmente sus disposiciones no incluyen cláusulas relativas al intercambio de información.

Las razones de ello las podemos encontrar en el hecho que, por un lado, los paraísos fiscales no ven con buenos ojos la celebración de convenios de esta naturaleza, en la medida que normalmente éstos obligan a las partes contratantes a intercambiar información con respecto a las actividades realizadas por los residentes de un Estado dentro del territorio del otro y, por otro, las naciones industrializadas son reticentes a otorgar a los paraísos fiscales un *status* que los haga incluso más atractivos<sup>(16)</sup>.

## 4. Aspectos adicionales.

Existe una serie de características que, si bien no determinan la existencia de un paraíso fiscal como tal, resultan necesarias a efectos de brindar mayor “competitividad” a los paraísos fiscales entre sí.

Algunas de estas son las siguientes:

### 4.1. Ubicación geográfica.

Es muy probable que una sociedad residente en Inglaterra que desee realizar negocios a través de una IBC, al momento de analizar el lugar en donde constituir

la misma, se decida por Jersey en lugar de Vanuatu, mientras que a su vez una sociedad residente en los Estados Unidos de Norteamérica prefiera un paraíso fiscal ubicado en el Caribe. Del mismo modo, una sociedad residente en el Japón analizará dentro sus alternativas muy probablemente a territorios ubicados en el Pacífico (*e.g.*, Niue, Hong Kong).

En este orden de ideas, los paraísos fiscales podrían ser claramente separados en tres grandes áreas:

a) Aquellos ubicados en el Caribe como el área mayormente utilizada por inversionistas norteamericanos;

b) Las Islas del Canal de la Mancha y algunos territorios europeos pequeños (*e.g.*, Liechtenstein, Mónaco, Andorra), utilizada mayormente por inversionistas europeos;

c) El área de Asia-Pacífico en el caso de aquellos inversionistas que provengan del Japón, Corea, entre otros.

### 4.2. Buenos sistemas de comunicación.

La ubicación geográfica va de la mano con la posibilidad de contar con sistemas de comunicación eficientes, incluyendo la posibilidad de tomar vuelos hacia el país del que se trate. En este orden de ideas, una conexión aérea directa es esencial para un paraíso fiscal, en la medida que muchos de ellos son territorios sumamente pequeños<sup>(17)</sup>.

Tan es así, que una medida sugerida en el pasado por el Congreso de Estados Unidos de Norteamérica, a efectos de combatir la proliferación del uso de los paraísos fiscales, fue la de prohibir los vuelos internacionales a dichos territorios.

### 4.3. Estabilidad política.

Un territorio que atraviese una crisis política puede provocar irremediamente una fuga de capitales hacia otras jurisdicciones que gocen de una mayor estabilidad en esta materia. Ello fue lo que sucedió en el caso del Líbano luego del inicio de la guerra civil y de Panamá a finales de la década del ochenta<sup>(18)</sup>.

(16) Cuando los gobiernos de Aruba y de los Estados Unidos de Norteamérica se encontraban negociando un convenio para evitar la doble imposición, a mediados de la década de los ochenta, los beneficios incluidos en dicho convenio quedaron sin efecto, al aprobar el gobierno de Aruba una serie de medidas para facilitar la instalación de sociedades *offshore* e introducir un tipo de persona jurídica denominada la *Aruba Vrijgesteld Vennootschap* (AVV). La AVV es una entidad totalmente exonerada de tributos, en la medida que sea constituida en Aruba pero realice actividades comerciales fuera de su territorio y en beneficio exclusivo de sujetos no domiciliados (ver: *Grundy's Offshore Business Centres: A world survey*, 7ma. edición. Londres: Sweet & Maxwell, 1997).

(17) Diariamente hay dos vuelos directos desde Miami hacia las Islas Caimán. *British Airways* también opera dos vuelos directos cada semana desde Londres hacia dicho destino.

(18) El caso panameño se origina con la crisis suscitada en 1989 a raíz de la invasión realizada por los Estados Unidos de Norteamérica, época en la cual el general Manuel Noriega era el “hombre fuerte” de Panamá. Dicha crisis permitió el crecimiento posterior de paraísos fiscales tales como las Islas Vírgenes Británicas y las Islas Caimán, como reemplazo para los inversionistas norteamericanos, quienes

Sin embargo, podemos mencionar algunas excepciones como el caso de Liberia, toda vez que la crisis interna por la que estuvo atravesando este pequeño país del África, no afectó el movimiento de sus oficinas ubicadas en Nueva York (EE.UU.) y Zurich (Suiza) en las que se continuaron registrando, por citar un ejemplo, buques de propiedad de nacionales de otros países para efectos de ser considerados como de bandera liberiana y tener a Monrovia como puerto de origen.

## 5. ¿Cómo es que los países se convierten en paraísos fiscales?

Existe una serie de territorios que al momento de desarrollar sistemas tributarios idóneos para cubrir sus necesidades particulares, han encontrado que indirectamente terminan atrayendo a entidades encargadas de efectuar planeamientos fiscales a nivel internacional (e.g., un caso interesante es el del Reino Unido, si bien pocos se atreverían a afirmar que éste es un paraíso fiscal).

Sin embargo, la mayoría de territorios se convierten en paraísos fiscales en forma deliberada (e.g., Mauricio) con el fin de atraer de alguna forma el interés de inversionistas extranjeros.

## 6. Listas de paraísos fiscales.

### 6.1. Identificación de paraísos fiscales.

Algunos países han tomado la iniciativa de elaborar listas incluyendo los países y territorios identificados como paraísos fiscales, tomando como base, entre otras, las características mencionadas anteriormente. Tales listas son, en consecuencia, la principal herramienta legal utilizada a nivel mundial con el fin de identificar si una jurisdicción califica o no como paraíso fiscal.

Así, existen casos en los que las listas preparadas para tales efectos han llegado a enumerar cerca de cien territorios, tal como sucede en el caso de México. La pregunta que surge entonces es ¿cómo puede diferir tanto la interpretación de los parámetros utilizados por los países para su selección? Es indudable que algo sucede desde el momento que se cuenta con países como

Australia que maneja una lista con treinta y cuatro (34) jurisdicciones y, en forma paralela, otros como México cuya lista incluye (92) jurisdicciones.

Resulta claro que los procesos de selección seguidos por los distintos países que manejan esta clase de relaciones de jurisdicciones, se basan en consideraciones de índole eminentemente subjetiva, toda vez que las diferencias demuestran la utilización de criterios disímiles con respecto a este tema.

En muchas ocasiones, los efectos de su inclusión en estas listas ha motivado a algunas jurisdicciones a modificar sus políticas como consecuencia de la presión ejercida a nivel internacional<sup>(19)</sup>.

### 6.2. Listas blancas, grises y negras.

Por lo general, una lista puede ser preparada utilizando tres criterios distintos *i.e.*, puede tratarse de una lista blanca, negra o gris.

Una lista “blanca” contiene los países que no son considerados paraísos fiscales, implicando en consecuencia que aquellos territorios no incluidos dentro de ésta, sí lo son. Un ejemplo de este tipo de lista fue elaborado en el pasado por el *Inland Revenue* del Reino Unido (el equivalente a SUNAT en la Gran Bretaña e Irlanda del Norte).

A su vez, una lista “negra” incluye en forma explícita aquellos países y territorios considerados paraísos fiscales. Así, listas de este tipo han sido elaboradas, entre otros, por el Perú, Australia, Brasil, México y Japón.

Finalmente, en una lista “gris” se incluyen aquellos países y territorios que, si bien no son considerados propiamente como paraísos fiscales, tienen sistemas tributarios que contienen determinadas características que terminan concediendo regímenes favorables a ciertas entidades y operaciones, que pueden ser calificados como “perjudiciales”.

### 6.3. Listas oficiales y extraoficiales.

Si bien son varios los países que se han preocupado por elaborar listas con el fin de identificar paraísos fiscales, no existe consenso respecto de la forma adoptada. De esta manera, mientras algunos Estados

consideraron que el IRS de los Estados Unidos de Norteamérica, a su modo, también había invadido Panamá en la búsqueda de información (Ver sobre el particular: RIVEIRO, Ricardo E. Op. cit.; pp. 186-187).

(19) Ello no siempre sucede. Existe una anécdota curiosa contada por funcionarios del Comité de Asuntos Fiscales de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), que hacía mención a la actitud adoptada por funcionarios de un país caribeño que, al ser requerido por esta entidad para que brindara información acerca de su sistema tributario con el fin de evaluar su inclusión en la lista de paraísos fiscales que venía siendo elaborada en el pasado, su actitud fue la de simplemente obviar dicho requerimiento y solicitar, orgullosamente, que le fuera notificada la lista final a ser emitida por la OCDE en la que constara que “era un paraíso fiscal reconocido por la OCDE”. Para mayor información acerca de la OCDE, sugerimos visitar la página *web* de este organismo internacional ([www.oecd.org](http://www.oecd.org)), la cual ha constituido una de las fuentes más importantes para la elaboración del presente artículo.

emiten listas por la vía de leyes o normas de rango similar, otros lo hacen por la vía de resoluciones administrativas o incluso mediante circulares extraoficiales (*e.g.*, circulares internas extraoficiales existen en Bélgica, España e Italia, por citar algunos casos)<sup>(20)</sup>.

Lo que sucede es que, debido a las complicaciones que pueden presentarse y que procederemos a analizar en el numeral 6.5 siguiente, muchos Estados se muestran reacios a publicar listas oficiales (tenemos entendido que ni siquiera en los Estados Unidos de Norteamérica existe una lista de esta naturaleza).

#### 6.4. El caso peruano.

Mediante Decreto Supremo No. 045-2001-EF, publicado el 20 de marzo del año 2001, se aprobó la relación de países o territorios considerados como de baja o nula imposición. Dicha lista incluye a las siguientes jurisdicciones: Alderney, Andorra, Anguila, Antigua y Barbuda, Antillas Holandesas, Aruba, Bahamas, Bahrein, Barbados, Belice, Bermuda, Chipre, Dominica, Guernsey, Gibraltar, Granada, Hong Kong, Isla de Man, Islas Caimán, Islas Cook, Islas Marshall, Islas Turcas & Caicos, Islas Vírgenes Británicas, Islas Vírgenes de Estados Unidos de Norteamérica, Jersey, Labuán, Liberia, Liechtenstein, Luxemburgo, Madeira, Maldivas, Mónaco, Montserrat, Nauru, Niue, Panamá, Samoa Occidental, San Cristóbal & Nevis, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Seychelles, Tonga y Vanuatu.

No obstante, de acuerdo con el artículo 11 del mencionado Decreto Supremo, que incorporó el Capítulo XVI al Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, además de los países o territorios comprendidos en la relación antes mencionada, también se considera “paraíso fiscal”, a aquel país o territorio donde la tasa efectiva del Impuesto a la Renta sea de cero por ciento (0%) o inferior en un cincuenta por ciento (50%) o más a la que correspondería en el Perú sobre rentas de la misma naturaleza y que, **adicionalmente**, presente al menos una de las siguientes características:

- a) Que no esté dispuesto a brindar información de los sujetos beneficiados con gravamen nulo o bajo.
- b) Que en el país o territorio exista un régimen tributario particular para no residentes que contemple beneficios o ventajas tributarias y que excluya explícita o implícitamente a los residentes (*i.e.*, que el régimen sea lo que en doctrina se denomina como “*ring-fenced*”).
- c) Que los sujetos beneficiados con una tributación

baja o nula se encuentren impedidos, explícita o implícitamente, de operar en el mercado doméstico de dicho país o territorio.

d) Que el país o territorio se publicite a sí mismo, o se perciba que se publicita a sí mismo, como un país o territorio a ser utilizado por no residentes para escapar del gravamen en su país de residencia (*i.e.*, “*gateway test*” de acuerdo a la doctrina internacional).

Como puede verse, nuestra legislación no contiene una enumeración taxativa de países o territorios considerados como “paraísos fiscales” -la cual podría acarrear una serie de inconvenientes tal como explicamos en el numeral siguiente- sino que, además de los contenidos en la relación antes señalada, se considera como tales a cualquier otro en el que se presenten los supuestos antes mencionados.

En un mundo globalizado como pretende ser el nuestro, a nivel local lo anterior supone un sobrecosto evidente a la posibilidad de realizar operaciones con sujetos no domiciliados, en la medida que prácticamente se obliga a las empresas peruanas a revisar previamente los regímenes tributarios vigentes en las jurisdicciones donde residen sus potenciales contrapartes no domiciliadas, para efectos de confirmar, por más que inicialmente no estén incluidas en la lista negra contenida en el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, que tales jurisdicciones no son paraísos fiscales.

#### 6.5. Inconvenientes.

Si bien no debe dejar de reconocerse que la cualidad más saltante que tienen las listas es el hecho que son taxativas por definición, lo cual implica determinación, precisión y exclusión, su existencia puede generar a veces una serie de inconvenientes, tal como señalamos a continuación:

- a) Podría darse el caso que se incluya en estas listas a territorios en donde coexista más de un sistema (*e.g.*, el Reino Unido, Uruguay).
- b) En el proceso de elaboración de una lista podría omitirse algunos territorios que sean paraísos fiscales y no se incluiría a aquellos que se vayan generando. En este sentido, las listas presentan como defecto generalizado el hecho que carecen de una actualización automática en tiempo y forma. Si bien algunos países transforman su legislación impositiva constantemente (el caso peruano es evidente), por lo general las listas adolecen del “estatismo del año de su creación”<sup>(21)</sup>.

(20) Como se verá a continuación, en el caso del Perú, el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, luego de las modificaciones introducidas mediante el Decreto Supremo No. 045-2001-EF, incluye una lista de países o territorios considerados como de baja o nula imposición.

(21) RIVEIRO, Ricardo E. Op. cit.; p. 195.



c) Prácticamente, a ningún país le gusta que lo identifiquen como un paraíso fiscal, lo cual acarrea que muchas veces elaborar una lista no sea “políticamente conveniente”. Un país que mencione a otro en su lista negra de paraísos fiscales va a ser considerado por este último, por decir lo menos, como no muy “cordial” diplomáticamente hablando.

## 7. “Competencia perjudicial” en el ámbito tributario.

Un tema que salió a la luz al momento de analizar las causas del relativo suceso obtenido por aquellos territorios considerados como paraísos fiscales, fue el de la “competencia perjudicial” en el ámbito tributario (*i.e.*, *harmful tax competition*).

Para nadie es un secreto que la sola existencia de paraísos fiscales origina una disminución en la tasa efectiva de los tributos que resultan aplicables a determinadas operaciones, en muchos casos significativamente por debajo de las tasas vigentes en otros países que dependen de estos ingresos, generando inevitablemente un perjuicio a estos últimos.

Esta competencia perjudicial afecta de igual forma la localización de las operaciones, distorsionando los patrones de comercio e inversión y socavando la justicia, la neutralidad y la aceptación social de los sistemas tributarios, desalentando en los contribuyentes el cabal cumplimiento de sus obligaciones tributarias. Ello, a su vez, genera un incremento en los costos administrativos en las autoridades tributarias y en los contribuyentes.

### 7.1. Informe de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) acerca de la competencia perjudicial en el ámbito tributario (1998).

En los últimos años, la OCDE ha venido mostrando una actitud agresiva en contra de los paraísos fiscales y de la llamada “competencia perjudicial” en el ámbito tributario. En el mes de abril de 1998, el Consejo de la OCDE emitió precisamente un informe con relación a este tema<sup>(22)</sup>.

Dicho informe determinó la creación de un *forum* para efectos de analizar las prácticas tributarias

perjudiciales (*i.e.*, *Forum on Harmful Tax Practices*) con la finalidad de identificar a los paraísos fiscales y a los regímenes con preferencias tributarias perjudiciales (*i.e.*, *Harmful Preferential Tax Regimes*). Del mismo modo, se incluyó diecinueve (19) recomendaciones destinadas a combatir las prácticas tributarias perjudiciales, estableciendo una serie de preceptos a ser aplicados con el fin de determinar la existencia de regímenes con preferencias tributarias perjudiciales dentro de los países miembros.

### 7.2. Percepción de la OCDE acerca de los paraísos fiscales.

La OCDE identificó en su informe los rasgos distintivos de los paraísos fiscales, indicando que estos pueden ser identificados en la medida que:

a) La jurisdicción de que se trate no imponga tributos o estos sean poco significativos y se ofrezca a sí misma, o sea percibida, como un lugar a ser utilizado por no residentes para evitar o diferir la aplicación de los impuestos aplicables en sus respectivos países<sup>(23)</sup>.

b) No exista un intercambio efectivo de información con otros países, con respecto a contribuyentes que se vean beneficiados con el sistema tributario más beneficioso.

c) No exista transparencia (que se evalúa en función a si los actos de las autoridades tributarias no guardan coherencia con relación al contenido de sus declaraciones oficiales).

d) No sea requisito que las actividades realizadas dentro de la propia jurisdicción sean sustanciales, lo que daría a entender que la verdadera intención es la de atraer operaciones con la única finalidad de reducir la carga tributaria que finalmente les sea de aplicación.

### 7.3. Percepción de la OCDE acerca de los regímenes con preferencias tributarias perjudiciales.

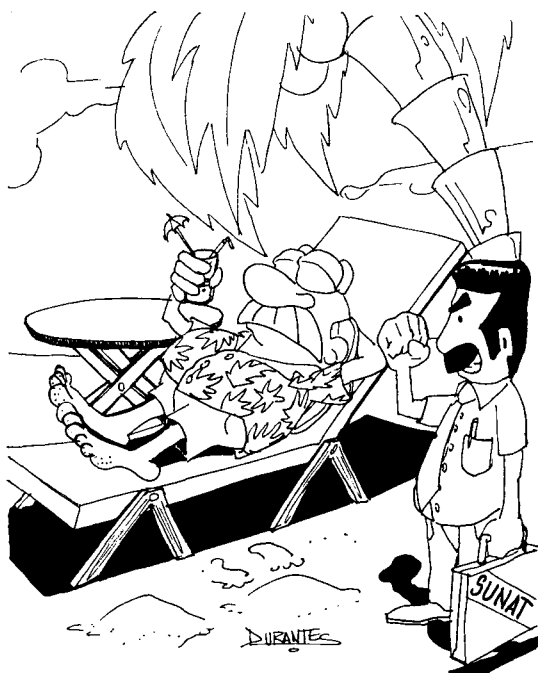
No obstante lo anterior, la OCDE distingue entre los anteriormente explicados paraísos fiscales y aquellos regímenes con preferencias tributarias perjudiciales.

Los factores que resultan claves a efectos de identificar estos últimos son básicamente los siguientes:

a) El régimen tributario imperante contiene tributos poco significativos pero, a diferencia de aquellas jurisdicciones consideradas como paraísos fiscales, no

(22) La OCDE agrupa a los siguientes países: Alemania, Australia, Austria, Bélgica, Canadá, Corea, Dinamarca, Eslovaquia, España, Estados Unidos de Norteamérica, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Islandia, Irlanda, Italia, Japón, Luxemburgo, México, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, Suecia, Suiza y Turquía.

(23) Esta es la denominada “*gateway test*” (cuya traducción vendría a ser “prueba de entrada”).



es necesario que tales beneficios únicamente estén a disposición de inversionistas no residentes.

b) El régimen es lo que en doctrina se denomina “ring-fenced”; en tal sentido, está aislado de la economía local. Es potencialmente perjudicial en la medida que su existencia puede originar daños a economías extranjeras mientras que la economía local es protegida. Un ejemplo clásico son las IBC antes mencionadas, que no son autorizadas a llevar a cabo negocios dentro del territorio en el cual se constituyan.

c) No existe un intercambio efectivo de información con otros países, con respecto a contribuyentes que se vean beneficiados con el sistema tributario que les resulte más beneficioso.

d) No existe transparencia (e.g., los actos de las administraciones tributarias no guardan coherencia con

relación al contenido de sus declaraciones oficiales).

Algunos factores complementarios que pueden utilizarse a efectos de identificar estos regímenes incluyen la existencia de una definición artificial de la base imponible, una falta de adhesión a principios internacionales vinculados a temas de precios de transferencia (i.e., *transfer pricing*), acceso a una red amplia de convenios a fin de evitar doble imposición, etcétera<sup>(24)</sup>.

Aun así, es más que evidente que las diferencias entre las características de los paraísos fiscales y de los regímenes analizados líneas arriba no son del todo claras. Cabe mencionar que la posición de la OCDE sobre el particular es que mientras los paraísos fiscales son territorios que cuentan con la capacidad de financiar el gasto público sin tributos -no afectando, en consecuencia, sus propias necesidades-, por su parte, los regímenes con preferencias tributarias perjudiciales sí recaudan cantidades significativas de tributos. En este último caso, estos países sí pueden ver sus ingresos amenazados por el riesgo que se expanda la competencia perjudicial en el ámbito tributario y, en consecuencia, suelen tener una mayor predisposición a participar en acciones concertadas destinadas a contrarrestar el referido riesgo.

#### 7.4. Recomendaciones destinadas a combatir las prácticas tributarias perjudiciales.

Las diecinueve recomendaciones publicadas en el referido reporte pueden dividirse en tres grupos:

a) Aquellas que se encuentran vinculadas a la legislación interna de los países (acciones unilaterales). Estas incluyen el hecho de adoptar medidas específicas sobre compañías vinculadas<sup>(25)</sup>, la revisión de la legislación relativa al tratamiento otorgado al secreto bancario, entre otras.

b) Aquellas relacionadas con la celebración de convenios para evitar la doble imposición (acciones bilaterales). Comprenden el hecho de mejorar el

(24) En el caso del Perú, tal como indicáramos anteriormente, el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, luego de las modificaciones introducidas mediante el Decreto Supremo No. 045-2001-EF, ha establecido una serie de supuestos para efectos de identificar a los países o territorios considerados como de “baja o nula imposición”.

(25) Denominadas “*Controlled Foreign Company (CFC) legislation*”. Esta es una medida que fue introducida hace algunos años en diversos países, con la finalidad de contrarrestar la elusión que venía siendo practicada por diversas transnacionales. Como regla general, si una sociedad residente en un país lleva a cabo actividades en otro territorio a través de una subsidiaria, en principio las utilidades de la subsidiaria no pueden someterse a imposición en el país en que reside la casa matriz hasta que sean pagadas o distribuidas como dividendos o en alguna otra forma. Ahora bien, si la subsidiaria está constituida en un paraíso fiscal y, por ende, sus utilidades no están sujetas a imposición alguna o ésta resulta poco significativa, la casa matriz podrá efectivamente diferir la incidencia tributaria respecto de las utilidades de la subsidiaria. La *CFC legislation* es una respuesta a esta práctica y prevé que, en casos como el explicado anteriormente, para fines tributarios las utilidades de la subsidiaria se consideren incluidas dentro del estado de ganancias y pérdidas de la casa matriz desde el momento en que se generen, tal y como si hubieran sido distribuidas, aunque esto último no haya aún ocurrido.

intercambio de información, la elaboración de una lista de preceptos que deben ser excluidos de esta clase de convenios y la terminación de aquellos convenios que hubieren sido celebrados en el pasado con paraísos fiscales.

c) Aquellas destinadas a intensificar la cooperación a nivel internacional (acciones multilaterales). Esta clase de recomendaciones incluyen el establecimiento de un *Forum* en prácticas tributarias perjudiciales, responsable de evaluar permanentemente los regímenes con preferencias tributarias perjudiciales tanto en países miembros como no miembros de la OCDE, así como la posibilidad de tomar medidas destinadas a corregir estas prácticas<sup>(26)</sup>.

Mucho de lo anterior ya ha venido siendo realizado por la OCDE. Dicha entidad asumió incluso el compromiso de elaborar una lista de países y territorios identificados como paraísos fiscales. Sin embargo, al momento de recopilar información preliminar respecto de este tema y enviar cartas e invitaciones a diversos países y territorios con la finalidad de discutir cada situación particular, se dio con la sorpresa que muchos países se mostraron dispuestos a cooperar y discutir acerca de sus sistemas tributarios y a evaluar aquellas características y/o disposiciones que pudieran causar perjuicios a otras jurisdicciones, asumiendo el compromiso de derogar las mismas en un futuro cercano, a efectos de no ser mencionados en la lista final de paraísos fiscales a ser emitida por la OCDE.

### **7.5. Informe de la OCDE acerca de los logros obtenidos en la identificación y eliminación de las prácticas tributarias perjudiciales (2000).**

#### **7.5.1. Lista preliminar de territorios considerados como paraísos fiscales.**

El 26 de junio del 2000, la OCDE emitió un informe acerca de los logros obtenidos en la identificación y eliminación de las prácticas tributarias perjudiciales. El informe incluyó una lista de jurisdicciones consideradas de manera preliminar como paraísos fiscales, bajo los criterios contenidos en el reporte

de 1998, así como los resultados de la revisión de los regímenes especiales de los miembros de la OCDE.

Así, se determinó que las siguientes jurisdicciones poseían los rasgos distintivos requeridos de conformidad con el informe de 1998, a efectos de ser consideradas como paraísos fiscales: Alderney, Andorra, Anguila, Antigua y Barbuda, Antillas Holandesas, Aruba, Bahamas, Bahrein, Barbados, Belice, Bermuda, Chipre, Dominica, Guernsey, Gibraltar, Granada, Isla de Man, Islas Caimán, Islas Cook, Islas Marshall, Islas Turcas & Caicos, Islas Vírgenes Británicas, Islas Vírgenes de los Estados Unidos de Norteamérica, Jersey, Liberia, Liechtenstein, Maldivas, Malta, Mauricio, Mónaco, Montserrat, Nauru, Niue, Panamá, Samoa Occidental, San Marino, San Cristóbal & Nevis, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Sark, Seychelles, Tonga y Vanuatu<sup>(27)</sup>.

#### **7.5.2. Compromisos asumidos con la OCDE por algunos países.**

El 19 de junio del 2000, la OCDE anunció que seis jurisdicciones (*i.e.*, Bermuda, Islas Caimán, Chipre, Malta, Mauricio, y San Marino) se habían comprometido a eliminar las prácticas tributarias perjudiciales para finales del año 2005.

En los meses que siguieron a la publicación de la lista mencionada en el numeral precedente, la OCDE anunció públicamente las iniciativas recibidas por parte de la mayoría de los territorios incluidos dentro de aquélla, a fin de unirse a las seis jurisdicciones anteriormente citadas, en el compromiso de eliminar las prácticas tributarias perjudiciales<sup>(28)</sup>.

### **7.6. Relación de paraísos fiscales "no cooperativos" (*i.e.*, *uncooperative tax havens*).**

Tomando en consideración la lista inicial de jurisdicciones consideradas de manera preliminar como paraísos fiscales, así como los compromisos suscritos por algunas de éstas con el fin de eliminar las prácticas tributarias perjudiciales para el año 2005, la OCDE

(26) Como ejemplos de estas medidas podemos mencionar el desconocimiento del diferente *status* legal de las sociedades constituidas en estos territorios, la obligación de efectuar retenciones significativas de impuestos a los pagos efectuados a estas últimas, la prohibición de realizar transferencias bancarias a entidades ubicadas en paraísos fiscales, obligaciones de informar pagos hechos y/o recibidos por compañías ubicadas en paraísos fiscales, etcétera.

(27) Por su parte en el caso peruano, tal como señaláramos anteriormente, el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, luego de las modificaciones introducidas mediante el Decreto Supremo No. 045-2001-EF, incluye un anexo que contiene una lista de países o territorios considerados de baja o nula imposición. Comparada con la lista de la OCDE, se incluyen adicionalmente a Hong Kong, Labuán, Luxemburgo y Madeira. Sin embargo, a diferencia de la lista elaborada por la OCDE, la lista incluida en el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, no incluye a Malta, Mauricio, San Marino y Sark.

(28) Luego del exhaustivo estudio de la legislación interna y de las prácticas realizadas en estos territorios, la OCDE determinó que existía una serie de jurisdicciones, entre ellas Tonga y las Maldivas que, si bien habían sido inicialmente incluidas dentro de la relación preliminar de paraísos fiscales, debían ser excluidas de la misma al no presentar los rasgos necesarios para ser realmente consideradas como

finalmente publicó el 18 de abril de 2002 una lista de "uncooperative tax havens" (i.e., paraísos fiscales que se muestran reacios a cooperar con la OCDE), la cual incluye a Andorra, Liechtenstein, Liberia, Mónaco, Islas Marshall, Nauru y Vanuatu.

Entendemos que esta lista final de paraísos fiscales que han rehusado cooperar con la OCDE, servirá para que en el futuro cercano los países miembros de dicho organismo puedan desarrollar de manera más eficiente acciones de defensa de manera coordinada en contra de aquellos.

## 8. Conclusiones.

Como regla general, un sistema en donde exista una carga tributaria excesiva sobre los contribuyentes va a fomentar la utilización de técnicas de elusión más sofisticadas, tendientes a reducir la base tributaria, generando la necesidad de tasas aun más elevadas lo que a su vez aumenta el factor de exasperación del contribuyente y conlleva a una elusión incluso mayor.

Una primera conclusión que fluye de lo anterior es que los paraísos fiscales por lo general nacen precisamente como consecuencia de la necesidad de su uso, por lo que es claro que deberían desaparecer una vez que dejen de ser útiles. En este orden de ideas, ello sucederá una vez que los tributos sean pocos, de tasas reducidas y simples de administrar tanto por los contribuyentes como por el fisco<sup>(29)</sup>.

Aparentemente, aquéllos que salen perdiendo con la existencia y proliferación de paraísos fiscales son los países altamente industrializados. Sin embargo, quienes también resultan afectados son algunos países en vías de desarrollo que tienen sistemas tributarios con tasas relativamente razonables (e.g., Argentina, Perú)<sup>(30)</sup>. A su vez, curiosamente muchos países y territorios que en la actualidad son considerados paraísos fiscales,

definitivamente no representan a las zonas geográficas más necesitadas del planeta (e.g., resulta más que evidente en el caso del Principado de Mónaco<sup>(31)</sup>).

No todos los esquemas de elusión tributaria implican la utilización de un paraíso fiscal. La presencia de estos últimos es relevante en la medida que la operación o inversión correspondiente cuente con algún elemento que origine que la misma tenga cierto carácter internacional (i.e., por la nacionalidad de las partes involucradas, su lugar de constitución, el territorio donde los servicios son prestados, etcétera).

En la mayoría de casos el efecto de utilizar un paraíso fiscal está vinculado al hecho de diferir el nacimiento de la obligación tributaria, más que de impedirlo. Así, por ejemplo, una matriz domiciliada en un país "X" puede decidir no distribuir las utilidades obtenidas por su subsidiaria residente en un paraíso fiscal por un tiempo prudente, si es que lo considera conveniente para sus intereses. Ello, debido a los impuestos que tendría que pagar en "X" por dichos dividendos, ante la inexistencia de un impuesto pagado en el país donde se encuentra domiciliada su subsidiaria (i.e., al ser un paraíso fiscal) que le permita gozar eventualmente de un crédito tributario.

No obstante, en muchos casos los particulares constituyen empresas en paraísos fiscales con la finalidad de que se encarguen de prestar servicios a empresas vinculadas ubicadas en territorios no considerados como tales, con el único propósito de "generar" un gasto deducible en estas últimas y desviar las utilidades hacia una jurisdicción en donde no van a estar sujetas a imposición.

Ahora bien, la necesidad de atraer capitales utilizando como medio un sistema tributario favorable, no es una característica que pueda encontrarse únicamente en las islas del Caribe. La mayoría de miembros de la OCDE tienen de alguna u otra forma ciertos aspectos favorables dentro de sus respectivos

"paraísos fiscales". Curiosamente, tales jurisdicciones están incluidas en la lista de paraísos fiscales contenida en el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. Las preguntas que surgen son evidentes: ¿qué criterios habrá utilizado nuestro legislador para elaborar tal relación? o, mejor dicho, ¿de qué país nos habremos copiado simplemente la misma?

(29) GILDER, George. *Wealth and poverty*. Nueva York, 1981. Citado en: CHAMBOST, Edouard. *Los paraísos fiscales*. Madrid: Ediciones Pirámide, 1982. p. 35.

(30) PEPPER, H.W.T. *From Tax Haven to Fiscal Paradise*. En: *Bulletin*. B.I.F.D. 1977. p. 31.

(31) Tal como indicáramos anteriormente, en el caso particular del Principado de Mónaco las ventajas en materia fiscal proporcionadas por dicho territorio no son de aplicación a las personas de nacionalidad francesa. Ello en virtud a que Francia impuso al Principado de Mónaco, el 18 de mayo de 1963, un convenio por el cual quedaron excluidos los súbditos franceses. La lógica detrás de este acuerdo radicaba en que, estando el Principado en aquella época en la zona del franco y sometido al control del Banco de Francia, la aportación de capital que tenía que hacer necesariamente todo nuevo residente en el Principado beneficiaba a la balanza de pagos francesa. Como de todas formas, dicho "nuevo residente" no se hubiera instalado en Francia si no existiese ventajas en el Principado y hubiera escogido otro paraíso fiscal. Francia no se habría beneficiado de esta aportación de divisas, sin contar el incremento del comercio local y de la recaudación por concepto del Impuesto al Valor Agregado correspondiente (ver: CHAMBOST, Edouard. Op. cit.; pp. 19-20.).

sistemas tributarios. No obstante, ellos se encuentran protegidos por el concepto de “competencia perjudicial” en el ámbito tributario al ser integrantes de dicha organización.

Sin embargo, existen adicionalmente otros países que, si bien son ampliamente reconocidos como paraísos fiscales, no suelen ser incluidos en las listas que contienen estos últimos debido a razones políticas (*e.g.*, Hong Kong, ahora que ha sido “devuelto” a China).

En tal virtud, tenemos que los que quedan son en su mayoría países pequeños que utilizan estos regímenes para subsistir y poder desarrollarse. ¿Es que acaso no estamos ante una suerte de “dictadura” de los países industrializados? Aparentemente sí, toda vez que la OCDE estaría asumiendo unilateralmente una posición en virtud de la cual decidiría la clase de actividades llevadas a cabo por estos países o territorios.

Algunos sostienen que esta clase de competencia en el ámbito tributario puede que no sea tan perjudicial. El hecho mismo que exista competencia puede asimismo tener un efecto positivo en la medida que estimula a los países que necesitan de la recaudación tributaria a disponer en forma más eficiente de dichos ingresos<sup>(32)</sup>.

De igual forma, una legislación mercantil flexible es una característica importante de los paraísos fiscales y puede llegar a ser un incentivo para que aquellos países con tasas elevadas de tributación mejoren su legislación mercantil y se deshagan de regulaciones y trabas innecesarias.

La competencia en el ámbito tributario tiene definitivamente efectos positivos y negativos para los distintos países y territorios que resultan involucrados. Así, por citar un ejemplo, el país “A” puede ver los incentivos tributarios como un instrumento necesario a efectos de promover nuevas inversiones, mientras que su vecino el país “B” percibe ello como una forma de desviar la inversión de un país hacia el otro. Siguiendo con el ejemplo, para el país “A” los incentivos tributarios pueden resultar indispensables a efectos de compensar otra clase de desventajas frente al país “B” tales como su pobre ubicación geográfica o la carencia de recursos naturales significativos.

Por otro lado, ¿existe competencia entre los paraísos fiscales? Parecería ser que internacionalmente no se da mucho de esto. En todo caso, la competencia se da a nivel de los gastos registrales derivados de la constitución de las sociedades, tomando en consideración adicionalmente, entre otros, temas tales como la facilidad de acceso, la eficiencia de los servicios y la posibilidad de obtener asesoría profesional<sup>(33)</sup>.

A pesar de los esfuerzos y de los innegables avances de la OCDE en este sentido, consideramos que pretender extinguir en su totalidad a los paraísos fiscales en un futuro cercano es casi una ilusión. En nuestra opinión, más sentido tendría buscar ampliar el sistema de intercambio de información entre los países a efectos de que las formas más recurrentes de elusión tributaria puedan ser controladas de una manera más eficiente. 卟

(32) Un ejemplo de ello es la competencia que existe a nivel estatal entre los diversos estados en los Estados Unidos de Norteamérica, la cual ha originado una disminución de las tasas de los tributos que resultan de aplicación en dichos territorios (nivel estatal).

(33) PEPPER, H.W.T. Op. cit.; p. 37.