

Eficacia de los Convenios sobre asistencia mutua en materia fiscal en los regímenes de baja imposición como control de la elusión y evasión fiscal en México.

***Carlos Eduardo Escalante Fernández.**

Sumario: I. Introducción; II. Antecedentes de los Estados de baja o nula imposición; III. Potestad y soberanía tributaria internacional; IV. Clasificación y características de los regímenes de baja imposición; V. Informe BEPS, objetivos y acciones; VI. Convenio sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal como mecanismo internacional para evitar la elusión y evasión en el pago de contribuciones; VII. Implementación del Convenio sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal entre México y los regímenes de baja imposición a fin de evitar la elusión y evasión en el pago de contribuciones; VIII. Conclusiones; IX. Fuentes de consulta.

RESUMEN

Este es un estudio de la eficacia de los convenios sobre la asistencia mutua en materia fiscal entre los Estados, pretende demostrar que es el camino para evitar la erosión de la base gravable de los obligados a contribuir, evitando la evasión y elusión fiscal mejorando la recaudación y el control del Estado. Se abordan los criterios internacionales, los países de baja o nula imposición, así como las alternativas a seguir.

Palabras clave: Convenios, asistencia mutua, erosión, evasión, elución, baja imposición, nula imposición.

ABSTRACT

This is a study of the effectiveness of the agreements on mutual assistance in tax matters between the States, it aims to show that it is the way to avoid the erosion of the tax base of those obliged to contribute, avoiding tax evasion and avoidance, improving collection and state control. International criteria, countries with low or no taxation, as well as the alternatives to follow are addressed.

Keywords: Agreements, mutual assistance, erosion, evasion, elution, low taxation, zero taxation.

* Instituto Universitario de la Confederación de Asociaciones de Agentes Aduanales de la República Mexicana. En línea, Lázaro Cárdenas, Michoacán. Trabajo recepcional para obtener el grado de Maestro en Derecho Fiscal; correo electrónico loscaref@hotmail.com

I. INTRODUCCIÓN

En principio el término Estados de baja o nula imposición “paraíso fiscal” es más amplio que el de “zona de baja tributación” y también es conocido como evasión fiscal, porque si bien esta contempla el fenómeno de la transferencia de los beneficios desde un punto de vista fiscal, el concepto de paraíso fiscal comprende otros aspectos, como la confidencialidad detrás de la que se suelen esconder actividades delictivas, que exceden el aspecto económico.

Un refugio fiscal o guarida fiscal, “paraíso fiscal” es un territorio o Estado que se caracteriza por aplicar un régimen tributario especialmente favorable a los ciudadanos y empresas no residentes que se domicilien a efectos legales en el mismo. Por lo que la Real Academia Española y Asociación de Academias de la Lengua española, la define “País o territorio donde la ausencia o parvedad de impuestos y controles financieros aplicables a los extranjeros residentes constituye un eficaz incentivo para atraer capitales del exterior”.¹

México en los últimos años ha implementado estrategias para que los contribuyentes mexicanos que tengan recursos dentro de un paraíso fiscal los declaren dentro del país con una tasa mucho menor con la finalidad de que a largo plazo declaren la parte proporcional para contribuir al gasto público y apoyar la economía mexicana, ya que los paraísos fiscales benefician a los afiliados mientras se afecta al país del contribuyente, por lo que es necesario que los contribuyentes conozcan cuáles son las ventajas de los convenios de asistencia mutua en materia fiscal.

La problemática de evasión fiscal se considera que surge a raíz de la mala administración que se presenta en algunas organizaciones, puesto que es una de las causas que provocan la evasión fiscal en las empresas mexicanas, lo cual con lleva un pago elevado de impuestos que posteriormente se ve reflejado en la economía de la misma, sin tomar en cuenta que se puede realizar una deducción periódica de impuestos para recuperar un poco de lo que se aporta a hacienda.

En este entorno se observa que los Estados de baja o nula imposición son empleados en muchos casos a fin de evadir y eludir impuestos en países en donde existiría la obligación de pagar contribuciones, como ocurre en el caso de México, en donde se sabe que diversas empresas y personas llevan sus capitales a dichos paraísos fiscales, tratando de evitar el pago de contribuciones y por otro lado fomenta la existencia de la delincuencia organizada por el nulo control de la información fiscal que obtiene o desconoce por el Estado.

Propuesta y justificación del tema.

El presente artículo parte de la base y del hecho de que en México se traslada mucho dinero hacia los Estados de baja o nula imposición esencialmente por parte de empresas y personas físicas, con ello se ejecutan conductas elusivas o evasivas de la normatividad fiscal en México.

¹ *Diccionario de la lengua española*, 23ª edición. Madrid: Espasa, 2018.

A partir de lo antes expuesto, se estima de acuerdo a la OCDE (Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico) que una de las formas para poder combatir eficazmente dicha situación entre los Estados y evitar la baja o nula imposición en los considerados paraísos fiscales deben existir convenios de intercambio de información en materia fiscal entre los mismos Estados, si bien en México ya existen actualmente convenios firmados en la materia con algunos Estados, aún no han sido suficiente, por lo que se estima se trata de sustentos importantes y básicos para combatir la aludida elusión y evasión fiscal.

Por lo tanto, si México realiza más acuerdos internacionales específicos de intercambio de información fiscal con los Estados de baja o nula imposición se podría dotar a las autoridades fiscales mexicanas de herramientas para combatir la elusión y la evasión fiscal, así como mejora los convenios ya existentes.

II. Antecedentes de los Estados de baja o nula imposición.

No existe una fecha exacta que determine el origen de los Estados de baja o nula imposición, de hecho, existen distintas teorías acerca de cuáles fueron los primeros. Diversos autores se remontan al año 2000 a.C. en la antigua Grecia, donde se transferían las cargas de los barcos exportadores a los importadores en las islas alejadas de los puertos para así evitar el pago de impuestos. Otras teorías remontan a los paraísos fiscales en el siglo XVII, en las Islas del Caribe y el Índico, donde los piratas saqueaban oro y plata a los barcos españoles, la corona británica en esas islas les ofrecía depositar los botines a cambio de intereses muy bajos, ya que ambas coronas se encontraban enfrentadas. Sin embargo, no es hasta el siglo XIX y XX, cuando surgen los paraísos fiscales tal y como los conocemos, se puede decir que las Islas Caimán fueron los primeros de los que se tiene constancia. El rey Jorge III, en agradecimiento por el salvamento de sus flotas a manos de los habitantes de la isla, eliminó el pago de impuestos.

De acuerdo con la BBC, Charles Adams, en su libro "Relatos de los paraísos fiscales: chiflados, bandidos y estafadores", señala que los paraísos fiscales no son nada nuevo. Algunos historiadores mencionan la existencia de islas aisladas que eran especies de paraísos fiscales desde la Grecia antigua.²

En esos mismos siglos, algunos estados de Estados Unidos de Norteamérica como Nueva Jersey establecieron un sistema para atraer un mayor número de empresas, rebajando considerablemente los impuestos. Los Estados de baja o nula imposición siguieron surgiendo durante las etapas posteriores, especialmente al final de los años setenta, cuando la crisis produjo un estancamiento de la economía lo que llevó a los gobiernos a tomar "políticas de ajuste" dentro de las cuales se encontraba la libertad en los movimientos de capitales, de ahí pasó a Europa y particularmente a Suiza, cuya Ley bancaria de 1934 permitió la creación del

² BBC Mundo. ¿Cómo y cuándo se inventaron los paraísos fiscales? Redacción BBC Mundo. 9 de abril de 2016. Documento consultado en el mes de febrero de 2021. Ubicado en: https://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/04/160408_historia_paraisos_fiscales_offshore_finde#:~:text=El%20t%C3%A9rmino%20para%C3%ADso%20fiscal%20comenz%C3%B3,qu%C3%A9%20y%20c%C3%B3mo%20se%20acu%C3%B1%C3%B3.&text=Seg%C3%BAAn%20explic%C3%B3%20el%20profesor%20Ron%20en,UU.

secreto bancario, lo que significa que no pueden dar información sobre cuentas creadas en un banco suizo, ni siquiera al gobierno de ese país.

El verdadero apogeo de los paraísos fiscales se produce a partir de los años 60, debido al gran aumento de impuestos que se produce en dicha década, principalmente se establecieron primero en Europa y luego se extendieron a todos los continentes; asimismo Panamá se estableció como un paraíso fiscal histórico por tres razones: las corporaciones offshore, el registro de barcos y el sistema financiero, de acuerdo a los países que conformaban la OCDE.

III. Potestad y soberanía tributaria internacional.

En materia tributaria, la soberanía consiste en el poder de dictar y ejecutar un sistema de impuestos sobre personas y cosas ubicadas en su ámbito territorial; es el poder tributario una manifestación del Estado soberano.

En México, el poder soberano encuentra su fundamento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 71 fracción II, y expresa: “El derecho de iniciar leyes o decretos competir a los Diputados y Senadores del Congreso de la Unión en este mismo sentido, el artículo 73 constitucional en sus fracciones VII y XXIX indica: “El Congreso tiene facultad de imponer las contribuciones necesarias para cubrir el Presupuesto y para aportar contribuciones en diversas materias”.

El debate de la soberanía fiscal en el contexto internacional ha surgido como consecuencia del flujo transfronterizo de bienes y servicios, y por la coincidencia de pretensiones tributarias de diversos Estados soberanos sobre manifestaciones de riqueza que sobrepasan sus límites territoriales; el sentido del análisis de la soberanía fiscal consiste en la distinción de ésta en el ámbito de la comunidad internacional, compuesto de Estados soberanos, dotados de facultad para diseñar su política fiscal y emitir sus normas en materia impositiva en relación con su territorio y con otros Estados. Como tal, señalan la soberanía fiscal como el poder de dictar un sistema de impuestos ejercido dentro de su ámbito de competencia territorial, sin embargo, en el contexto internacional convergen más Estados titulares de soberanía. La coexistencia de distintos Estados soberanos origina la problemática, sobre quien ejercer las pretensiones tributarias; en tal interacción de diversos poderes tributarios sobre una misma manifestación de riqueza, da origen a la doble imposición internacional, ya que sus impuestos inciden sobre la misma riqueza. Para solucionar tal problema de fiscalidad internacional, se da la cooperación internacional, lo cual origina la limitación de ciertas competencias del Estado en su espacio; recordemos, los Estados no pueden actuar sin autorización en territorio extranjero, no pueden hacer efectivo su poder tributario fuera de sus fronteras territoriales; a excepción del consentimiento del Estado a la actuación de órganos extranjeros sobre su propio territorio.

En el marco de la cooperación internacional en materia tributaria, se tienen dos ámbitos fundamentales: el primero, cooperación entre Estados para eliminar la doble imposición internacional; segundo, cooperación entre administraciones tributarias para la correcta imposición; para la aplicación del derecho internacional en nuestro ordenamiento jurídico es necesario el consentimiento de éste expresado por medio de una norma interna o convenio internacional. Por medio de un acuerdo internacional se delega la elaboración de normas

internacionales (derecho internacional convencional) a entes supranacionales, especialistas en materia tributaria, tal como la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), un ejemplo de ello es el Convenio para evitar la Doble Imposición Internacional.

Es justo aclarar, esta acción no significa la limitación de la soberanía fiscal de un Estado, sino la colaboración para poner en común su poder tributario y ayudarse unos Estados a otros para ejercer su poder impositivo.

La Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos, ha impulsado la cooperación internacional; por medio del ordenamiento jurídico establecido por el derecho internacional tributario ha venido a mediar aquellos problemas de fiscalidad internacional, limitando a los Estados involucrados en ejercer su poder impositivo en su ámbito territorial y jurídico.

IV. Clasificación y características de los regímenes de baja imposición.

De acuerdo a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos se clasifican en los siguiente:

Se considera paraíso fiscal al territorio cuyo régimen tributario es especialmente favorable a los no residentes. Algunos ejemplos pueden ser las Islas Caimán o las Bahamas, donde el Impuesto Sobre la Renta es de 0%; así como el de Panamá.

En consideración de Gabriel Enríquez y otros, se les llama Paraíso fiscal por tener una baja o nula imposición y por no revelar a las personas que están detrás de grandes inversiones que guardan dinero en su región. En este grupo de Estados se incluyen más de una decena de territorios situados en Europa a pesar de lo cual el propio termino está vinculado a las islas paradisíacas del Caribe. Esta relación se debe a un error de traducción de término inglés “tax haven”, cuya traducción literal es “refugio fiscal”. Previo paso por Francia donde confundieron la palabra haven (refugio) con “heaven” (cielo o paraíso) los españoles heredaron el término “paradis fiscaux” (paraíso fiscal).³

Algunos autores como Schomberger y Murcia consideran a los paraísos fiscales como una actividad legal siempre y cuando se cumplan alguna reglas que se tienen entre ellas, en relación a este punto, se debe comprobar la procedencia de aquellos recursos, sin embargo, en México se considera que es evasión fiscal ya que si un contribuyente mexicano está dentro de los paraísos fiscales, se dice que es evasión fiscal puesto que este no tributa en donde reside, esto quiere decir, que no contribuye al gasto público. Por ello se ha implementado una nueva propuesta a los mexicanos que tienen sus recursos dentro de un paraíso fiscal, consiste en un pago menor que se realiza al trasladar sus recursos a la nación con la finalidad de que comienza a contribuir dentro del país y de esta forma ayuda el gasto público ya que mientras más contribuyentes aporten, se pueden obtener mayores beneficios en el país tales como mejor infraestructura, educación de calidad, entre otros.

³ Enríquez, Gabriel y otros. Evolución de los paraísos fiscales en el mundo. Digital Publisher. CEIT. Año 3. No. 5. Ecuador. septiembre-octubre. 2018. p. 44.

La Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos, establece cuatro factores que son utilizados para determinar si una legislación configura un paraíso fiscal:

- Si la legislación no impone tributos o estos son solo nominales.
- Si hay falta de transparencia.
- Si las leyes o las prácticas administrativas no permiten el intercambio de información para propósitos fiscales con otros países en relación con contribuyentes que se benefician de los bajos impuestos.
- Si se permite a los no residentes beneficiarse de rebajas impositivas, aun cuando no desarrollen efectivamente una actividad en el país.

Una característica de un Estado de baja o nula imposición es que en el mismo suelen convivir dos regímenes fiscales diferenciados y legalmente separados: por un lado, el que afecta a los residentes y empresas locales, los cuales están sujetos al pago de impuestos como en cualquier otro país y por el otro, el de los no residentes, que gozan de ventajas fiscales y suelen tener prohibida cualquier actividad económica o de inversión dentro de su territorio.

De acuerdo con Soraya García Olivares, se debe de poner de manifiesto que en estos territorios se da la “existencia de un sistema dual (ring fencing), coexistiendo un régimen fiscal que sigue los estándares internacionales en cuanto a formas y niveles de gravamen, con uno o varios regímenes de baja o nula tributación, que sólo están al alcance de operadores de determinados sectores o de ciertas clases específicas de contribuyentes.”⁴

Para facilitar la separación de estas dos economías paralelas, usualmente se cuenta con legislación e instituciones especialmente reservadas a los no residentes, como los bancos *offshore* o las sociedades IBC (*International Business Companies*).

Otro rasgo identificable de un paraíso fiscal, suele ser la existencia de estrictas leyes de secreto bancario y de protección de datos personales. Es habitual que los datos de accionistas y directores de empresas no figuren en registros públicos, sino que se encuentren bajo la custodia de su representante legal, el llamado agente residente (registered agent).

Estas características han provocado que estos países tengan el cobijo a evasores de impuestos y a las organizaciones delictivas que esconden sus identidades tras sociedades offshore, cuentas numeradas, directores fiduciarios, fundaciones, trusts o acciones al portador.

Los colaboradores necesarios o facilitadores de la utilización de los paraísos fiscales son los bancos, consultorías, bufetes de abogados, asesores fiscales y financieros que diseñan y conocen las estructuras jurídicas para la elusión fiscal y el fraude fiscal.

⁴ GARCÍA OLIVARES, Soraya. Los paraísos fiscales y las medidas contra el fraude fiscal internacional. Universidad Miguel Hernández de Elche. España. 2016. p. 10.

Estos facilitadores crean las empresas interpuestas que conocen los paraísos fiscales, su normativa y sus lagunas; la existencia de bancos offshore y firmas especializadas con delegaciones en todo el mundo que garantizan el anonimato.

Por lo que el invertir en paraíso fiscales para los grandes empresarios es un ahorro en el sentido tributario ya que el pago de impuestos que ellos presentan son tasas menores o inexistentes a las establecidas dentro del país, lo cual permite que el empresario tenga mayores ganancias y pueda reinvertir su patrimonio monetario. Los “free riders o libres andantes” son aquellos que se benefician del gasto público en sus países de origen, pero no contribuyen al utilizar las herramientas de los paraísos fiscales.

V. Informe BEPS, objetivos y acciones.

El G20 ha reconocido que la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios está menoscabando también la confianza de los ciudadanos en la equidad de los sistemas fiscales de todos los Estado. El objetivo, de cara al futuro, es mejorar las prácticas en la materia, de forma que las estructuras de planificación fiscal inspiradas en el informe BEPS sean más favorable tanto para las empresas como para los ciudadanos.

La realidad ha puesto de manifiesto la necesidad de una mayor cooperación internacional para luchar contra estas prácticas y el BEPS iniciado por el G20 y la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos tiene como objetivo principal el establecimiento de mecanismos y herramientas para que los gobiernos puedan evaluar y combatir las estrategias antes mencionadas y las estructuras empresariales internacionales dirigidas a la reducción de la tributación y a la deslocalización de impuestos hacia territorios de baja o nula imposición.

Con respecto a esto actualmente existen lagunas e inconsistencias en las normas de fiscalidad internacional que permiten que los beneficios o utilidades desaparezcan de la base imponible o bien sean desviados a jurisdicciones de baja o nula imposición donde la actividad económica es escasa o inexistente. Estas prácticas son conocidas como erosión de la base imponible y traslado de beneficios (BEPS). Más allá de los casos flagrantes de abuso, los problemas se encuentran en las propias normas.

Las investigaciones llevadas a cabo desde 2013 confirman la magnitud potencial del problema de BEPS, estimando una pérdida anual entre 100 y 240 mil millones de dólares estadounidenses anuales.

La OCDE presentó en julio de 2013 un Plan de Acción que diagnosticaba los principales problemas que había que afrontar relativos a las BEPS y que recibió el respaldo en la Cumbre del G20 de San Petersburgo de 2013. En este plan de acción se incluían quince medidas cuyo desarrollo debía permitir combatir el problema de la evasión fiscal de las empresas multinacionales, dichas medidas o Acciones eran:

Acción 1: Hacer frente a los desafíos fiscales que plantea la economía digital.

Acción 2: Neutralizar los efectos de los dispositivos híbridos.

Acción 3: Reforzar las normas sobre transparencia fiscal internacional.

Acción 4: Limitar la erosión de la base imponible vía deducción de intereses y otros pagos financieros.

Acción 5: Incrementar la eficiencia de las medidas para contrarrestar las prácticas fiscales perjudiciales, teniendo cuenta la transparencia y la sustantividad.

Acción 6: Impedir el abuso de los convenios para evitar la doble imposición.

Acción 7: Impedir la evitación deliberada de la condición de establecimiento permanente.

Acciones 8 a 10: Garantizar que los resultados en materia de precios de transferencia tengan correspondencia con la creación de valor.

Acción 11: Establecer métodos para la recopilación y análisis de datos sobre erosión de la base imponible, traslado de beneficios y medidas para abordar esta cuestión.

Acción 12: Requerir a los contribuyentes que comuniquen sus mecanismos de planificación fiscal agresiva.

Acción 13: Nuevo análisis de la documentación sobre precios de transferencia.

Acción 14: Hacer más efectivos los mecanismos para la resolución de controversias (procedimientos amistosos)

Acción 15: Desarrollar un instrumento multilateral para la aplicación de las medidas desarrolladas.

Con estas acciones pretenden asegurar que los gobiernos eliminen o modifiquen sus regímenes preferenciales en vigor cuando éstos sean susceptibles de atraer potencialmente rentas que no vienen acompañadas de una actividad económica sustancial. La lucha contra BEPS también tiene como factor clave la transparencia entre los gobiernos, en especial en materia de tax rulings (decisiones administrativas en relación con contribuyentes específicos) que pudieran tener un impacto en la base imponible de otros países. Por esta razón, se ha puesto en marcha un sistema de intercambio de información obligatorio y espontáneo sobre ciertas categorías de tax rulings.

VI. Convenio sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal como mecanismo internacional para evitar la elusión y evasión en el pago de contribuciones.

Organizaciones de los treinta Estados más desarrollados del mundo en los paraísos fiscales ocultan más de 7 billones de dólares, países como Antillas, Holandesas, Aruba, Bahamas, Bahrein, Bermudas, Islas Caimán, Islas Vírgenes, Mauricio, Samoa, Seychelles, Andorra, Chipre, Gibraltar, Islas de Jersey y Man, Liechtenstein, Malta, Mónaco, San Marino y Luxemburgo, son Estados donde no se pagan impuestos o casi nada y en ellos hay

establecidos miles de bancos, entidades financieras, empresas pantalla, sociedades de testaferro de acuerdo a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos.

En los paraísos fiscales todo es oscuro y negro. Esa oscuridad permite ocultar datos, titulares de cuentas y toda información de operaciones financieras que en ellos o través de ellos se realicen. La Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos en el 2000 fue el encargado de identificar, acusar y sancionar los paraísos fiscales, en ese período señalo 35, 47 áreas tributarias preferenciales y 15 países que facilitan el lavado de dinero.

Los países europeos más potentes económicos buscan erradicar los paraísos fiscales, a través de un sistema internacional de control financiero, listas negras y sanciones; el objetivo es evitar las transacciones no declaradas y evitar que las entidades financieras trabajen con estos países.

Las listas negras de paraísos fiscales, es un grupo de países que no implementan leyes para intercambiar información fiscal con otros países o no firman ningún convenio de doble imposición, tienen leyes favorables para que los residentes no paguen impuestos, sin embargo, esto no significa que el país cambie su estatus fiscal o imponga altos impuestos, si lo hiciera, los inversores huirían a otro paraíso con mejores prestaciones, la única diferencia es que, en vez de ser guaridas de evasores se conviertan en países transparentes como cualquier otro, siendo catalogados como offshore con un estatuto fiscal transparente y entran en plena competencia.

La Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos tiene clasificados a los paraísos fiscales en:

- Lista blanca. - Son los países que tienen firmados todos los tratados de información firmados, son países 100% transparentes y facilitaran información fiscal a cualquier país que lo solicite.
- Lista gris. - Son aquellos países que se han comprometido a ser transparentes, han firmado o no convenios y tiene firmados múltiples tratados de doble imposición, pero tienen programas de ahorro de impuestos para los no residentes que entran en conflicto con la OCDE.
- Lista negra. - Son aquellos países que han podido o no firmar los convenios y no han pasado los filtros de blanqueo de capitales de la OCDE.

En consideración de José Luis Chávez Chávez, en la práctica, los gobiernos utilizan dos grandes métodos para la “identificación, caza y captura” de los paraísos fiscales. El primero consiste en preparar listas negras de paraísos fiscales. La otra opción es la de confeccionar una lista de características definidoras de lo que es un paraíso fiscal. De este modo, cualquier país o territorio que cumpla los “requisitos” de la lista, merecerá la distinción.⁵

⁵ Chávez Chávez, José Luis. Los paraísos fiscales y su impacto global en América Latina (México). Revista CIMEXUS. Vol. IX. No. 2. México. 2014. p. 15.

Para salir de la lista negra tienen que intercambiar información mediante el convenio, firmar los máximos tratados de doble imposición posibles con otros países y acatar las recomendaciones de blanqueo de capitales de la OCDE. Una vez que el país tenga implementado en su legislación, el país pasará a la lista blanca y no tendrá ninguna restricción para operar.

VII. Implementación del Convenio sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal entre México y los regímenes de baja imposición a fin de evitar la elusión y evasión en el pago de contribuciones.

De acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 31 fracción IV, los particulares deberán contribuir a los gastos públicos de la Federación, así como de los Estados y Municipios en que estos residan, de forma proporcional y equitativa, sin embargo, actualmente existen numerosas infracciones a las normas tributarias, en virtud de que no todas las personas cumplen con las obligaciones fiscales en tiempo y forma como lo requiere la legislación correspondiente, dando origen al llamado ilícito tributario, los cuales se sancionan de forma civil, penal o administrativa de acuerdo a la política fiscal vigente.

El expresidente de la República Mexicana Enrique Peña Nieto, declaró en Londres que en México se reciben menos recursos para invertir debido a las prácticas de la evasión fiscal de las grandes empresas extranjeras que operan en territorio nacional, además que nuestro país es vanguardia en lo que tiene que ver con intercambio de información fiscal y financiera, subrayando que México ha asignado un convenio con Estados Unidos de Norte América, único hasta ahora que permite tener un intercambio de información automática, en materia fiscal, para evitar la evasión fiscal.

La elusión fiscal. Es conocida también como tax avoidance, que viene siendo todas aquellas prácticas legales que permiten a los contribuyentes diseñar instrumentos o estrategias que les permitan no entrar en el hecho punible que establece la legislación de los Estados y buscan que se minimice o se pospongan sus consecuencias impositivas. La elusión fiscal es utilizada con frecuencia por los contribuyentes a través de la falta de regulación jurídica, llamadas lagunas de las Leyes fiscales, que son aprovechadas para evitar pagar el impuesto que les corresponde, con ello los contribuyentes evitan caer en el supuesto que se señala en la norma y no se genere la consecuencia descrita en la Ley de las empresas que trabajen en ambos países.

La evasión fiscal. También conocida como la tax evasion, su único objetivo es evitar el ingreso de recursos de aquellos sujetos obligados por la norma frente a la Hacienda Pública. En ese sentido para que se dé la evasión solo es necesario que exista un contribuyente que no pague de forma consciente y voluntaria.

El Marco Jurídico del Paraíso fiscal en México, se les conceptualizó bajo el término Jurisdicciones de baja imposición fiscal, la cual en un principio estuvo mal elaborada, ya que no se incluían los países con los que México tuviera celebrado un acuerdo amplio de

intercambio de información fiscal o tratado para evitar la doble tributación. En ese momento, los ingresos bajo el régimen fiscal preferente se acumulaban a los demás ingresos y no se tomaban en cuenta para pagos provisionales y solo si la autoridad fiscal tenía acceso a la contabilidad se podía aplicar deducciones y pérdidas.

Si bien los paraísos fiscales son considerados como regímenes fiscales preferentes, en nuestro país, se comienza una limitación a partir de 1990 hacia los extranjeros residentes en el país que obtuvieran ganancias y donde tuvieran un impuesto sobre la renta igual o menor al 30%. Hasta el año 1997, se integra a la Ley del Impuesto sobre la Renta, primera legislación anti – paraísos fiscales.

Los Tratados Internacionales celebrados por México en materia tributaria, buscan evitar la doble imposición o tributación en las operaciones comerciales y transacciones transfronterizas de los contribuyentes, sin embargo, también se busca acabar con la elusión y evasión de contribuciones.

“El Código Fiscal de la Federación establece en su artículo 1º que sus disposiciones se aplicaran sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales de los que México sea parte, lo cual significa que las disposiciones fiscales mexicanas que impongan cargas a los particulares, se verán limitadas por las reglas que establecen los tratados internacionales para evitar la doble tributación, mismas que en ciertos casos pueden prohibir por completo al Estado mexicano la imposición de un gravamen.”⁶

Por tal motivo, los contribuyentes que realizan ciertas operaciones internacionales deben de verificar si existen tratados celebrados por México, porque el poder impositivo del fisco mexicano podría verse restringido con la existencia de obligaciones internacionales desde el punto de vista legal y constitucional.

Para Walter Villanueva, señala que la tributación internacional se basa en dos principios: el principio de residencia y el principio de fuente. “El país de residencia generalmente es la nación donde las personas naturales radican o donde las empresas se han constituido. Por otro lado, el país de fuente es aquel conformado por los Estados en vías de desarrollo, que son importadores de capital”.⁷

México ha celebrado más de cincuenta tratados de este tipo con diversos países incluyendo algunos países como paraísos fiscales, en relación con estos últimos han pactado tratados o acuerdos de intercambio de información tributaria que buscan la asistencia administrativa mutua entre Estados en el cobro de contribuciones, así como los muy conocidos tratados en materia de derechos humanos, los cuales tienen repercusiones en el ámbito fiscal.

⁶ Higuera Arias, Juan de la Cruz. Como contribuyente, ¿para qué sirven los tratados internacionales?, Colegio de Contadores Públicos de México, México, 2015. Documento consultado en el mes de febrero de 2021. Ubicado en: [ONLINE] <https://veritasonline.com.mx/como-contribuyente-para-que-sirven-los-tratados-internacionales/>

⁷ Convenios de doble tributación: principales deficiencias y aciertos. Documento consultado en el mes de febrero de 2021. Ubicado en: [ONLINE] <https://www.esan.edu.pe/apuntes-empresariales/2018/07/convenios-de-doble-tributacion-principales-deficiencias-y-aciertos/>

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico es la que impone los modelos de convenios tributarios internacionales. Además, establece instrumentos que permiten medir la validez de las transacciones y que reduzcan las posibilidades de elusión y evasión fiscal.

De acuerdo con lo referido por la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, el progreso continúa en la implementación de la Acción 5 de la norma mínima contra la erosión de la base y traslado de utilidades (BEPS, por sus siglas en inglés) con 22 jurisdicciones adicionales que modifican sus leyes para abordar las prácticas fiscales perjudiciales. El 19 de julio de 2019, en el Marco Inclusivo sobre BEPS, se aprobaron los últimos resultados de las revisiones de las leyes nacionales de las jurisdicciones realizadas por el Foro de la OCDE sobre Prácticas Tributarias Dañinas. La revisión cubrió no solo los regímenes fiscales preferenciales, sino también los resultados de la revisión del factor de actividades sustanciales no solo para las jurisdicciones nominales. Después de acordar la nueva norma de actividades sustanciales para toda o solo una jurisdicción fiscal nominal en noviembre de 2018, las 12 "jurisdicciones impositivas nominales o solo una nominal" introdujeron el marco legal nacional necesario para cumplir con la norma. La norma requiere que, para ciertos sectores de actividad comercial altamente móviles, las actividades de generación de ingresos principales se realicen con empleados calificados y gastos operativos en la jurisdicción.⁸

Por lo que, los mexicanos hacen sus inversiones donde mejor les convenga, incluyendo los Regímenes Fiscales Preferentes, mejor conocidos como paraísos fiscales, ni siquiera estos se escapan del ojo del Servicio de Administración Tributaria, toda vez que habrá consecuencias fiscales y penales de no pagar los impuestos correspondientes en México.

En México, las disposiciones a Refipres serán aplicables a aquellas entidades extranjeras que no sean transparentes en el país en que se constituyan y que no paguen impuestos o que paguen menos de 75% del ISR que se pagaría en México. La tasa máxima del Impuesto sobre la Renta para las personas físicas en México es de 35% y se agrega la obligación de pagar otro 10% del impuesto a los ingresos por dividendos, de acuerdo con la Ley del ISR.

No es ninguna sorpresa que quien recurre a un paraíso fiscal es porque no quiere dar a conocer su información financiera e incluso, maneja sus inversiones a través de terceras personas (prestanombres); sin embargo, en el momento en que se descubra esa operación y no se haya informado a la autoridad tributaria, las sanciones no solo son de tipo fiscal, también son penales.

Por lo anterior, los paraísos fiscales significan evasión fiscal, crisis financieras, fomento del crimen organizado y del narcotráfico e incluso sostén del terrorismo. Tan duro juicio es del FMI, OCDE y otros organismos internacionales.

⁸ Procuraduría de la Defensa del Contribuyente (PRODECON). OCDE publica los últimos resultados en regímenes preferenciales y no sólo las últimas jurisdicciones de impuestos. Boletín de Noticias Internacionales. Documento consultado en el mes de febrero de 2021. Ubicado en: https://www.prodecon.gob.mx/Documentos/boletines-internacionales/2019/julio/boletin_de_noticias_fiscales_internacionales_del_15_de_julio_al_2_de_agosto_de_2019_.pdf

VIII. Conclusiones.

De lo anterior, podemos decir, que con los Estados de baja o nula imposición existen cuentas millonarias de personas (empresarios y personas e incluso organizaciones que se dedican a la delincuencia organizada), ubicadas en lejanos territorios cuyos nombres a veces nunca hemos escuchado o peor aún, no los podemos ubicar en los mapas, toda vez que estos lugares cuentan con confidencialidad de información acerca de los montos, orígenes, titularidad de las cuentas, entre otros datos, argumentando cierta liberalidad en el manejo de los ingresos, declarados o no por las personas que residen en ellos.

Los Estados de baja o nula imposición representan una amenaza para la estabilidad económica y en parte política, ya que es muy común encontrar dentro de ellos dinero ilícito, lo que ocasiona problemas para la autoridad fiscal, así como, disminución de recursos para realizar inversiones y satisfacer necesidades públicas y son propicios para realizar en ellos maniobras de elusión y evasión fiscal principalmente con la finalidad de evitar la responsabilidad del pago de impuestos fiscales que las leyes de un Estado imponen para mantener el equilibrio entre la armonía y las obligaciones existentes en el mismo; como el gasto público, pago de las deudas e inversiones (tanto sociales como de infraestructura).

Las compañías se ven tentadas a hacer sus inversiones por razones puramente fiscales y no económicas, lo que conduce a una asignación ineficiente de recursos. Esto afecta igualmente a la confianza en la integridad del sistema fiscal. La confianza de los ciudadanos en la justicia de su sistema fiscal también está en juego, en la medida en que existe la percepción de que algunos logran eludir legamente sus obligaciones tributarias dando lugar a pérdidas recaudatorias que el Estado Mexicano pudiera haber invertido en fomentar un crecimiento fuerte y equilibrado.

La forma para poder combatir la elusión y evasión fiscal en relación al traslado de capital de nuestro país hacia dichos territorios de nula o baja tributación, parte del hecho de que resulta necesaria la celebración de mayor cantidad de tratados internacionales con dichos Estados, y por medio de dichos instrumentos, se tendrá la posibilidad de que las autoridades hacendarias de nuestro país lleven a cabo mayores actividades de vigilancia y supervisión de las operaciones comerciales realizadas por personas físicas y morales ubicadas en México, y contando en este tenor con dichos instrumentos internacionales de intercambio de información fiscal será más fácil para las autoridades nacionales vigilar a los evasores o a los que pretendan eludir el cumplimiento de sus contribuciones en México.

Asimismo, con los tratados Internacionales se consigue una uniformidad de criterios y conceptos cada vez mayor entre los países logrando eficiencia en el comercio internacional, para constituir un medio efectivo para las dañinas prácticas de evasión y fraude fiscal.

Con el intercambio de información fiscal se tendrían que reportar los ingresos en aquellos lugares aquí en México, ello en virtud de que las autoridades fiscales nacionales contarían con atribuciones para vigilar a personas y empresas mexicanas con recursos depositados en dichos paraísos fiscales.

Finalmente, México ha suscrito acuerdos para el intercambio de información, pues ante la globalización y el intercambio comercial se requiere que los países compartan información tributaria de las personas físicas y morales que tengan una fuente de riqueza en alguno de sus territorios y reformarse de acuerdo con las necesidades de los Estados.

IX. Fuentes de consulta.

Entre las fuentes de consulta observadas se tienen a saber:

- Álvarez, José Luis. Por paraísos fiscales, México pierde 182 mil mdp en recaudación. El Contribuyente. Documento consultado en el mes de marzo de 2021. Ubicado en <https://www.elcontribuyente.mx/2020/11/por-paraisos-fiscales-mexico-pierde-182-mil-mdp-en-recaudacion/>
- BBC Mundo. ¿Cómo y cuándo se inventaron los paraísos fiscales? Redacción BBC Mundo. Documento consultado en el mes de febrero de 2021. Ubicado en: https://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/04/160408_historia_paraisos_fiscales_offshore_finde#:~:text=El%20t%C3%A9rmino%20para%20ADso%20fiscal%20comenz%C3%B3,qu%C3%A9%20y%20c%C3%B3mo%20se%20acu%C3%B1%C3%B3.&text=Seg%C3%BAn%20explic%C3%B3%20el%20profesor%20Ronen,UU.
- Higuera Arias, Juan de la Cruz. Como contribuyente. ¿Para qué sirven los tratados internacionales?. Colegio de Contadores Públicos de México. México. 2015. Documento consultado en el mes de febrero de 2021. Ubicado en: [ONLINE] <https://veritasonline.com.mx/como-contribuyente-para-que-sirven-los-tratados-internacionales/>
- PAZOS, Luis. ¿Infierno fiscal? El Financiero. 18 de diciembre de 2019. Documento consultado en el mes de febrero de 2021. Ubicado en <https://www.elfinanciero.com.mx/opinion/luis-pazos/mexico-infierno-fiscal-1>
- Paraíso Fiscal. Documento consultado en el mes de febrero de 2021. Ubicado en: [ONLINE] https://es.wikipedia.org/wiki/Para%C3%ADso_fiscal
- Cuaderno de investigación, Senado de la Republica. Documento consultado en el mes de marzo de 2021. Ubicado en <http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/bitstream/handle/123456789/4338/Cuaderno%20de%20Investigaci%C3%B3n%2055.pdf?sequence=3&isAllowed=y>