

## SEGUNDA PARTE

### IMPOSICIÓN A LOS PRODUCTOS DE CAPITAL A NIVEL NACIONAL

PLANTEAMIENTO GENERAL DEL PROBLEMA . . . . .	211
COMPARACIÓN DE LA POSTURA MEXICANA EN RELACIÓN CON LAS NORMAS ESTABLECIDAS EN LOS TRATADOS PARA IMPEDIR LA DOBLE TRIBUTACIÓN . . . . .	213
I. <i>Ingresos remitidos al extranjero</i> . . . . .	213
<i>Principios acordados en los convenios para impedir la doble tributación</i> . . . . .	214
1. Conceptos esenciales. . . . .	214
A. Establecimiento permanente. . . . .	214
B. Residente . . . . .	216
C. Utilidades de las empresas. . . . .	217
2. Régimen aplicable a los rendimientos de capital . . . . .	220
A. Dividendos . . . . .	220
B. Intereses . . . . .	222
C. Regalías . . . . .	225
D. Arrendamiento . . . . .	228
E. Ganancias de capital . . . . .	230
II. <i>Ingresos procedentes del extranjero</i> . . . . .	232
Conclusión . . . . .	235

## SEGUNDA PARTE

# IMPOSICIÓN A LOS PRODUCTOS DE CAPITAL A NIVEL INTERNACIONAL

## PLANTEAMIENTO GENERAL DEL PROBLEMA

A medida que aumenta la capacidad técnica de la administración fiscal, los países adoptan el criterio de imponer los gravámenes atendiendo no a la clase de ingreso sino a la capacidad contributiva de la persona que lo recibe independientemente de su fuente geográfica, y cuando ésta no coincide con el territorio del país que impone el gravamen se da lugar a la doble imposición. Pero aun en los países que restringen la aplicación de su legislación al ingreso derivado de su territorio, basta que se dé una amplia interpretación a lo que debe entenderse por ingresos derivados en la fuente y se considere como ingreso originado en el país el que deriva de cualquier actividad desarrollada en el país, o que en él tenga consecuencias, para crear el mismo conflicto respecto a la tributación.

Mientras mayor es la importancia del impuesto sobre la renta en la estructura impositiva, más importancia tienen los criterios de igualdad de tratamiento, neutralidad fiscal y necesidad de recaudación. No gravar el ingreso proveniente del extranjero atentaría contra dichos criterios, ya que significaría discriminar a los inversionistas que invierten en el país, estimulando la descapitalización del país al hacer más ventajoso invertir fuera de él, y representaría una pérdida de recaudación. No gravar los ingresos derivados en el país percibidos por residentes en el extranjero constituye un estímulo para la inversión extranjera, pero un trato discriminatorio contra los nacionales y una pérdida en la recaudación.

De este modo se combinan dos criterios de imposición, por una parte la conexión entre el ingreso y su fuente geográfica, por otro la relación entre el país y la persona que recibe el ingreso. Respecto a los individuos la nacionalidad es el criterio natural para hacer a una persona contribuyente respecto a su ingreso total respecto al país del que es nacional; pero para no dejar libres de gravamen a quienes no siéndolo habiten el país, se combina con el criterio de residencia. Si como ocurre generalmente el país de origen de éstos grava atendiendo a la nacionalidad, automáticamente quedan sujetos a doble imposición.

Respecto a las personas jurídicas, los criterios principales para sujetarlas a imposición son atender al sitio de constitución, considerándolas como nacionales del país de cuyas leyes deriva su existencia legal; o atender a la sede del centro de dirección desde donde se controla el funcionamiento de la compañía. Hay otros criterios, atendiendo al país en el que las actividades son generalmente desarrolladas, la localización de las instalaciones más importantes, la residencia de los accionistas dominantes o de la asamblea de directores.

El criterio de residencia del centro de dirección es más conveniente para los países exportadores de capital y el de constitución para los importadores. En el primer caso pueden gravar los ingresos de compañías establecidas por sus nacionales o residentes fuera de su territorio, en tanto que atendiendo a la constitución, basta con cumplir esta formalidad para crear una compañía independiente no sujeta a impuestos en el país de origen del capital hasta que los dividendos sean cubiertos a la matriz.

Reconociendo ya el hecho de que el nacional de un país puede quedar sujeto a impuestos en otro, la reacción del primer país mencionado puede ser desconocer la existencia del impuesto extranjero, o reconocerla y permitir su deducción entre los gastos incurridos en el extranjero para obtener dicho ingreso, o bien permitir que sean acreditados —esto es, sustraídos— del impuesto del país del que el contribuyente es nacional o residente. Este último procedimiento es el que puede llegar hasta la neutralidad de la imposición para la inversión doméstica y extranjera; pero es muy costoso desde el punto de vista de la recaudación, ya que supone sustraer de los impuestos nacionales los impuestos cubiertos en el extranjero —siempre que no excedan a aquéllos— y cubrir en el país de residencia sólo la diferencia entre ambos impuestos.

El crédito sólo opera si la definición del ingreso específico es común a ambos países y por tanto si la percepción es gravada en ambas jurisdicciones, y no se da el caso de que el país de residencia la considere también como originada en el propio país y no en una fuente extranjera, caso en el que no opera dicho instrumento.

Algunos países conceden el crédito a sus nacionales y residentes unilateralmente, otros lo hacen sobre bases de reciprocidad por medio de tratados internacionales. Esto es un medio de desanimar a sus inversionistas de invertir en países que no acepten firmar tratados para evitar la doble imposición pues equivale a gravarlos dos veces.

Por medio de los tratados o bien se dan reglas para dividir el ingreso entre ambos países, o se da la jurisdicción exclusiva al país de residencia de los contribuyentes, o cuando menos se limita el nivel de impuesto aplicable por el país de la fuente. Esto es una grave pérdida para el país de la fuente y un ahorro para el país de residencia, que no tiene que conceder ningún crédito y aplica su propio impuesto en su totalidad, en tanto que el país de la fuente pierde recaudación.

Cuando ambos países están en el mismo nivel de desarrollo y el flujo de inversión está más o menos nivelado, los rendimientos de capital siguen un curso más o menos equilibrado en ambas direcciones, y la pérdida de recaudación por ceder el derecho a gravar en el país de la fuente puede compensarse con la recaudación que resulta de no conceder el crédito contra el propio impuesto cuando se trata de ingresos de sus residentes, que gracias al convenio no fueron gravados en el otro país.

Pero cuando el convenio se realiza entre un país exportador de capital y un país perteneciente al tercer mundo, se demuestra palpablemente que no hay nada más inequitativo que tratar como iguales a quienes no lo son, pues aunque todos los derechos concedidos a un Estado contratante le son otorgados en igualdad de circunstancias al otro Estado, es obvio que el flujo de capitales y de tecnología se mueve en una sola dirección, y la corriente de rendimientos de capital solamente en la dirección contraria. En este caso, el convenio representa para el país subdesarrollado —que coincide con el de la fuente del ingreso— un sacrificio de recaudación en beneficio del país exportador de capital, sin recibir ninguna compensación.

Respecto a los no residentes, la jurisdicción tiene que basarse en la fuente y sólo el ingreso derivado del país de la fuente puede sujetarse a impuesto.

En caso de que no se especifique en los tratados el régimen aplicable a un determinado ingreso, en el caso de los convenios celebrados por países del continente europeo, generalmente se entiende que ese ingreso queda reservado a la imposición del país de domicilio de quien lo recibe. En los convenios celebrados por Estados Unidos e Inglaterra generalmente se entiende que no es objeto de ningún tratamiento especial en ninguno de los países, sino que queda sujeto a las leyes de cada uno de ellos.

## COMPARACIÓN DE LA POSTURA MEXICANA EN RELACIÓN CON LAS NORMAS ESTABLECIDAS EN LOS TRATADOS PARA IMPEDIR LA DOBLE TRIBUTACIÓN

### I. INGRESOS REMITIDOS AL EXTRANJERO

Tomando en consideración que los países con los que México tiene mayor relación económica son: Estados Unidos, La República Federal Alemana, Inglaterra, Suiza e Italia —el valor de la inversión directa de esos países era en 1970 del 79.4%, 3.4%, 3.3%, 2.7% y 2.2% de la inversión extranjera respectivamente—,<sup>13</sup> el estudio de la situación que existiría en caso de que México acep-

<sup>13</sup> Chapoy Bonifaz, Alma. *Empresas multinacionales*. Ediciones El Caballito, México, D.F. 1975, p. 179.

tara celebrar convenios para evitar la doble tributación se hizo partiendo de convenios suscritos por dichos países.<sup>14</sup>

Son particularmente interesantes los acuerdos celebrados por los dos primeros países mencionados con Honduras y Argentina respectivamente, por tratarse de los únicos convenios de este tipo celebrados entre un país altamente industrializado y un país latinoamericano.

En el curso de la exposición la mención a cada convenio se hará con referencia a uno solo de los países contratantes, aquel con el cual dadas las relaciones comerciales de México existiría un acuerdo si las autoridades mexicanas no vinieran rechazando sistemáticamente esa posibilidad.

### *Principios acordados en los convenios para impedir la doble tributación*

#### *1. Conceptos esenciales*

##### *A. Establecimiento permanente*

La importancia de este concepto estriba en que de acuerdo con los tratados, depende de su reconocimiento como tal el que una empresa quede sujeta a impuestos en el país en el que desarrolla actividades económicas.

Conforme a la legislación mexicana,<sup>15</sup> independientemente de la existencia o inexistencia de un establecimiento permanente, queda sujeto a impuestos en México toda empresa extranjera residente en el extranjero que por sí misma o por conducto de representantes, sea cual fuere el nombre con que se les designe, adquiera bienes en este país para su exportación y venta a terceros.

La razón de tal disposición es que la ley mexicana grava a tales contribuyentes respecto a los ingresos gravables procedentes de fuentes de riqueza situadas en el territorio nacional, y se entiende que ésa es la situación existente

<sup>14</sup> Los convenios para impedir la doble tributación que sirven de base para el presente estudio son los siguientes:

Acuerdo N° 4036, celebrado entre el gobierno de Estados Unidos y el gobierno de Honduras, el 5 de junio de 1956, denunciado por este último país el 29 de junio de 1966, en vigor hasta diciembre de ese mismo año.

Acuerdo N° 9091, celebrado entre el gobierno de la República Federal Alemana y el gobierno de Argentina el 13 de julio de 1966.

Acuerdo N° 8056, celebrado entre el gobierno del Reino Unido y el gobierno de Jamaica el 2 de abril de 1965.

Acuerdo N° 9184, celebrado entre el gobierno de Suiza y el gobierno de Sudáfrica el 3 de julio de 1967.

Acuerdo N° 9217, celebrado entre el gobierno de Italia y el gobierno de Dinamarca el 10 de marzo de 1966.

United Nations, Treaty Series, volúmenes 279, 636, 637, 643 y 644 respectivamente.

<sup>15</sup> Criterio N° 8, Dirección General del Impuesto sobre la Renta, Oficio 311-15522 de 18 de marzo de 1966.

cuando en el país se haga la entrega de dichos bienes, ya consista en la entrega material de los mismos al comprador extranjero, o bien en la transmisión del título representativo de la propiedad.

En los tratados estudiados<sup>16</sup> la expresión establecimiento permanente significa cualquier sucursal, oficina —Alemania menciona además cualquier lugar de dirección— fábrica, plantación, mina —con excepción del convenio de Estados Unidos incluyen cualquier cantera u otro lugar de extracción de recursos naturales—, ferrocarril, almacén u otro local fijo de negocios. Los convenidos de Alemania, Italia, Suiza e Inglaterra consideran también dentro de este concepto cualquier terreno para construir, construcción o proyecto que exista por más de seis meses, tratándose del primer país citado y por más de doce meses, tratándose de los restantes.

En ninguno de esos tratados se considera que una empresa de unos de los estados contratantes tenga un establecimiento permanente en el otro Estado sólo porque realice transacciones comerciales en dicho Estado por medio de un corredor *bona fide*, agente comisionista, depositario o cualquier agente independiente que actúe en el curso ordinario de sus negocios.

Los tratados de Alemania, Inglaterra, Italia y Suiza aclaran que el término no incluye el uso de instalaciones solamente para fines de almacenamiento, de exhibición o de entrega de artículos o mercaderías pertenecientes a la empresa; ni el mantenimiento de un depósito de artículos o mercaderías pertenecientes a la empresa solamente para fines de almacenamiento, exhibición, entrega o procesamiento por otra empresa; tampoco incluye el mantenimiento de un lugar fijo de negocios solamente para fines de: propaganda, suministro de información o práctica de investigaciones científicas o actividades similares que tengan un carácter preparatorio o auxiliar para la empresa, o para fines de la adquisición de artículos o mercaderías para la empresa.

El tratado alemán aclara que no obstante lo dispuesto en esta norma, se considera que una empresa de un Estado contratante tiene un establecimiento permanente en el otro Estado si cuenta con un lugar fijo de negocios o agente especial autorizado para habitualmente concluir contratos para la adquisición de productos de agricultura y ganadería.

De acuerdo con los convenios celebrados por Alemania, Italia, Suiza e Inglaterra, se considera que una empresa de un Estado contratante tiene un establecimiento permanente en el otro Estado si en este último, a través de una o más personas —excepto agentes independientes— autorizadas para ello, concierta habitualmente contratos en nombre de la empresa a menos que el objeto de tales contratos sea la adquisición de artículos o mercaderías para la empresa, con la salvedad ya mencionada en el caso del convenio alemán.

<sup>16</sup> Alemania, *Ibid.* artículo 5; Inglaterra, *Ibid.* artículo II, inciso k; Italia, *Ibid.* artículo I, inciso j); Suiza, *Ibid.* artículo 5; Estados Unidos, *Ibid.* artículo II, inciso I y c.

Por su parte, el convenio de Estados Unidos condiciona el carácter de establecimiento permanente de la empresa a que el agente tenga y habitualmente ejercite una autoridad general para negociar y concluir contratos en nombre de la mencionada empresa.

Los acuerdos alemán, suizo, italiano e inglés establecen que el simple hecho de que una compañía residente de un Estado controle o sea controlada por una compañía que es residente del otro Estado contratante o que lleve a cabo negocios en aquel otro Estado contratante —a través de un establecimiento permanente o de otra manera— no constituye a ninguna de las compañías en establecimiento permanente de la otra.

En el mismo tenor, el convenio estadounidense manifiesta que el hecho de que una sociedad de uno de los estados contratantes tenga una filial que sea una sociedad del otro Estado contratante, o que se dedique al comercio o negocios en el otro Estado contratante, no constituye de por sí a esa sociedad filial en establecimiento permanente de su sociedad matriz.

### B. Residente

Conforme a la legislación mexicana,<sup>17</sup> se considera domicilio de los sujetos fiscales el que establezca cada ley, y en su defecto los establecidos por el Código Fiscal. Tratándose de personas físicas, la casa en que habiten o el lugar en el que habitualmente realicen actividades o tengan bienes que den lugar a obligaciones fiscales; a falta de los anteriores, el lugar en el que se encuentren. En el caso de personas jurídicas, el lugar en el que esté establecida la administración principal del negocio, en su defecto el lugar en el que se encuentre el principal establecimiento; a falta de los anteriores, el sitio en el que se hubiera realizado el hecho generador de la obligación fiscal. Por lo que respecta a las sucursales o agencias de negociaciones extranjeras, el lugar en donde se establezcan, y en lo tocante a personas residentes en el extranjero, el domicilio de su representante.

De acuerdo con los tratados celebrados por Italia, y Suiza,<sup>18</sup> para efectos de dichos convenios el término residente de un Estado contratante se aplica a cualquier persona que bajo la ley de ese Estado esté sujeta a impuestos en el país por razón de su domicilio, residencia, centro de dirección u otro similar.

Alemania e Inglaterra agregan en sus convenios<sup>19</sup> a las circunstancias anteriores la existencia de un sitio de asiento o estadía habitual en uno de los Estados, y especifican que cuando de acuerdo con la disposición anterior una persona sea residente de ambos Estados contratantes, para efectos del acuerdo, si se trata de una persona física se considera como residente del Estado contratante

<sup>17</sup> Ley del impuesto sobre la renta, artículo 4; Código Fiscal, artículo 15.

<sup>18</sup> Italia, *Ibid.* artículo II, inciso g); Suiza, *Ibid.* artículo 1.

<sup>19</sup> Alemania, *Ibid.* artículo 4; Inglaterra, *Ibid.* artículo II, inciso h).

en el cual tenga una vivienda permanente. Si ésta existe en ambos estados contratantes, se considera como residente del Estado en el cual sus intereses vitales —relaciones personales y económicas— sean más importantes. Si el Estado contratante en el cual tiene su centro de intereses vitales no puede ser determinado, o si no dispone de una vivienda permanente en ninguno de ellos, se considera como residente del Estado contratante en el que tenga su estadía habitual, y si tiene estadía habitual en ambos estados contratantes, o no la tiene en ninguno de ellos, las autoridades competentes de los estados contratantes arreglarán la cuestión de mutuo acuerdo.

Si se trata de una sociedad, se considera como residente del Estado en el cual esté situada la dirección efectiva del negocio. Inglaterra especifica que esta disposición es aplicable a sociedades y asociaciones que bajo las leyes que las rigen no son personas jurídicas.

El convenio de Estados Unidos no define el término residente pero sí lo que ha de entenderse por empresa de Estados Unidos<sup>20</sup> que es lo que en su caso determina que quede sujeta a impuestos en ese país. Es empresa de Estados Unidos toda empresa industrial, agrícola o comercial desarrollada por un residente de Estados Unidos —incluyendo a un individuo en su capacidad de individuo o como miembro de una asociación—, así como cualquier fiduciario, sociedad u otra entidad de los Estados Unidos. Se entiende por ésta toda sociedad o entidad creada u organizada en los Estados Unidos o bajo las leyes de cualquier territorio o Estado de ese país.

### C. Utilidades de las empresas

Aunque este concepto no corresponde propiamente a la materia de este estudio, se hace mención a él por la relación que guardan las utilidades con la distribución de dividendos a la que dan origen.

Una regla general establecida en los convenios<sup>21</sup> es que las utilidades de una empresa de un Estado contratante son gravables únicamente en ese Estado a menos que la empresa lleve a cabo negocios en el otro Estado contratante a través de un establecimiento permanente situado en el mismo. Si la empresa lleva a cabo negocios en la forma mencionada, sus utilidades podrán ser gravadas por el otro Estado, pero sólo sobre la cantidad atribuible a dicho establecimiento permanente.

Esta regla sólo parcialmente concuerda con lo establecido por la ley mexi-

<sup>20</sup> Estados Unidos, *Ibid.* artículo II, inciso f).

<sup>21</sup> Alemania, *Ibid.* artículos 7 y 9; Inglaterra, *Ibid.* artículos III y IV; Estados Unidos, *Ibid.* artículos III y IV; Suiza, *Ibid.* artículos 7 y 9; Italia, *Ibid.* artículos V y VI.



cana<sup>22</sup> que impone tributo sobre todos los ingresos gravables, independientemente de la ubicación de la fuente de donde procedan, tratándose de extranjeros residentes en México y personas morales de nacionalidad extranjera establecidas en el país, y de las agencias o sucursales de empresas extranjeras establecidas en la República.

Pero no hay conformidad entre el principio de que sólo son gravables los ingresos obtenidos a través de un establecimiento permanente y la regla establecida por la legislación mexicana, según la cual quedan sujetos a impuesto los extranjeros residentes en el extranjero y las personas morales de nacionalidad extranjera no establecidas en el país, respecto de sus ingresos gravables procedentes de fuentes de riqueza situadas en el territorio nacional. Se considera que se da esta circunstancia cuando los ingresos se obtengan de persona residente en el país, y tratándose de la enajenación de valores, cuando en el territorio nacional se haya efectuado la emisión de los mismos.

Los tratados de Alemania, Suiza, Italia e Inglaterra aclaran que cuando una empresa de un Estado contratante lleve a cabo negocios en el otro Estado contratante mediante un establecimiento permanente serán atribuibles a éste los ingresos que hubiera podido obtener si se tratara de una empresa totalmente independiente ocupada en iguales o similares actividades, y bajo condiciones iguales o similares.

En los convenios estudiados se establece que cuando una empresa de uno de los Estados contratantes, por razón de su participación en la estructura financiera de la empresa del otro Estado contratante interviene directa o indirectamente en la dirección, control o capital de esta última, o las mismas personas —añaden los convenios de los países mencionados en el párrafo anterior— participen directa o indirectamente en la dirección, control o capital de empresas de cada uno de los estados contratantes, y se establecen o imponen condiciones diferentes de las que existirían si se tratara de empresas independientes, cualquier utilidad que una empresa así controlada hubiera podido obtener, o que normalmente le hubiera sido atribuida, pero que por razón de las mencionadas condiciones no obtuvo o no le fue atribuida, será incluida en las utilidades de dicha empresa y por ende gravada.

Otra regla general incluida en los citados convenios es la que establece que para efectos de la determinación de las utilidades de un establecimiento permanente se permite la deducción de los gastos incurridos para los fines de dicho establecimiento —incluyendo los gastos de dirección y de administración general— independientemente de si son o no erogados en el Estado en el que el establecimiento permanente está situado. Estados Unidos condiciona la de-

<sup>22</sup> Ley del impuesto sobre la renta, artículo 3.

ducibilidad a que procediera si el establecimiento permanente fuera una empresa independiente y los gastos sean razonablemente atribuidos a dicho establecimiento, de acuerdo con la satisfacción razonable de las autoridades del Estado en el que esté situado el multicitado establecimiento.

La ley mexicana <sup>23</sup> no acepta como deducibles los gastos a prorrata hechos en el extranjero con empresas que no sean causantes del impuesto mexicano sobre la renta.

De acuerdo con los convenios de Italia, Suiza, Alemania e Inglaterra, ninguna utilidad será atribuida a un establecimiento permanente por razón de la mera compra por parte de dicho establecimiento de mercaderías o artículos para la empresa. Alemania, como ya se dijo al exponer el concepto de establecimiento permanente, consigna como excepción a este principio la adquisición de productos de agricultura o ganadería.

Suiza añade que cuando una empresa de un Estado contratante derive utilidades de contratos concluidos en ese Estado por la venta de bienes y mercancías que por la conveniencia de su entrega estén almacenadas en un depósito situado en el otro Estado contratante, tales utilidades no serán atribuidas al establecimiento permanente de la empresa en el último Estado mencionado, a pesar de que las ofertas de compra hayan sido obtenidas en éste por un agente y transferidas a la empresa para su aceptación.

Esta regla tampoco es aceptada por la legislación mexicana <sup>24</sup> pues como ya se mencionó, sujeta a impuestos los ingresos de las empresas extranjeras residentes en el extranjero que adquieran bienes para su exportación y venta a terceros, ya sea por sí misma o por medio de representantes, por considerar que la fuente de la riqueza está en el territorio nacional cuando en él se hace la entrega, —material, jurídica o virtual— de los bienes objeto de la transacción.

Italia y Suiza establecen que cuando es costumbre en uno de los estados contratantes prorratar las utilidades atribuidas a un establecimiento permanente con base en la distribución de las utilidades totales de la empresa a sus varias partes, el convenio no impide dicho reparto en tanto el método seguido para hacerlo concuerde con los principios del mismo.

Para efectos del impuesto mexicano <sup>25</sup> la sucursal o agencia establecida en el país por una empresa extranjera está obligada a acumular los ingresos que tengan relación con las actividades de dicha dependencia, y sobre dichos ingresos se sujeta a gravamen. No reconoce la posibilidad de proceder a un prorrateo de utilidades.

<sup>23</sup> *Ibid.* artículo 27, fracción IV.

<sup>24</sup> Criterio N° 8. Dirección General del Impuesto sobre la Renta.

<sup>25</sup> Ley del impuesto sobre la renta, artículo 19, fracción III.

## 2. Régimen aplicable a los rendimientos de capital<sup>26</sup>

### A. Dividendos

De acuerdo con los convenios celebrados por Italia, Suiza y Alemania<sup>27</sup> el término dividendo cubre el rendimiento de acciones u otros derechos —salvo las reclamaciones por deudas— con participación de utilidades, así como los rendimientos de otras participaciones en sociedades que de acuerdo con la legislación impositiva del Estado del que la compañía distribuidora es residente, se asimilan a rendimientos de acciones. Incluye la distribución efectuada en certificados de inversión, y en el caso de la República Federal Alemana, de las percepciones de los socios comanditarios por su participación como tales. Los convenios de Inglaterra y Estados Unidos<sup>28</sup> no definen el término.

Por lo que hace a México, en relación con este tipo de ingresos existe una diferencia en cuanto al tratamiento que se da a los dividendos recibidos por accionistas residentes en el extranjero y a las utilidades generadas por las sucursales o agencias de empresas extranjeras, en relación con el que se da a los dividendos de los accionistas residentes en México y a las ganancias producidas por las sociedades mexicanas.<sup>29</sup>

Respecto a los primeros, hasta 1972 causaban el impuesto en la misma forma que los residentes en el país. Entre 1973 y 1975 se sujetaron a un gravamen más oneroso que los residentes en la República, ya que invariablemente se les aplicó la tasa más alta —20%— de la tarifa establecida para el cálculo de impuestos sobre dividendos. A partir de 1976 cubren una tasa de 21%.

Por lo que hace a las segundas, el impuesto se causa sobre las ganancias que deban distribuirse —y no sobre las distribuidas, como ocurre tratándose de sociedades establecidas en el país—. Para la determinación del gravamen que deben cubrir tales dependencias de empresas extranjeras, se resta del ingreso global gravable el respectivo importe del impuesto al ingreso global de las empresas; de la diferencia se sustrae el monto de la participación que corresponda a los trabajadores en las utilidades de la empresa y al remanente se aplica la tasa relativa, aun cuando no haya pago de utilidades a los socios o accionistas.

En materia de dividendos pagados a residentes del país exportador del capital, el tratamiento dado en los distintos convenios va de la exención total en el país importador a su imposición limitada.

<sup>26</sup> Cuando coincida el régimen aplicable a los rendimientos percibidos por extranjeros con el que corresponda a los productos obtenidos por nacionales y residentes, debe verse la parte relativa del capítulo III.

<sup>27</sup> Italia, *Ibid.* artículo VIII; Suiza, *Ibid.* artículo 10; Alemania, *Ibid.* artículo 10.

<sup>28</sup> Inglaterra, *Ibid.* artículo VI; Estados Unidos, *Ibid.* artículos VII y XVII inciso a).

<sup>29</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 60, fracción V; 73, fracción II; 74, fracción II; criterio N° 5, oficio 311-5932, 31 de enero de 1966.

De acuerdo con el convenio inglés, los dividendos pagados por una compañía residente en uno de los Estados contratantes a un residente del otro Estado contratante sujeto en este Estado a impuestos respecto a dicho ingreso y que no desarrolle negocios en el primer país mencionado a través de un establecimiento permanente en él situado, están exentos de cualquier impuesto en el primer país mencionado.

Los dividendos pagados por una sociedad organizada bajo las leyes de Estados Unidos están exentos de impuesto hondureño, excepto cuando quien los recibe es un residente o sociedad de Honduras; pero en tanto sean remitidos a individuos o sociedades residentes en Estados Unidos están exentos del citado gravamen.

Italia, Suiza y Alemania limitan el nivel de impuesto aplicable en el Estado importador de capitales, al establecer que los dividendos pagados por una compañía que es residente de un Estado contratante, a un residente del otro Estado contratante pueden ser gravados en el Estado mencionado en primer término, pero la tasa así aplicada no podrá exceder del 7.5% del monto bruto de los dividendos en el caso de Suiza y del 15% tratándose de Italia y Alemania. Este último país establece la posibilidad de que el impuesto exceda de ese porcentaje pero no del 25% siempre y cuando tales dividendos sean pagados por una compañía residente de uno de los estados a una compañía residente en el otro Estado contratante que posea por lo menos el 25% de las acciones con derecho a voto de la compañía mencionada en primer término y que el impuesto sobre utilidades distribuidas aplicable en el país de residencia de la sociedad que cubre los dividendos sea menor que el impuesto sobre las utilidades no distribuidas y la diferencia entre esas dos tasas sea de veinte o más puntos de porcentaje.

Los convenios suscritos por Alemania, Suiza e Italia establecen que las disposiciones referentes a que los dividendos pagados por una compañía que es residente de un Estado contratante a un residente del otro Estado contratante están sujetos a un porcentaje limitado no se aplican si quien recibe los dividendos tiene en el otro estado contratante —del cual la compañía que distribuye los dividendos es residente— un establecimiento permanente, y la participación en virtud de la cual los dividendos son pagados, pertenece efectivamente a dicho establecimiento. En tal caso se aplican las disposiciones relativas a las utilidades de las empresas, o como lo establece el convenio firmado por Italia, las leyes del Estado en el que está situado el establecimiento permanente.

En el caso del convenio entre Suiza y Sudáfrica, ésta se reserva el derecho a imponer un gravamen sobre las utilidades no distribuidas de compañías residentes en Suiza que desarrollen negocios en Sudáfrica a través de establecimientos permanentes si más del 50% de sus utilidades netas derivan de fuentes situadas en este último país.

Alemania e Inglaterra establecen que cuando una compañía que es residente de un Estado contratante obtiene ingresos o utilidades —no dividendos— de fuentes situadas dentro del otro Estado contratante, éste no puede aplicar ningún impuesto sobre los dividendos pagados por la mencionada compañía a personas que no sean residentes de dicho Estado, ni sujetar las utilidades no distribuidas a impuesto, aun cuando los dividendos pagados o las utilidades por distribuir representen en todo o en parte utilidades o ingresos originados en ese otro Estado.

### B. *Intereses*

Los convenios de Alemania, Italia, Suiza e Inglaterra<sup>30</sup> establecen que el término intereses utilizado en los convenios cubre los réditos de empréstitos del gobierno, bonos u obligaciones —asegurados o no por hipotecas, con o sin derecho a participar en las utilidades—, de deudas de cualquier clase, así como de cualquier otro rédito asimilado por la ley de impuestos del Estado en el que el rédito se origina a un rendimiento proveniente de préstamos de dinero. El convenio de Estados Unidos<sup>31</sup> no define el término.

Cuando las empresas mexicanas recurren a residentes en el extranjero para allegarse capital, el interés que de éste deriva tiene un tratamiento diferente que depende de si lo facilitó o no una institución de crédito y de la forma en que la empresa mexicana invierta el capital.<sup>32</sup>

#### a) *Intereses derivados de actos, convenios o contratos*

Si los intereses derivan de actos, convenios o contratos, como tratamiento general, a la totalidad de los intereses percibidos en el año de calendario se aplica una tasa del 42% —porcentaje máximo que alcanza la tarifa correspondiente al ingreso global de las empresas—. Se aplica una tasa más reducida —21%— cuando los intereses son cubiertos a proveedores del extranjero por la venta de maquinaria y equipo que haya de formar parte del activo fijo del comprador o se paguen a empresas extranjeras domiciliadas fuera de la República por créditos cuyo importe se destine a fines de interés general y tanto el prestatario como el comprador realicen actividades que a juicio de la Secretaría de Hacienda deban fomentarse.

Cuando los intereses son cubiertos por personas residentes en el país a instituciones de crédito domiciliadas fuera de la República, se gravan con una tasa proporcional de 21% siempre y cuando dichas instituciones estén registradas

<sup>30</sup> Alemania, *Ibid.* 11; Italia, *Ibid.* IX; Suiza, *Ibid.* 11; Inglaterra, *Ibid.* VII).

<sup>31</sup> Estados Unidos, *Ibid.* artículos IX y XVII b).

<sup>32</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 31, fracción I, incisos e), f), y g); artículo 41, fracciones I, II y IV; artículos 34 y 66.

en la Secretaría de Hacienda para realizar directamente operaciones de las que deriven intereses. Este requisito tiene por objeto permitir que la Secretaría de Hacienda confirme que se trata de instituciones de crédito organizadas como tales en el extranjero y no de establecimientos creados ex profeso para prestar capital al extranjero obteniendo intereses sujetos a impuestos más reducidos. Las financieras de grupo, creadas para prestar servicios a las empresas del grupo que las constituye, y no al público en general, no se consideran bancos y por lo tanto no gozan del tratamiento especial.

Si los intereses derivan de operaciones realizadas directamente con empresas residentes en territorio nacional, por entidades de financiamiento domiciliadas fuera de la República y pertenecientes a estados extranjeros, se aplica únicamente una tasa de 10%.

En caso de que los intereses deriven de operaciones hechas por personas físicas domiciliadas fuera de la República y el importe de los créditos que otorguen se destine a fines de interés general a juicio de la Secretaría de Hacienda—construcción de viviendas populares, desarrollo de obras que beneficien a la colectividad de la zona fronteriza norte del país o a la economía regional—se gravan con una tasa del 20%. Si los créditos tienen otro destino se aplica la tarifa correspondiente a rendimientos de capital.

#### *b. Intereses sobre valores de renta fija*

Respecto a los intereses sobre valores de renta fija —bonos, certificados de instituciones de crédito, obligaciones, cédulas hipotecarias, certificados de participación inmobiliaria—, el impuesto se calcula atendiendo a su rendimiento. Tratándose de ingresos percibidos por extranjeros, la liquidación se efectúa aplicando la tasa del 21%, correspondiente a los valores al portador, superior a la aplicable a los valores nominativos.

De acuerdo con los convenios estudiados, en materia de intereses pagados a residentes del país exportador de capital, el tratamiento varía entre la exención total de impuestos en el país importador del capital a la imposición total en ambos países.

De acuerdo con el convenio de Estados Unidos, los intereses pagados por una sociedad organizada bajo la ley de Estados Unidos están exentos de impuestos en Honduras, excepto si quien los recibe es un residente o sociedad hondureña, pero en tanto son recibidos por residentes de Estados Unidos están exentos de impuestos en el otro país contratante. Establece también que los intereses en bonos, valores, notas o cualquier forma de endeudamiento, derivados de fuentes dentro de uno de los estados contratantes y recibidos por un residente, sociedad u otra entidad del otro Estado contratante que durante el ejercicio fiscal en el cual el interés es recibido no tenga un establecimiento

permanente dentro del primer Estado citado, están exentos de impuesto en dicho Estado.

Conforme a los convenios firmados por Suiza, Alemania, Italia e Inglaterra, los intereses originados en un Estado contratante y pagados a un residente del otro Estado contratante pueden ser gravados no sólo por este último sino también en el primer Estado mencionado; pero el impuesto aplicado por éste sobre los intereses pagados a un residente del otro Estado contratante no pueden exceder del 10% de dichas percepciones en el caso del convenio suizo, 12.5% conforme al tratado inglés y del 20% de acuerdo con el convenio alemán. Este último especifica, además, que los intereses que se cubran a los respectivos bancos centrales de cada país están exentos de gravamen. Italia no establece ninguna limitación en cuanto al porcentaje de impuesto que puede ser aplicado por el país en el que los intereses se originan.

Los convenios celebrados por Alemania, Italia y Suiza establecen que los intereses serán considerados como originados en un Estado contratante cuando el deudor es el mismo Estado —incluyendo los gobiernos locales— o un residente de ese Estado. Sin embargo, cuando el deudor del interés sea o no residente de un Estado contratante, tiene un establecimiento permanente y la deuda por la cual se pagan los intereses se ha contraído para los fines de dicho establecimiento y éste tiene a su cargo los intereses, se considera que dichos rendimientos provienen del Estado contratante en el cual el establecimiento está situado.

De acuerdo con el convenio italiano, en tanto los intereses pagados en Dinamarca a un residente en Italia no se sujeten a impuesto en el primer país, Italia no aplicará su impuesto complementario sobre intereses a los que originados en Italia se paguen a un residente en Dinamarca. Lo anterior no se aplica si quien recibe los intereses es un establecimiento permanente, caso en el que ambos estados pueden gravarlos.

Los convenios alemán, suizo, inglés e italiano establecen que la disposición que limita el monto del gravamen que puede aplicar el Estado en el que se originan los intereses y la que los exime de gravamen no se aplican si quien recibe los intereses, siendo residente de un Estado contratante, tiene en el otro Estado —en el que los intereses se originan— un establecimiento permanente con el cual la deuda por la que se paga el interés está efectivamente relacionada. En tal caso se aplican las disposiciones relativas a las utilidades de las empresas.

Los convenios alemán, suizo e inglés establecen que cuando debido a una relación especial entre el deudor y el acreedor o entre ambos y alguna otra persona el monto de los intereses pagados con respecto a la deuda excede el monto que habría sido convenido entre deudor y acreedor en ausencia de tal relación, las disposiciones del convenio se aplicarán sólo sobre la cantidad mencionada en último término. El exceso puede ser gravado de acuerdo con la



ley de cada Estado contratante, teniendo presentes las otras disposiciones del respectivo acuerdo.

### C. *Regalías*

El término regalías utilizado en los convenios<sup>33</sup> cubre los pagos de cualquier índole recibidos:

Por el derecho a usar, o por el uso de derechos de autor sobre trabajos literarios, científicos y artísticos, incluyendo películas cinematográficas —Inglaterra menciona también películas para televisión—; patentes, marcas comerciales, diseños, modelos, procesos, fórmulas secretas; y de equipos industriales, comerciales o científicos; así como por la información concerniente a experiencia industrial, comercial o científica.

Los pagos relacionados con el uso de los bienes mencionados en los dos últimos puntos son mencionados explícitamente por los convenios de Alemania, Italia y Suiza. Los de Estados Unidos e Inglaterra se refieren a “propiedad similar a la mencionada” en los puntos anteriores.

Las retribuciones por operación de minas, pozos, canteras y sitios de extracción de recursos naturales no quedan comprendidos en este concepto —Inglaterra los excluye expresamente—, y se les sujeta al tratamiento correspondiente a ingresos derivados de bienes inmuebles que se explicará posteriormente.

#### a) *Regalías relacionadas con la explotación de derechos de autor, marcas, patentes y prestación de asistencia técnica*

Por lo que respecta a las regalías relacionadas con la explotación de marcas y diseños comerciales o industriales, de nombre comercial y patentes de invención, publicidad, asistencia técnica, transferencia de tecnología, así como de la prestación de servicios profesionales o técnicos que guarden relación con los conceptos anteriores,<sup>34</sup> sobre el total de las percepciones habidas en el año de calendario se aplica la tarifa correspondiente al ingreso global de las empresas, que como se ha dicho en su renglón más elevado llega al 42%. Con anterioridad a 1971 los ingresos relacionados con la asistencia técnica se sujetaban a una tasa del 20%; pero este tratamiento preferente se prestaba a maniobras fraudulentas por lo que fue modificado.

Ante la imposibilidad de determinar administrativamente cuándo la asistencia técnica es real y cuándo ficticia, y atendiendo a que lo que eran pagos por rega-

<sup>33</sup> Alemania, *Ibid.* artículo 12; Italia, *Ibid.* artículo X; Estados Unidos, *Ibid.* artículo VIII; Inglaterra, *Ibid.* artículo VIII; Suiza, *Ibid.* artículo 12.

<sup>34</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 31, fracción I, inciso d); 41, fracción IV; 34; 60, fracción I, inciso h) y 65.



lías se hacían pasar por pagos por asistencia técnica, a partir de 1971 se asimilan los ingresos por este concepto a aquéllos, y se les sujeta al mismo tratamiento.

De acuerdo con un estudio realizado por la Administración de Impuestos al Ingreso, el país al que se pagaba más por concepto de asistencia técnica era Estados Unidos, lo que resulta lógico porque de este país se importa la mayor parte de la tecnología que se emplea en la nación; pero el país que ocupaba el segundo lugar como causa de estas erogaciones era Panamá, que no es una nación económicamente desarrollada y sí un paraíso fiscal —país que da facilidades para el establecimiento de empresas absteniéndose de gravar los ingresos obtenidos por operaciones en el extranjero.<sup>35</sup>

Canalizadas a empresas constituidas en dicho país, utilidades que debían quedar sujetas a la tasa del 42%, salían de éste disfrazadas de pagos por asistencia técnica —deducibles además de los ingresos de la empresa para la determinación de la utilidad sujeta a impuestos— cubriendo tan sólo una tasa del 20% sobre tales percepciones.

Desde 1969 se exige para la deducibilidad de estos pagos que se compruebe que quien presta dicha asistencia cuenta con elementos técnicos para hacerlo, que se proporciona en forma directa y no a través de terceros y que consiste en servicios efectivamente prestados, no en la simple posibilidad de obtenerlos.

Al modificar el tratamiento fiscal se eliminó el aliciente para realizar esa maniobra, y de acuerdo con el procesamiento de datos hechos dos años después, ya no se hacían pagos por ese motivo a ninguna empresa panameña. La medida hizo que disminuyera el rendimiento del impuesto por asistencia técnica, pero aumentó el del impuesto a los ingresos de las empresas al dejar de hacerse esa deducción fraudulenta.

Respecto a estos pagos, se considera que la fuente está situada en el territorio nacional cuando los ingresos se obtengan de personas residentes en México, aun cuando la asesoría, a través de estudios especiales o entrenamiento de técnicos mexicanos, se preste directamente en el extranjero.

Por lo que toca a las regalías relacionadas con los derechos de autor, se sujetan al mismo régimen aplicable a los contribuyentes nacionales, o sea que sobre el ingreso total percibido en el año de calendario se aplica la tarifa correspondiente a los rendimientos del capital y el trabajo.

El tratamiento en los distintos tratados a los ingresos que se estudian van de la exención total de impuestos en el país importador de tecnología a su imposición limitada en el mencionado país.

De acuerdo con el convenio celebrado por Estados Unidos, las regalías y otras sumas procedentes de fuentes dentro de uno de los estados contratantes, recibidas por un residente, sociedad u otra entidad del otro Estado contratante, que

<sup>35</sup> Investigación fiscal, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, N° 61, México, enero de 1971.

en ninguna época del año impositivo en el cual tales regalías u otras sumas son percibidas, tenga un establecimiento permanente en el primer Estado, están exentas del impuesto en dicho primer Estado.

Conforme al convenio inglés, las regalías derivadas de fuentes dentro de uno de los Estados contratantes por un residente del otro Estado contratante, sujetas a impuestos en este último, están exentas de impuestos en el Estado mencionado en primer lugar.

En los convenios italiano y suizo, las regalías originadas en uno de los Estados contratantes, y pagados a un residente del otro Estado contratante, son gravables sólo en este último Estado.

El tratado alemán establece que las regalías causadas en un Estado o contratante y pagadas a un residente del otro Estado contratante pueden ser gravadas en el Estado citado en primer término, pero el impuesto no podrá exceder del 15% del monto bruto de las regalías.

De acuerdo con este tratado y con el convenio suizo, las regalías son consideradas como originadas en un Estado contratante cuando quien las paga es ese Estado o una subdivisión política de él, o un residente de ese Estado. Sin embargo, cuando la persona que las paga tiene un establecimiento permanente con el cual el derecho de propiedad que da origen a las regalías está efectivamente relacionado, tales regalías son consideradas como producidas en el Estado contratante en el que el establecimiento permanente esté situado.

Suiza, Alemania e Inglaterra estipulan que las disposiciones relativas a la exención de impuestos o a la posibilidad de aplicar un porcentaje limitado de los mismos —según el caso— no se aplican cuando las regalías originadas en un Estado contratante se pagan a un residente del otro Estado que tiene en el primer Estado mencionado —en el cual la regalía se origina— un establecimiento permanente con el cual el derecho a la propiedad que da origen a las regalías esté efectivamente relacionado. En este caso, las regalías son atribuidas a ese establecimiento y se tratan siguiendo las disposiciones aplicables a las utilidades de las empresas.

Italia prevé no sólo el caso de regalías recibidas por un residente de un Estado que tiene en el otro un establecimiento permanente, sino también el caso en que son pagadas a una empresa que por virtud de la participación en el capital controla o es controlada por la empresa que paga dichas percepciones —o ambas lo son por una tercera empresa—. En tal situación, las regalías son gravadas de acuerdo con las leyes del Estado en el que se causan. De acuerdo con este convenio, se reputa que una empresa es controlada por otra si ésta tiene directa o indirectamente al menos el 40% del capital de la primera.

Alemania, Inglaterra e Italia establecen que teniendo en cuenta el uso, el derecho o la información que da origen al pago de regalías, cuando debido a una relación especial entre quien las cubre y quien las recibe —o entre ambos y una tercera persona— el monto del desembolso excede al que hubiera sido con-

venido en ausencia de tal relación, las disposiciones del respectivo convenio se aplican solamente al monto aludido en último término. La parte excedente es gravable de acuerdo con la ley de cada Estado contratante.

#### *b. Regalías relacionadas con la explotación de recursos naturales*

Sobre esta materia la ley mexicana <sup>36</sup> no establece ningún tratamiento especial respecto a los ingresos percibidos por residentes en el extranjero, se someten pues, al mismo régimen aplicable a los residentes. Sobre los ingresos totales efectivamente percibidos durante el año de calendario se aplica la tarifa correspondiente a rendimientos del capital y el trabajo.

A las regalías relacionadas con este tipo de explotación, en los tratados estudiados se les da el tratamiento correspondiente a los ingresos derivados de la explotación de bienes inmuebles. El régimen previsto en los mencionados convenios <sup>37</sup> va de dejar a elección del causante quedar o no sujeto a la ley del país fuente de ingreso, a permitir la libre imposición en éste.

De acuerdo con el convenio de Estados Unidos, cuando un residente o una sociedad u otra entidad de uno de los estados contratantes obtiene regalías derivadas de la operación de minas, canteras u otros recursos naturales situados en el otro Estado contratante, tal percepción es tratada como ingreso derivado del país en el que tal propiedad esté situada. El residente del primer Estado mencionado puede elegir para un ejercicio fiscal determinado quedar sujeto al impuesto del otro Estdo sobre una base neta, como si tal residente o sociedad u otra entidad tuviera un establecimiento permanente en el otro Estado durante tal año fiscal.

Alemania, Italia, Suiza e Inglaterra establecen que los ingresos derivados de bienes inmuebles —incluyendo en este concepto los pagos variables o fijos por la explotación o derecho a explotar depósitos minerales, fuentes y otros recursos naturales— pueden ser gravados en el Estado contratante en el que tal propiedad esté situada.

### *D. Arrendamiento*

#### *a) Arrendamiento de bienes inmuebles*

De acuerdo con la ley mexicana, <sup>38</sup> la base del impuesto en este caso es el 70% del ingreso —se supone que el restante 30% cubre los gastos por deprecia-

<sup>36</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta, artículos 60, fracción primera, incisos d), f), g); 64, 65 y 75.

<sup>37</sup> Alemania, *Ibid.* artículo 6; Estados Unidos, *Ibid.* artículos XII y XVII, inciso e); Italia, artículo XI; Suiza, artículo VI, Inglaterra, *Ibid.* artículo IX.

<sup>38</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 31, fracción I, inciso d); 41, fracción IV, y 34.

ción, contribuciones locales y reparaciones—. A partir de 1973 se grava aplicando la tarifa correspondiente al ingreso global de las empresas. Con anterioridad, el tratamiento era el mismo al que se sometían las nacionales y consistía en aplicar las disposiciones referentes al ingreso derivado de productos de capital, con lo que causaban únicamente un impuesto del 5% sobre el porcentaje señalado en primer lugar. A raíz de las modificaciones a este último impuesto en vigor a partir de 1975, estos ingresos quedaron sujetos a la tarifa correspondiente al impuesto sobre productos del capital, cuya tasa máxima es del 50%, resulta por tanto que por lo que respecta a estos rendimientos los residentes en el extranjero tienen un tratamiento más favorable que los residentes en el país, ya que la tarifa que se aplica a aquéllos —la relativa a los rendimientos de las empresas— tiene como tasa máxima la de 42%.

De acuerdo con el convenio de Estados Unidos,<sup>39</sup> un residente, o una sociedad u otra entidad de uno de los estados contratantes que obtenga ingresos derivados de una propiedad inmueble puede elegir para un año impositivo determinado quedar sujeto al impuesto de lotro Estado sobre una base neta, como si tal residente, sociedad u otra entidad tuviera un establecimiento permanente en el otro Estado para tal año impositivo.

De acuerdo con los convenios alemán, suizo, italiano e inglés<sup>40</sup> los ingresos derivados de bienes inmuebles —incluyendo ingresos derivados del uso directo, del alquiler o del uso en cualquier forma del inmueble— pueden ser gravados en el Estado contratante en el que tal propiedad esté situada.

#### b. *Arrendamiento de bienes muebles*

En los tratados estudiados no se prevé ningún tratamiento especial para este tipo de ingresos. Como ya se dijo, cuando no se especifica en los convenios ningún régimen especial para una determinada clase de ingresos, si se trata de acuerdos celebrados por países del continente europeo la facultad de imponer gravámenes se entiende generalmente reservada al país del domicilio de quien recibe dicho ingreso. En los tratados firmados por Estados Unidos e Inglaterra, se sobreentiende que queda sujeto a las leyes de cada uno de los países contratantes.

De acuerdo con la ley mexicana<sup>41</sup> los ingresos por arrendamiento de bienes muebles —maquinaria, moldes, troqueles— obtenidos por extranjeros residentes en el extranjero causan un impuesto del 21% sobre el importe total de la operación.

<sup>39</sup> Estados Unidos, *Ibid.* artículo XII.

<sup>40</sup> Alemania, *Ibid.* artículo 6, fracción (3); Suiza, artículo 6, fracción (3); Italia, *Ibid.* artículo XI, fracción (3); Inglaterra, *Ibid.* artículo IX, fracción (3).

<sup>41</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 31, fracción I, inciso b) y 41, fracción I.

### E. *Ganancias de capital*

#### a) *Enajenación de bienes inmuebles*

A este respecto la ley no fija ningún tratamiento especial para los causantes extranjeros residentes en el extranjero, por lo que se someten al mismo régimen que los mexicanos y los residentes en el país.<sup>42</sup> Al porcentaje gravable que resulte de aplicar a la ganancia de la operación una tarifa decreciente en proporción al número de años en que se poseyó el bien, se aplica la tarifa correspondiente del capital y el trabajo.

Por lo que se refiere a la cesión o aportación total o parcial de derechos sobre concesiones relacionadas con la explotación de recursos naturales, les es aplicable también el mismo régimen que a los residentes. A la diferencia entre el precio de la cesión o el valor que se fije a la aportación y el costo comprobado de la concesión se aplica la tarifa mencionada en el párrafo anterior, excepto si la cesión comprende la de maquinaria, muebles y enseres, caso en el que el ingreso respectivo se grava conforme a los preceptos del impuesto al ingreso global de las empresas.

El tratamiento dado en los distintos convenios<sup>43</sup> a la utilidad derivada de la enajenación de bienes inmuebles va de la exención total en el país de la fuente al gravamen total en dicho país.

Atendiendo al convenio estadounidense, un residente de uno de los estados contratantes que obtenga ganancias de capital por la venta o permuta de propiedad raíz puede elegir quedar sujeto al impuesto de dicho Estado sobre una base neta, como si tal residente tuviera un establecimiento permanente para ese determinado ejercicio fiscal.

Conforme a los convenios celebrados por Alemania, Italia, Suiza e Inglaterra, los ingresos provenientes de la enajenación de bienes inmuebles pueden ser gravados en el Estado contratante en el que tal propiedad esté situada.

En dichos convenios se deja expresamente a la legislación del país en el cual está situado el inmueble la definición de dicho término; pero señalan que en cualquier caso incluye los bienes accesorios a la propiedad inmueble —ganado y equipos utilizados en la agricultura y silvicultura—, los derechos a los que pueden aplicarse las disposiciones de la ley general referente a bienes raíces, el usufructo de la propiedad inmueble y los derechos a pagos variables o fijos por la explotación o el derecho de explotar depósitos minerales, fuentes y otros recursos naturales.

<sup>42</sup> *Ibid.* artículos 68 al 71 y 75, 64, fracciones II y III y 65; 60, fracción I, inciso e).

<sup>43</sup> Alemania, *Ibid.* artículo 13, fracción (1) y 6, fracción (2); Suiza, artículo 13, fracción (1) y 6, fracción (2); Italia, *Ibid.* artículo XI, fracción (3); Estados Unidos, *Ibid.* artículo XII, e Inglaterra, artículo IX, fracción (3).

b) *Enajenación de bienes muebles*

A partir del 19 de noviembre de 1974 se incluye en la ley del impuesto sobre la renta <sup>44</sup> la disposición de que tratándose de la enajenación de acciones, bonos, certificados de instituciones de crédito, obligaciones, cédulas hipotecarias y certificados de participación, se considera que la fuente del ingreso se encuentra en el país si en éste se efectuó la emisión de dichos títulos.

El régimen al que se somete a los residentes en el extranjero es el mismo previsto para los mexicanos y residentes en el país. <sup>45</sup> A la utilidad de la transacción —la diferencia entre lo obtenido por la enajenación y el costo comprobado de adquisición y los gastos normales y propios relacionados con la operación— se aplica la tarifa correspondiente al ingreso global gravable de las empresas.

Si se trata de la enajenación de acciones o partes sociales de sociedades inmobiliarias, una vez determinada la utilidad —consolidable para la determinación del ingreso gravable, aun cuando los adquirentes sean distintos y las operaciones se realicen en varios años—, se sigue el régimen establecido para la enajenación de inmuebles que se mencionó con anterioridad.

El mismo procedimiento se sigue respecto a los certificados de participación inmobiliaria no amortizables, con la diferencia de que para determinar la utilidad pueden deducirse las erogaciones y pérdidas —en la proporción que corresponda al derecho representado por cada título— que se toman en consideración para calcular la utilidad tratándose de la enajenación de inmuebles.

Por lo que respecta a la transmisión a cualquier título —inclusive como aportación a sociedades o asociaciones—, de patentes de invención, marcas, diseños comerciales o industriales y nombre comercial, el tratamiento es el mismo mencionado al tratar el régimen aplicable a las regalías por el uso de tales bienes.

De acuerdo con los convenios estudiados, la definición de lo que ha de entenderse por bien mueble queda a la legislación de los respectivos países, ya que no se incluye en el texto de los convenios. El tratamiento establecido en los mencionados acuerdos es el siguiente:

El convenio estadounidense <sup>46</sup> establece que los ingresos derivados de la compraventa de propiedad mueble son considerados como derivados del país donde tal propiedad ha sido vendida. Esta disposición plantea el problema de decidir dónde se considera efectuada la venta, si en el país donde se celebra el contrato o en el que se paga; o en aquel de donde proviene el dinero o en el que se hace la entrega real o virtual de la cosa vendida.

<sup>44</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 3, fracción II.

<sup>45</sup> Código de Comercio, artículo 75, fracciones III y IV; Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 30, último párrafo 30 A, 30 B, 41, 31, fracción I, inciso d); y artículos del 68 a 71.

<sup>46</sup> Estados Unidos, *Ibid.* artículo XVII, fracción c).

Los restantes convenios<sup>47</sup> restringen el derecho a imponer gravámenes al país de residencia del vendedor, excepto cuando la propiedad es atribuida a un establecimiento permanente o base fija de negocios.

Italia e Inglaterra específicamente se refieren a las ganancias de capital derivadas de la venta de patentes o derechos de autor y establecen que tal ingreso es gravable sólo en el país del cual el vendedor es residente. Fuera de este caso, Inglaterra no reglamenta la enajenación de muebles.

Italia establece que las ganancias de capital por la venta de propiedad mueble son gravables sólo en el Estado del que el vendedor es residente; pero no se aplica esta disposición si el vendedor, siendo residente de uno de los Estados contratantes, tiene en el otro Estado un establecimiento permanente o base fija al que es atribuible la propiedad vendida, o en este Estado se realiza la venta. En estos casos la ganancia se sujeta a impuestos según las leyes de este último Estado.

Los convenios suizo y alemán establecen que las ganancias provenientes de la enajenación de bienes muebles que forman parte del capital de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado contratante tiene en el otro Estado —incluyendo en tales ganancias las provenientes de la enajenación de tal establecimiento permanente, solo o junto con la empresa total— pueden ser gravadas en el Estado en el que el establecimiento esté situado. Suiza prevé el mismo tratamiento respecto a la propiedad mueble perteneciente a una base fija que un residente de un Estado contratante tiene en el otro Estado para el propósito de realizar servicios profesionales.

Suiza prevé el caso —Alemania no lo hace— de la venta de cualquier propiedad mueble distinta a la señalada en el convenio y establece que es gravable sólo en el Estado contratante del que el vendedor es residente.

## II. INGRESOS PROCEDENTES DEL EXTRANJERO

Como de acuerdo con la ley mexicana<sup>48</sup> quedan sujetos a los impuestos nacionales respecto a todos sus ingresos gravables —cualquiera que sea la fuente de donde procedan— tanto las personas físicas y jurídicas mexicanas como las extranjeras establecidas en el país y las agencias y sucursales que éstas mantengan en la República, estos contribuyentes están sometidos a una doble imposición.

<sup>47</sup> Alemania, *Ibid.* artículo 13, fracción (2); Italia, *Ibid.* artículo XII, fracción (2); X, fracción (3); Suiza, *Ibid.* artículo 13, fracción (2) y (3); Inglaterra, artículo VIII, fracción (5).

<sup>48</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta, artículo 3, fracción I y último párrafo, 60, fracción I, incisos c) e, i), 65, 19, fracción V, 31, fracción IV y V, 41, fracciones I y II, 42, fracción V y resolución a una consulta por la Dirección del Impuesto sobre la Renta publicada en *Investigación Fiscal*, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, N° 24, México, diciembre de 1967, pp. 103 a 105.



Para neutralizar o cuando menos atenuar sus efectos, la ley mexicana permite acreditar contra el impuesto mexicano el impuesto sobre la renta cubierto en el país en el que se originó el ingreso. Dado que las tarifas fiscales son progresivas y que el crédito opera sólo hasta el límite del impuesto que para ese ingreso *considerado aisladamente* corresponda pagar en el país, se aplican siempre a tales ingresos las tasas más bajas previstas en la tarifa que a cada uno considerado por separado le sea aplicable.

México reconoce como impuestos cubiertos en el extranjero —y los considera por tanto acreditables— los que dejaron de cubrirse en virtud de exenciones concedidas en ese país, excepto las que corresponden a ingresos derivados de la imposición de capitales. De otra manera sería México el que se beneficiara —al recaudar más impuestos— del sacrificio fiscal del país que concede la exención, anulando el esfuerzo de éste por fomentar su desarrollo.

Como los ingresos objeto de este estudio —salvo las excepciones que se verán con posterioridad— no están incluidos expresamente entre los rendimientos de capital gravables, pero tampoco están declarados exentos, el tratamiento que les es aplicable es el que corresponde a los ingresos procedentes de inversiones u operaciones que se perciban como productos o rendimientos de capital, siempre que no estén gravados conforme a otras disposiciones de la ley ni expresamente exceptuados.

Desde el texto original de 1965 se hace una mención expresa a las inversiones hechas en compañías extranjeras que no operen en el país, diferenciándolas —sin distinguir la forma que pueden adoptar sus rendimientos: intereses, dividendos, cuotas de liquidación— de los ingresos respectivos derivados de compañías mexicanas o residentes en el país. Dichos rendimientos reciben el mismo trato que los ingresos mencionados en el párrafo anterior, es decir, se someten a la tarifa progresiva del capítulo relativo a los rendimientos de capital, y la base gravable es el ingreso total, sin deducción alguna. En el caso de ser percibidos por empresas, se acumulan al resto de sus ingresos y junto con ellos se someten al impuesto al ingreso global gravable de las empresas.

A partir de 1972 —para apoyar el ingreso de divisas representado por las exportaciones de bienes y servicios— las empresas residentes en el país que reciban pagos por asistencia técnica o regalías provenientes del extranjero, pueden optar entre acumular al resto de sus ingresos tales rendimientos o cubrir únicamente una tasa del 10% de su importe. Desde 1975 existe la misma prerrogativa respecto a los dividendos o utilidades pagados por empresas de nacionalidad extranjera residentes en el extranjero, siempre que el causante los perciba en su carácter de accionista o socio, sólo que en este caso se cubre una cuota de 21%. Esta última franquicia se limita a los dividendos que distribuya una sociedad extranjera residente en el extranjero; no se aplica a los rendimientos obtenidos en el extranjero por una compañía mexicana que opera formando una nueva sociedad mexicana o estableciendo una sucursal de la empresa ya existente.



En cada caso los resultados son distintos. Si se trata de una sucursal de la empresa mexicana, su actividad no da lugar a dividendos, sino que sus ingresos se consolidan con los de la matriz mexicana y se sujetan al impuesto global gravable de las empresas. En este caso, el impuesto extranjero a nivel empresa se acredita del que por el mismo concepto corresponda pagar en México.

En cambio, si la compañía mexicana opera a través de otra sociedad mexicana domiciliada en el extranjero, o si constituye una sociedad en el país de que se trate —que tendría la nacionalidad de tal país, y por tanto extranjera respecto a México—, la primera compañía mencionada resulta en ambos casos accionista, y por lo tanto los ingresos provenientes del extranjero los percibe en forma de dividendos.

Si la sociedad establecida en México recibe dividendos de la sociedad mexicana establecida en el extranjero a la que se hizo referencia en primer lugar, el ingreso percibido no constituye ingreso acumulable conforme al impuesto aplicable a las empresas —aunque es objeto del impuesto sobre dividendos; pero recuérdese que aun de éste está exento si los ingresos por este concepto se aplican a los fines propios de la empresa—, ya que los dividendos distribuidos por sociedades mexicanas que operen en el extranjero no son acumulables para efectos del impuesto sobre los ingresos de las empresas. No siendo acumulable el ingreso, tampoco es acreditable el impuesto que sobre él se haya cubierto por la sociedad extranjera.

Si los ingresos percibidos por la sociedad establecida en el país derivan de dividendos distribuidos por una sociedad extranjera establecida fuera de México, aplicando la franquicia a que se ha hecho referencia, la sociedad mencionada en primer término puede optar por acumularlos al resto de sus ingresos gravables o por cubrir sobre ellos una tasa del 21%.

A pesar de esta medida, el rendimiento que obtiene la compañía mexicana accionista de la extranjera es menor que el conseguido si opera en alguna de las otras dos formas señaladas con anterioridad, ya que por tratarse de dos personas jurídicas diferentes el impuesto a nivel empresa pagado en el extranjero no puede acreditarse contra el impuesto mexicano —como ocurre cuando se trata de la relación entre la matriz establecida en México y la sucursal organizada en el extranjero— ya que técnicamente es un gasto sólo para la empresa extranjera, y jurídicamente se trata de dos entidades diferentes aunque estén formadas por las mismas personas. Por otra parte, el principio general de no acumulación de los dividendos se aplica sólo a los pagados por las sociedades que operen en el país y a las sociedades mexicanas que operen en el extranjero.

Por lo tanto, el que una empresa mexicana opere en el extranjero a base de constituir una empresa extranjera no depende del tratamiento fiscal que en México se dé a sus percepciones, sino a las condiciones tanto fiscales como de otra índole a las que el país de que se trata sujete la inversión extranjera.

## CONCLUSIÓN

De la simple lectura de las disposiciones de los convenios estudiados y de las normas existentes en la legislación mexicana, resulta manifiesta la pérdida de recaudación que implicaría para México la firma de un convenio de ese tipo mientras el precio de incrementar el flujo de capital represente un sacrificio fiscal que disminuya los ingresos públicos —y que por tanto obligue al país a recurrir a empréstitos para satisfacer sus necesidades— lo que contribuiría a mantener, si no a agravar la dependencia del extranjero.

El hecho de que ambas partes contratantes sean soberanas no las hace iguales, ya que existe un desequilibrio político y económico que no puede ser desconocido. El articulado que con pretexto de obtener efectos neutrales se basa en la reciprocidad, de hecho beneficia a la hacienda pública de los países exportadores de capital, que al obtener de los países importadores del mismo la renuncia a aplicar impuestos, o el asentimiento a hacerlo dentro de ciertos límites, se adjudican el derecho de gravar los ingresos que dan origen a ellos sin ninguna —o con mínima— reducción.

Otro sería el caso si en los convenios de que se trata los países exportadores de capital aseguraran los mismos estímulos fiscales tanto para la inversión en el propio país como en el extranjero, reconocieran al país importador de capital el derecho a gravar los ingresos originados en su jurisdicción y concedieran la exención de impuestos a los ingresos obtenidos en el extranjero. Como resulta natural, ningún país desarrollado está dispuesto a adoptar medidas que impliquen un trato más favorable a quienes invierten en el extranjero y que ocasionarían un abatimiento en el rendimiento de su recaudación.

En la situación actual, es comprensible que México se resista a firmar un acuerdo para impedir la doble tributación, y que respecto a sus residentes y nacionales, intente neutralizar este inconveniente concediendo unilateralmente el crédito para el impuesto pagado en el extranjero.