

Luciano Taraciuk
12x529

Universidad Torcuato Di Tella

Maestría en Derecho Tributario

***FUTBOL E IMPUESTOS: LAS TRANSFERENCIAS
INTERNACIONALES DE FUTBOLISTAS***

Autor: Luciano Taraciuk

Director: Horacio Spector

Buenos Aires 2014

FUTBOL E IMPUESTOS: LAS TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE FUTBOLISTAS.

Mi tesis ofrece una respuesta a la siguiente pregunta: ¿Por qué deberían ser permitidas ciertas estructuras tributarias dispuestas en clubes de fútbol mediante la triangulación?

En primer lugar, explicaré cómo funcionan las estructuras señaladas.

En segundo lugar, expondré cuál es la posición actual en Argentina, en base a la doctrina y la jurisprudencia local.

En tercer lugar, enfoco uno de los problemas centrales de la triangulación entre los clubes de fútbol: La disminución de la carga tributaria cuando intervienen los representantes no residentes en Argentina.

En respuesta a dicha cuestión, ofrezco una tesis, donde afirmo que las triangulaciones tributarias, efectuadas a través de un representante extranjero, deberían ser permitidas, en base a dos fundamentos:

1) No hay deber patriótico de responder por la mayor carga tributaria posible.

2) Aún si existieran beneficios tributarios en los países conductos, se trataría de una elusión aceptable, en virtud de la doctrina canadiense "Prévost Car Inc. v. Canada".

Si bien las triangulaciones tributarias reducen la recaudación fiscal, no se trata de un perjuicio económico prohibido. En todo caso, consiste en una decisión empresarial, dentro de las reglas de juego permitidas.

Asimismo, presento una posible objeción, en base al principio de la realidad económica.

En respuesta, ofrezco tres motivos para desvirtuar dicha crítica a la idea expuesta en este trabajo.

En consecuencia, si mi tesis es correcta, ciertas estructuras tributarias de clubes de fútbol serían permitidas, en tanto se trata de una elusión fiscal aceptable.

I.- INTRODUCCIÓN.

En primer lugar, explicaré cómo funcionan las estructuras señaladas y por qué es considerado un elemento de evasión o elusión fiscal inaceptable.

Cabe aclarar que los clubes de fútbol son asociaciones civiles sin fines de lucro, que tienen como objetivo principal el desarrollo de una actividad deportiva, cultural y social.

Una de las formas para defender el patrimonio destinado al cometido social de los clubes es la reducción del monto del impuesto a abonar en las transferencias de futbolistas.

Existen distintas formas de lograr ello.

Preliminarmente, cabe señalar que el presente trabajo excluye a los siguientes supuestos de triangulación tributaria, en cuanto contienen una manifiesta violación a las leyes tributarias:

1) La omisión del pago del tributo.-

2) Las transferencias de jugadores de fútbol donde el club argentino no forma parte de la transferencia, en ningún momento.

Los dos casos expuestos son ejemplos de clara elusión inaceptable del pago de tributos en Argentina, debido a que se configura un hecho imponible y el contribuyente omite abonar el impuesto.

Sin embargo, mi trabajo se enfoca en una estructura tributaria usualmente utilizada en los clubes de fútbol argentinos, la cual consiste en dos pasos.

El primero es realizar una transferencia del futbolista a otro club, ubicado en un país distinto. Los países de conductos más comunes son Uruguay, Suiza o Chile.

El segundo paso es realizar una segunda transferencia del país intermediario al país de destino final.-

La primera transferencia se realiza por un monto mucho más inferior que la segunda.-

Como consecuencia de ello, el tributo abonado en Argentina es sobre un monto de menor valor que en el del segundo país.

Asimismo, los países conductos presentan beneficios tributarios secundarios.-

Por ejemplo, en Chile, el jugador transferido no debe tributar el 15% obtenido como ganancia de la transferencia, en cuanto se lo considera como “indemnización anticipada de término de contrato de trabajo”. Tal como señalaré en el acápite siguiente, el jugador debería tributar el 15% de la transferencia en Argentina.

De lo expuesto anteriormente, cabe concluir que los sujetos partícipes de la operación de transferencia de futbolistas van a intentar abonar el menor impuesto posible en Argentina.

Para realizar un análisis más preciso y conciso, expondré el marco legal tributario en Argentina, respecto a las triangulaciones tributarias.

II.- SITUACIÓN ACTUAL TRIBUTARIA DE ARGENTINA.

En principio, es menester efectuar una breve introducción a los impuestos establecidos en una transferencia de un futbolista, desde Argentina a otro país.-

En dicha relación se encuentran tres sujetos susceptibles de tributar las ganancias: el club de fútbol, el jugador de fútbol y el representante.-

II.A.- Tratamiento tributario del club de fútbol.-

En primer lugar, señalo que el inciso m del artículo 20 de la Ley de Impuesto a las Ganancias (Ley Nro. 20.628) exime del gravamen a "*Las ganancias de las asociaciones deportivas y de cultura física, siempre que las mismas no persigan fines de lucro, exploten o autoricen juegos de azar y/o cuyas actividades de mero carácter social priven sobre las deportivas, conforme la reglamentación del Poder Ejecutivo*".

El club de fútbol es una asociación deportiva, sin fines de lucro y, lógicamente, donde predominan las actividades deportivas.

Asimismo, el artículo 37 del Decreto Reglamentario de la Ley de Impuesto a las Ganancias estipula los parámetros para que la exención sea aplicable al sujeto: "*... A los fines de la exención del impuesto a las ganancias que acuerda el artículo 20, inciso m), de la ley, la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, entidad autárquica en el ámbito del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, determinará en cada caso el cumplimiento de los requisitos exigidos por el citado inciso. No se considerará explotación de juegos de azar la realización de rifas o tómbolas cuando hayan sido debidamente autorizadas. Para establecer la relación entre las actividades sociales y las deportivas, se tendrán en cuenta los índices representativos de las mismas (cantidad de socios que participan activamente, fondos que se destinan y otros).*"

En el mismo sentido, el Dictamen Nro. 109/2000 de la AFIP sostuvo: "*...De ello se deriva que si la rubrada desarrolla la práctica de polo y cricket, cumpliendo con los requisitos del 37 del Decreto Reglamentario de la ley del gravamen en cuanto a que las actividades deportivas practicadas priven sobre las de carácter social, estaría cumpliéndose con lo establecido en el artículo 20, inciso m) de la ley del tributo, antes reseñado, para que proceda el reconocimiento exentivo.*"

De lo expuesto anteriormente y a la luz de lo que se puede observar empíricamente, es posible concluir que los clubes de fútbol destinan sus ganancias

y el patrimonio social a los fines de su creación, esto es, actividad deportiva predominantemente, además de cultural y social.

Prueba de ello es que los clubes de fútbol son reconocidos por su equipo de fútbol, salvo extrañas excepciones, donde existen otras disciplinas o actividades, tales como las sociales.

Con lo cual, en caso de cumplir con los requisitos exigidos por la AFIP (artículo 37 del decreto reglamentario), los clubes de fútbol se encontrarían exentos, en base al inciso M del artículo 20 de la Ley de Impuesto a las ganancias.

Sin embargo, es posible encuadrar la exención de ganancias de clubes de fútbol en otro inciso.

Más precisamente, en el inciso f del artículo 20 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, el cual establece la exención de impuesto a las ganancias a las asociaciones civiles.

Sobre todo, si uno considera el siguiente fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: *“...Los clubes de fútbol creados con fines de cultura y sin propósito de lucro, cuyas rentas son destinadas a la atención de aquella finalidad, están exentos de impuesto a los réditos, aun cuando una parte de sus ingresos provengan del producto del fútbol profesional, actividad no exenta en sí del gravamen, si de la prueba reunida en autos resulta que dicha actividad ha ocasionado al club durante los años que se consideran en el juicio pérdidas que han sido cubiertas y superadas por las entradas provenientes de las cuotas de los socios, sobre las cuales recaería en realidad el impuesto si no mediare la exención prevista en el art. 5º, inc. f), de la ley 11.682, texto ordenado.”*¹

En el precedente mencionado anteriormente, el máximo tribunal está definiendo la finalidad del club de fútbol como uno de cultura.

La CSJN ha establecido que si se cumplen los requisitos estipulados en la ley, la exención será procedente: *“...7º) Que si bien esa norma constituye el antecedente remoto del art. 20, inc. f, de la Ley del Impuesto a las Ganancias, su texto ha tenido importantes modificaciones. En tal sentido debe advertirse -al margen de que la exención de las instituciones religiosas pasó a estar contemplada en un inciso propio- que a partir del año 1946 (decreto 14.338) fue abandonada esa genérica referencia a entidades de "beneficio público" -que había suscitado múltiples controversias - por una enunciación detallada de las asociaciones y entidades civiles beneficiadas con la dispensa del tributo según el objeto que*

¹ “Club Atlético San Lorenzo de Almagro c/ Dirección General de Impuesto sobre los réditos”, Corte Suprema de Justicia de la Nación, de fecha 9 de abril de 1945, Fallos 201:291.

*persigan, siempre que cumplan determinadas condiciones. De tal manera, si una entidad se ajusta inequívocamente a alguno de los supuestos en los que la ley prevé la exención, y no se demuestran circunstancias que lo desvirtúen o el incumplimiento de otras condiciones exigibles, esa exención debe ser reconocida, al margen de la valoración que pueda efectuarse con respecto a si su finalidad es socialmente útil o si no lo es."*²

En la misma dirección, la Corte Suprema de Justicia Nacional dijo: "... 7) *Que sobre esa base, en el precedente "Cámara de Propietarios de Alojamientos c/Dirección General Impositiva" (Fallos: 325:3092) se afirmó que "si una entidad se ajusta inequívocamente a alguno de los supuestos en los que la ley prevé la exención, y no se demuestran circunstancias que lo desvirtúen o el incumplimiento de otras condiciones exigibles, esa exención debe ser reconocida, al margen de la valoración que pueda efectuarse con respecto a si su finalidad es socialmente útil o si no lo es" (...)*8) *Que en el referido precedente la Corte se encargó de distinguir esa clase de situaciones -en que es inequívoco el encuadramiento de la peticionaria en una explícita definición legislativa- de los supuestos en que no resulta con nitidez que la entidad se adecue estrictamente a alguna de las previsiones contempladas en la norma. Y respecto de estos últimos señaló que continuaba siendo necesario indagar si las entidades persiguen efectivamente un "beneficio público" (Consid. 8)."*³

Es preciso afirmar que las asociaciones civiles que se encuentran dentro del artículo 20, inciso F, de la Ley de Impuesto a las Ganancias, se encuentran exentas.

Definitivamente, los clubes de fútbol no tienen fines de lucro y su finalidad podría ser considerada como cultural, tal como señala el precedente "Club Atlético San Lorenzo de Almagro".

El Dictamen 38/1996 de la Dirección de Asesoría Legal del fisco argentino fue terminante respecto al carácter extensivo del artículo en cuestión: "...Del análisis de dicha norma, la doctrina ha dicho que tanto sus fundamentos como la parte resolutive "llevan a la conclusión de que cualquier tipo de asociación y entidad civil que no persiga finalidad lucrativa utilitaria para sus asociados, se proponga el bien común, al no atentar contra la moral, las buenas costumbres y el orden público, se encontrará perfectamente encuadrada dentro de

² "Cámara de Propietarios de Alojamientos c/ Dirección General Impositiva s/ Recurso de hecho", Corte Suprema de Justicia de la Nación, de fecha 26 de noviembre de 2002; T. 325 P. 3092.

³ "Asociación Rosarina de Anestesiología c/Fisco Nacional (DGI) s/impugnación acto administrativo", Corte Suprema de Justicia de la Nación, de fecha 16 de noviembre de 2009.

la norma del art.20, inc. f, de la ley del impuesto a las ganancias." (cfr. C.M. GIULIANI FONROUGE - S.C. NAVARRINE. IMPUESTO A LAS GANANCIAS. DE PALMA. Segunda edición. 1980 -p g. 231)".

Tal como surge de lo mencionado en este acápite, queda demostrado que los clubes de fútbol tienen dos vías para ser encuadrados como entidades exentas de ganancias.

De hecho, el Club Atlético Boca Juniors se encuentra incluido en el inciso f, mientras que el Club Atlético River Plate está exento, en virtud del inciso m.⁴

En consecuencia, cabe anticipar que el ente recaudador argentino nunca sufriría un perjuicio económico en relación a este sujeto.

En la primera transferencia, las rentas están exentas de impuesto.

Respecto de la segunda transferencia, no habría hecho imponible en Argentina.

En conclusión, el fisco argentino no sufrirá perjuicio alguno, en ningún caso.

II.B.- Tratamiento tributario del jugador de fútbol.-

Respecto de este sujeto, cabe señalar que obtiene una ganancia del 15% de la transferencia, tal como lo establece el artículo 8 del CCT 557/09.-

La jurisprudencia sostiene que dicho importe es considerado como parte de la remuneración del futbolista.

La sala C del Tribunal Fiscal de la Nación ha dicho que: "... *Que, frente a tal tipificación de los beneficios, corresponde la aplicación del régimen retentivo previsto por la resol. Gral. 4139, la que, en su art. 1º, incluye a las ganancias comprendidas en el mentado inc. B) del art. 79 de la Ley del Impuesto a las Ganancias, como a sus ajustes de cualquier naturaleza, independientemente de la forma de pago en que se efectúen (dinero o especie). Resulta determinante destacar que dicha resolución no limita su aplicación a sueldos o salarios, sino a toda ganancia derivada de un trabajo realizado en relación de dependencia (conf. Art. 1º, resol. Gral. 4139)*".⁵

En el mismo sentido, otra sala del mismo tribunal ha confirmado la postura: "... *Que en el mismo sentido que lo expresado por el Dictamen 113/95 (DAT) del 18/10/1995, cabe asignarle a las sumas recibidas por el jugador*

⁴ Información obtenida del siguiente artículo: "Beneficios tributarios, en materia de obras, para entidades con fines deportivos. Ley 16.774"; Di Paolo, Horacio; Publicado en Doctrina Tributaria Errepar; Tomo XXXIV; Febrero del año 2013.

⁵ "Crespo Hernán Jorge S/ Recurso de Apelación – Impuesto a las Ganancias", Expte. Nro. 15.429-I, Tribunal Fiscal de la Nación, Sala C, de fecha 1 de Septiembre de 1999.

naturaleza remunerativa, por cuanto tienen su origen en la prestación de servicios en relación de dependencia, por la cual percibe remuneración considerándose, en consecuencia, como parte integrante de la misma. Siendo esta remuneración debida a consecuencia de una única actividad, todos los conceptos que la integran deben tener un mismo tratamiento fiscal, en el caso, considerados como ganancias de cuarta categoría o rentas del trabajo personal (art. 79 de la Ley del Impuesto a las Ganancias)”.⁶

Por consiguiente, el monto obtenido en concepto de la transferencia está sujeto al impuesto a las ganancias, sin importar que se trate de una renta extraordinaria.

En la primera transferencia, estaría sujeto como ganancia de fuente argentina.

Cuando se produzca la segunda transferencia, la renta obtenida por el futbolista se encuadraría como ganancia de fuente extranjera, debido a que se trata de un hecho imponible que se genera en el exterior de Argentina de un residente argentino.

En consecuencia, nuevamente, no hay perjuicio al fisco argentino, dado que el futbolista tributaría por sus ganancias en ambas transferencias.

II.C.- Tratamiento tributario de los representantes.-

Por último, resta analizar qué sucede respecto al representante del futbolista.-

Cabe señalar que hay una diferencia esencial, que da lugar a la problemática central de este trabajo. El régimen tributario no será similar para los representantes argentinos y para los extranjeros.

En el primer supuesto, la ganancia se encuentra sujeto a gravamen, en virtud de ser considerado una ganancia, de tercera categoría.

La jurisprudencia afirmó en el caso del representante Settimio Aloisio: “... *Que sin perjuicio de adelantar la conclusión que las rentas del señor Aloisio corresponden a la tercera categoría al provenir de la empresa unipersonal de la que es titular y que por esta sola razón queda excluida del ámbito de otra categoría (véase primeros párrafos de los arts. 41, 45 y último párrafo del art. 49), corresponde desechar totalmente el concepto que la considerara como de segunda categoría”*.⁷

⁶ “Lopez Claudio Javier S/ Recurso de Apelación – Impuesto a las Ganancias”, Expte. Nro. 16541-I, Tribunal Fiscal de la Nación, Sala B, de fecha 5 de febrero de 2001.

⁷ “Aloisio, Settimio s/ Apelación Ganancias”, Expte. Nro. 16.248, Tribunal Fiscal de la Nación, Sala B, de fecha 14 de noviembre de 2002.

En el mismo sentido, se ha confirmado la categorización de ganancia, respecto del representante Gustavo Mascardi: *“...La Sala A confirmó la determinación fiscal ya que consideró que si bien es reconocido por ambas partes que los derechos federativos sólo se transmiten entre clubes o federaciones, las relaciones negociales desarrolladas por la actora y plasmadas en la instrumental existente, refieren a una actividad en la cual el riesgo empresarial asume un rol relevante, excediendo la mera intervención tipificadora del trabajo personal ínsito en la cuarta categoría del impuesto a las ganancias. De las piezas colectadas, surge indubitable la realidad económica subyacente en la operatoria llevada a cabo en el concreto caso sometido a litigio, esto es, que la recurrente adquirió derechos para lucrar con su enajenación asumiendo el riesgo de la relación comercial y consecuentemente ubican a la actividad de la apelante en la tercera categoría del impuesto de marras”*.⁸

En consecuencia, queda claro que los representantes argentinos tributan por las transferencias de los futbolistas, en concepto de rentas obtenidas de tercera categoría.

En el caso de los representantes extranjeros, las rentas obtenidas en Argentina tributarán como “beneficiario del exterior” (art. 91 y ss. de la ley de Impuesto a las Ganancias).

La imposición se realiza sobre la ganancia de fuente argentina, tal como estipula el tercer párrafo del Artículo 1 de la Ley de Impuesto a la Ganancia: *“... Los no residentes tributan exclusivamente sobre sus ganancias de fuente argentina, conforme lo previsto en el Título V.”*-

Sin embargo, la diferencia central entre el representante argentino y extranjero surge cuando se realiza la segunda transferencia mencionada en el acápite I.

La razón es simple: el representante argentino deberá tributar sobre la ganancia obtenida en carácter de renta de fuente extranjera, dado que el contribuyente argentino es responsable tributariamente por todas las ganancias que obtenga, tal como lo expone el art. 1 de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

Sin embargo, distinto tratamiento se desarrollará sobre el representante extranjero, dado que la base imponible se produce en el país de conducto.

Argentina no tiene ningún punto de conexión con la segunda transferencia, cuando se realiza mediante un representante extranjero.

⁸ “Intermediación en la contratación de jugadores de fútbol. Inversión de riesgo. Ganancia de tercera categoría. Confirmación.”; Malvestiti, Daniel; Publicado en PET N° 207; Referencia a Causa: “Mascardi, Carlos Gustavo S/ Apelación”, Tribunal Fiscal de la Nación, Sala A, 20 de mayo de 2010.

Mi tesis tiene desarrollo en esta diferencia, tal como explicaré en el acápite III.

II.D.- Ejemplo.-

El análisis realizado en los puntos anteriores será más preciso a través de un ejemplo.

Supongamos que Racing Club realiza una transferencia del jugador Zuculini a Milán, de Italia. La transferencia se realiza por medio del club Rocha, situado en el país de Uruguay.

En la transferencia de Racing Club a Rocha, el valor es de \$100. Luego, se realiza una operación comercial entre Rocha y Milán por el monto de \$10.000.

En la primera transferencia, el jugador de fútbol tendrá una ganancia de \$15, la cual será sometida a imposición. Asimismo, el representante de fútbol tendrá ganancias por el porcentaje acordado y será sometido a ganancias, se trate de un argentino o extranjero.

En la segunda transferencia, Zuculini obtendrá \$1.500 por la operación, la cual será sujeta al régimen de ganancias de Argentina.

Sin embargo, el tratamiento impositivo no será equivalente para el representante, dependiendo si se trata de uno argentino o extranjero.

Si el representante de Zuculini es argentino, la ganancia obtenida es renta extranjera, la cual se encuentra sometida a imposición, según la Ley de Impuesto a las Ganancias.

Distinto es el caso del representante extranjero, en cuanto la legislación argentina no tiene jurisdicción por una renta generada en el extranjero, de una persona no residente en Argentina.

Para concluir, cabe recordar que el club de fútbol argentino se encuentra exento del impuesto a las ganancias.

El ejemplo ilustra que la única diferencia está entre los representantes extranjeros y argentinos, en estas triangulaciones tributarias.

En el acápite siguiente, fundamentaré los motivos por los cuales deben ser permitidas estas estructuras tributarias.

III.- ¿POR QUÉ DEBERÍAN SER PERMITIDAS LAS ESTRUCTURAS TRIBUTARIAS DISPUESTAS EN CLUBES DE FÚTBOL MEDIANTE LA TRIANGULACIÓN?

Tal como surge en el ejemplo dispuesto en el punto II.D., es claro que existe un perjuicio al fisco argentino cuando la segunda transferencia es realizada con un representante extranjero.

En otras palabras, el fisco argentino obtendría una renta si el representante de fútbol es residente argentino.

Desde esta óptica, hay una reducción en el monto percibido, en concepto de tributos.

Mi tesis es que las triangulaciones tributarias, efectuadas a través de un representante extranjero, deberían ser permitidas, en base a dos fundamentos:

1) No hay deber patriótico de responder por la mayor carga tributaria posible.

2) Aún si existieran beneficios tributarios en los países conductos, se trataría de una elusión aceptable, en virtud de la doctrina canadiense "*Prévost Car Inc. v. Canada*".

III.A. Primera consideración: Deber patriótico.

En primer lugar, expondré a que se refiere "el deber patriótico".

La jurisprudencia norteamericana sostuvo en el caso de "Gregory v.s. Helving, del año 1935: "... 2. *Por medios que la ley permite, un contribuyente tiene derecho a disminuir la cantidad de lo que de otro modo serían sus impuestos, o bien en conjunto para evitarlos.*"⁹

El juez Hand profundizó su opinión, al argumentar que no hay "deber patriótico" de pagar el mayor impuesto posible: "*Cualquier persona puede arreglar sus asuntos de modo que sus impuestos sean tan bajo como posible, él no está obligado a elegir la forma que mejor paga al tesoro, incluso no hay nota de un deber patriótico para aumentar los propios impuestos. EE.UU. v. Isham, 17 Wall. 496m 506, 21 L. Ed. 728; Bullen v Winsconsin, 240 EE.UU. 625, 630, 36 S. Ct. 473, 60 L. Ed. 830*".¹⁰

En el mismo orden, la Cámara de Lords de Gran Bretaña sostuvo que: "... *Todo hombre tiene derecho, si puede ordenar sus asuntos con el fin de que la fijación de impuestos bajo las leyes adecuadas sea menor de lo que debería ser. Si tiene éxito en ordenar a fin de asegurar este resultado, entonces, (...) no puede ser obligado a pagar un mayor impuesto.*"¹¹

⁹ "2. *By means which the law permits, a taxpayer has the right to decrease the amount of what otherwise would be his taxes, or altogether to avoid them*": U.S. Supreme Court, Gregory v. Helvering, 293 U.S. 465 (1935); Gregory v. Helvering; No. 127; Argued December 4, 5, 1934; Decided January 7, 1935. (La traducción me pertenece).

¹⁰ "Any one may so arrange his affairs that his taxes shall be as low as possible; he is not bound to choose that pattern which will best pay the treasury; there is not even a patriotic duty to increase one's taxes. *U.S. v. Isham, 17 Wall. 496m 506, 21 L. Ed. 728; Bullen v. Winsconsin, 240 U.S. 625, 630, 36 S. Ct. 473, 60 L. Ed. 830*" Helvering, Commission of Internal Revenue v.s. Gregory, No. 324, 69 F 2nd.809; Circuit Court of Appeals, Second Circuit, March 19, 1934. http://www.leagle.com/decision/193487869F2d809_1591. (La traducción me pertenece).

¹¹ "Every man is entitled if he can to order his affairs so as that the tax attaching under the appropriate Acts is less than it otherwise would be. If he succeeds in ordering them so as to secure this result, then, (...), he cannot be compelled to pay an increased tax". Thomas Tomlin, Baron Tomlin, in the UK House of Lords case, *IRC v. Duke of Westminster* (1936) 19 TC 490, [1936] AC 1. (La traducción me pertenece).

De lo expuesto de la jurisprudencia internacional, queda claro el concepto de que no existe un “deber patriótico” de abonar el máximo impuesto posible.

Por el contrario, cada contribuyente puede planificar su esquema tributario, de la manera que lo considere conveniente, siempre y cuando respete la legislación vigente.

La jurisprudencia local ha hecho referencia al término “deber patriótico”:
“...Sostenemos que la cuestión, a nuestro juicio, pasa por lo que se ha dado en llamar *elusión o economía de opción o ahorro fiscal*, que viene a ser el método legal de obrar de tal modo de evitar el hecho imponible o bien resulte una imposición menor. Al respecto la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos ha sostenido que “cualquiera puede arreglar sus asuntos de tal modo que su impuesto sea lo más reducido posible; no está obligado a elegir la fórmula más productiva para el Fisco, ni aun existe el deber patriótico de elevar sus propios impuestos, ya que ese proceder no importa violación de la ley, sino impedir el nacimiento de la pretensión tributaria evitando el hecho imponible”(ver Soler - Frohlich - Andrade: “Régimen Penal Tributario”- Ed. La Ley - pág. 161)”¹²

En el mismo sentido: “...4. Que teniendo en cuenta estas limitaciones al principio interpretativo del art. 12 ley 11683 , que pueden ser sustentadas en el art 19 CN en tanto nadie puede ser obligado a hacer lo que la ley no manda ni privado de lo que no prohíbe, resulta evidente que en el caso de autos no nos encontramos ante un caso de evasión castigada penalmente; la situación es en realidad de “elusión”, pues las partes han realizado un acto jurídico lícito respecto del cual no corresponde el pago del impuesto al valor agregado. En verdad, no es que se haya dejado de pagar dicho tributo, sino que en realidad se ha evitado la realización del hecho imponible, con lo cual la obligación tributaria no llegó a generarse. Por lo tanto, si el hecho imponible no se ha verificado, por la realización de un negocio jurídico que no da lugar al mismo, mal puede reclamarse la contribución que depende precisamente de su existencia. La cuestión de la elusión tiene su reconocimiento en autores como Jarach (“La infracción fiscal en el derecho argentino”, Derecho Fiscal, t. XVII, p. 353) y Giuliani Fonrouge (“Derecho financiero”, Ed. Depalma, 1987, t. 2, p. 694) y al respecto la Suprema Corte de Justicia de EE.UU. ha sostenido “cualquiera puede arreglar sus asuntos de tal modo que su impuesto sea lo más reducido posible; no está obligado a elegir la

¹² “Eurnekian, Eduardo s/ Recurso de Apelación”, Tribunal Fiscal de la Nación, sala A, de fecha: 27/09/2010.

fórmula más productiva para el Fisco, ni aun existe el deber patriótico de elevar sus propios impuestos, ya que ese proceder no importa violación de la ley, sino impedir el nacimiento de la pretensión tributaria evitando el hecho imponible" (ver Soler, Frohlich y Andrade, "Régimen penal tributario", Ed. La Ley, p. 161)".¹³

La doctrina opina en igual sentido: "... En cambio, en la economía de opción, hay consonancia entre la realidad económica y la estructura jurídica adoptada, de modo que ha dicho la Corte Suprema de los Estados Unidos que "cualquiera puede arreglar sus asuntos de tal modo que su impuesto sea lo más reducido posible; no está obligado a elegir la fórmula más productiva para la tesorería; ni aun existe el deber patriótico de elevar sus propios impuestos" (293, US, 1935-465). Nuestra Corte Sup. ha sostenido que "no es reprehensible el esfuerzo honesto del contribuyente para limitar sus impuestos al mínimo legal" (4/3/1986, "Cafés, Chocolates Águila y Productos Saint Hnos. Ver Texto", Fallos 308:215 y su remisión a Fallos 241:210 Ver Texto)".¹⁴

La jurisprudencia y doctrina local también utiliza el término "economía de opción" para referirse al concepto de la libertad del contribuyente a diseñar el esquema tributario que crea más conveniente.

La doctrina dice: "... III. Economía de opción. Si por un momento damos la espalda a nuestra opinión e imaginamos que los pagos en efectivo tienen el fin de sustituir la emisión de cheques propios y que ello configuraría hecho imponible en el gravamen (aunque la ley no lo diga), no podemos omitir referirnos al principio de la economía de opción y concluir que a raíz de él, tampoco el criterio del Fisco nacional puede prosperar. Si los contribuyentes reciben una afluencia continua de flujo de fondos, en general de escasa significatividad diaria por operación, estos cobros en efectivo naturalmente generan la necesidad de su utilización o disposición. Es en este punto donde, a raíz del principio de economía de opción, no podrá omitirse considerar que nadie está obligado a llevar sus asuntos de la manera que le resulte más gravosa, existiendo una esfera de actuación en el marco de libertad, que permite a todo el universo de contribuyentes arreglar sus negocios de la mejor manera posible a sus intereses, sean éstos fiscales o no. Ello obviamente supeditado al no uso de formas abusivas, es decir de abuso de formas del derecho que distorsionen o tergiversen la realidad. Existe una clara distinción entre la "economía de opción" y la "condición tributaria", y nada

¹³ Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, sala III, Fecha: 24/03/1993, Partes: Clemente Lococo S.A., Publicado: JA 1994-I-383.

¹⁴ Autor: García Vizcaíno, Catalina, Obra: DERECHO TRIBUTARIO. DERECHO TRIBUTARIO FORMAL, PROCESAL Y PENAL. Editorial: Abeledo Perrot. Edición: 2010.

más alejado que esta última del caso aquí analizado. Recordamos lo resuelto en autos caratulados "La Central del Plata S.A " por la sala C del Tribunal Fiscal de la Nación el 6/3/2003, cuando se expresó que "...la economía de opción se traduce en un ahorro fiscal legítimo que evita el hecho imponible mediante la utilización de alternativas normales brindadas por el ordenamiento jurídico...". Los contribuyentes en nuestro ejemplo no evitan desde un principio el hecho imponible; estamos convencidos de que éste no se configura. Ello no fuerza la ley ni su operatoria. Simplemente no existe configuración del hecho imponible, pero en el esfuerzo para entender el criterio fiscal, llegamos entonces a tocar la puerta de este instituto tan particular que se ha denominado "economía de opción". La economía de opción se diferencia tanto de la evasión como de la omisión tributaria a partir del hecho de que en estos dos institutos existe violación de la norma tributaria, no así en aquella. En el caso de la evasión, tal vulneración opera a través de una conducta dolosa tendiente a ocultar o desnaturalizar la obligación tributaria; en el caso de la omisión, a través de una conducta negligente, culposa, que da lugar a una inexactitud de aquella obligación tributaria".¹⁵

Por último, la jurisprudencia ha sido uniforme al respecto: "...El contribuyente actúa en la legalidad siempre que hace aquello que la ley no prohíbe, inspirado por los motivos que estime más beneficiosos para su conducta, entre los cuales, la economía de opción aparece como destacada. Según Rosembuj, la economía de opción produce un ahorro fiscal a las partes que no resulta contrario al ordenamiento jurídico y cuya fuente es la propia ley, sea explícita o implícitamente. (Rosembuj, T., "El fraude de ley y el abuso de las formas en el Derecho Tributario", Marcial Pons, Ediciones Jurídicas SA, Madrid, 1994, ps. 77 y ss)".¹⁶

De todo lo expuesto, resta concluir que la jurisprudencia y doctrina es coincidente respecto de la aceptación del concepto de "deber patriótico", en el ámbito judicial argentino.

Por consiguiente, si se presenta el caso de un representante de fútbol extranjero, utilizando la estructura tributaria, estipulada en el presente trabajo, el fisco argentino no puede oponerse a este tipo de operaciones comerciales.

¹⁵ Autores: Lapenta, Jorge; Stepanenko, Felipe C. Título: Impuesto sobre los débitos y créditos en cuentas bancarias. Tratamiento de los depósitos en efectivo. Fecha: 2008. Publicado: RDFI 2008-3-43.

¹⁶ "Boehringer Ingelheim S.A. S/ Apelación", Tribunal Fiscal de la Nación, sala A, de fecha: 13/04/2012.

El motivo es simple: No hay ningún "deber patriótico" que exija que los jugadores de fútbol deben ser representados solamente por representantes residentes en Argentina.

No tendría ningún sentido que el único motivo para discriminar entre ambos tipos de representantes sea la diferencia de recaudación fiscal.

Por lo tanto, el concepto de la inexistencia de "deber patriótico" puede ser utilizado como argumento para permitir la estructura de triangulación tributaria.

III.B. Segunda consideración: Doctrina de "Prevost Car Inc. v. Canada".

En primer lugar, explicaré los hechos del fallo de la Corte Federal de Apelaciones de Canadá.

Prevost Car Inc. es una empresa canadiense que efectúa un pago de dividendos a Prevost Holding B.V., corporación que era residente en Holanda.

La empresa holding pagaba dividendos a empresas residentes en Suecia y Reino Unido, en la misma suma que recibía de la empresa canadiense.

La cuestión central era saber quién era el "beneficiario efectivo".

En caso de que fuera Prevost Holding, el impuesto hubiera sido del 5%.

Pero, en el supuesto de que fueran las empresas situadas en Suecia y Reino Unido, el porcentaje impositivo hubiera sido del 25%. Asimismo, resta señalar que el impuesto habría sido reducido al 15% y 10% respectivamente, en virtud del Convenio de Doble Imposición entre ambos países y Canadá.

El tribunal determina quién es el "beneficiario efectivo", en base a los comentarios y espíritu de la OECD: *"... Al final, el juez determinó, en el apartado 100 de sus razones, que "el « beneficiario efectivo » de los dividendos es la persona que recibe los dividendos para su propio uso y disfrute y asume el riesgo y el control de los dividendos que él o ella ha recibido". Para ilustrar su punto de vista, el juez sigue, de la siguiente manera en el párrafo 100: Cuando no exista un organismo o mandato o la propiedad está a nombre de un candidato, se busca encontrar en cuyo nombre el agente o mandatario, o por la quien el candidato ha prestado su nombre. Cuando se refiere a las personas jurídicas, uno no descubre el velo societario a menos que la corporación es un conducto para la otra persona y no tiene absolutamente ningún margen de apreciación en cuanto a la utilización o aplicación de fondos de poner a través de él como conducto , o se ha comprometido a actuar en nombre de otra persona de conformidad con las instrucciones de esa persona sin ningún derecho a hacer otra cosa que lo que esa persona le indica que , por ejemplo, un corredor de bolsa que es el propietario registrado de las acciones que posee para los clientes. [14] La formulación del*

Juez captura la esencia de los conceptos de " beneficiario efectivo ", " bénéficiaire effectif " tal como se desprende de la revisión de los significados generales, técnicos y jurídicos de los términos. Lo más importante, tal vez, los acuerdos de formulación con lo que se afirma en los comentarios de la OCDE y en el Informe de Empresas Conducto".¹⁷

Finalmente, el tribunal canadiense concluye que Prevost Holding no se trata de una empresa conducto: "... [16] El juez encontró que: (a) la relación entre *Prévost Holding* y sus accionistas no es uno de la agencia, ni mandato ni una donde la propiedad está en el nombre de un representante (párrafo 100), (b) el velo societario no debe ser corrido porque *Prévost Holding* no es "un conducto de otra persona", no se puede decir que tiene "absolutamente ningún margen de apreciación en cuanto a la utilización o aplicación de fondos puestos a través de él como un conducto" y no ha "comprometido a actuar de alguien otro de nombre de conformidad con las instrucciones de esa persona sin ningún derecho a hacer otra cosa que lo que esa persona le indica que, por ejemplo, un corredor de bolsa que es el propietario registrado de las acciones que posee para los clientes "(párrafo 100), (...)"¹⁸.

En virtud de la doctrina de este fallo canadiense, la cual determina quién es el "beneficiario efectivo" y define que la empresa holding no se trata de una empresa conducto, cabe manifestar que resulta de perfecta aplicación para el presente trabajo.

Cuando se realiza una triangulación tributaria en las transferencias de futbolistas, en determinados casos hay ciertos beneficios tributarios.

Por ejemplo, en Chile, el jugador transferido no debe tributar el 15% obtenido como ganancia de la transferencia.

¹⁷"In the end the Judge determined, at paragraph 100 of his reasons, that "the 'beneficial owner' of dividends is the person who receives the dividends for his or her own use and enjoyment and assumes the risk and control of the dividend he or she received". To illustrate his point of view, the Judge goes on, as follows in paragraph 100: Where an agency or mandate exists or the property is in the name of a nominee, one looks to find on whose behalf the agent or mandatary is acting or for whom the nominee has lent his or her name. When corporate entities are concerned, one does not pierce the corporate veil unless the corporation is a conduit for another person and has absolutely no discretion as to the use or application of funds put through it as conduit, or has agreed to act on someone else's behalf pursuant to that person's instructions without any right to do other than what that person instructs it, for example, a stockbroker who is the registered owner of the shares it holds for clients. [14] The Judge's formulation captures the essence of the concepts of "beneficial owner", "bénéficiaire effectif" as it emerges from the review of the general, technical and legal meanings of the terms. Most importantly, perhaps, the formulation accords with what is stated in the OECD Commentaries and in the Conduit Companies Report"; *Prévost Car Inc. v. Canada*, 2009 FCA 57, [2010] 2 F.C.R. 65; February 26, 2009; A-252-08. (La traducción me pertenece).

¹⁸ [16] The Judge found that: (a) the relationship between *Prévost Holding* and its shareholders is not one of agency, or mandate nor one where the property is in the name of a nominee (paragraph 100); (b) the corporate veil should not be pierced because *Prévost Holding* is not "a conduit for another person", cannot be said to have "absolutely no discretion as to the use or application of funds put through it as a conduit" and has not "agreed to act on someone else's behalf pursuant to that person's instructions without any right to do other than what that person instructs it, for example a stockbroker who is the registered owner of the shares it holds for clients" (paragraph 100);(...) *Prévost Car Inc. v. Canada*, 2009 FCA 57, [2010] 2 F.C.R. 65; February 26, 2009; A-252-08. (La traducción me pertenece).

Así está definido en el Oficio Nro. 1957 del SII: "... De acuerdo al análisis precedente y a lo interpretado por la Dirección del Trabajo respecto de la naturaleza de las indemnizaciones analizadas, a juicio de este Servicio debe concluirse que la indemnización por terminación anticipada del contrato de trabajo que contempla el artículo 152 bis I del Código del Trabajo, en cuanto al porcentaje que se paga al jugador profesional, es de carácter legal y, por ende, debe entenderse comprendida dentro de las indemnizaciones a que alude el inciso 1º, del artículo 178, del Código del Trabajo, razón por la cual no es constitutiva de renta para el deportista beneficiario."¹⁹

En otro orden de ideas, Uruguay es un país de cuarta categoría, según las categorías estipuladas por la FIFA.²⁰

En consecuencia, existen mayores beneficios económicos si el jugador de fútbol se encuentra inscripto en un club de fútbol uruguayo que en uno europeo o argentino, dado que estos últimos se encuentran en una categoría superior.

Por ejemplo, en la cuarta categoría, se puede evitar el pago de los derechos de formación. Con lo cual, la base imponible es menor, generando una reducción del impuesto a abonar.

Dado las ventajas tributarias señaladas, las transferencias de futbolistas suelen ser realizadas mediante Uruguay o Chile.

A mi juicio, la doctrina de "Prévost Car Inc. v. Canada" resulta plenamente aplicable a la estructura de triangulación tributaria, estipulada en el presente trabajo.

La realidad es que los clubes de fútbol uruguayos y chilenos son parte de una estructura tributaria que permite un ahorro fiscal para el contribuyente.

En todo caso, consiste en una decisión empresarial, dentro de las reglas de juego permitidas.

Si bien las triangulaciones tributarias reducen la recaudación fiscal, no se trata de un perjuicio económico prohibido.

Trazando un paralelismo entre el fallo "*Prévost Car Inc. v. Canada*" y el ejemplo Zuculini, citado en el acápite II.D., el Club Rocha actuaría como Prevost Holding.

¹⁹ Renta – actual ley sobre impuesto a la – art. 17º, nº13 – código del trabajo, art. 152 bis i, art. 178, nº1. (ord. nº 1957, de 25.08.2011).

²⁰ Las categorizaciones surgen de la Circular Nro. 1249, de fecha 6 de diciembre de 2010, de la FIFA. <http://es.fifa.com/mm/document/affederation/administration/01/36/35/09/circularno.1249-reglamentosobreelestatutoylatransferenciadejugadores-indemnizaci%C3%B3nporformaci%C3%B3ncategorizaci%C3%B3ndeclubes.pdf>

Asimismo, el Club Milán tendría el mismo carácter que la empresa sueca o del Reino Unido.

En consecuencia, si adoptamos la doctrina de "*Prévost Car Inc. v. Canada*", las estructuras de triangulación tributarias, como la dispuesta en este trabajo, no son susceptibles de impugnación por parte del fisco argentino.

IV.- OBJECCIÓN.

Una posible objeción al trabajo estaría fundada en la realidad económica y los convenios para evitar la doble imposición.

El precedente más actual al respecto es el fallo Molinos Río de la Plata, resuelto por la Sala D del Tribunal Fiscal de la Nación.

En dichas actuaciones, una sociedad argentina recibió dividendos de firmas domiciliadas en Perú y Uruguay, mediante un holding con sede en Chile.

Sin embargo, la sociedad intermediaria no tributó impuestos, debido a que no correspondía hacerlo por ser de renta extranjera, en base a una normativa del país de Chile.

El fisco da cuenta de su posición al contestar el traslado: "*... Agrega que el esquema accionario fue modificado con la conformación de una sociedad holding en Chile y la cesión a la misma de tales participaciones accionarias, a resultas de ello es que la recurrente no tributo impuesto a la renta por los dividendos de las sociedades de Perú y Uruguay, beneficiándose, en franco abuso de la disposición del art. 11 del Convenio celebrado por Argentina y Chile. Destaca que la sociedad plataforma no cobró dividendo alguno de Molinos Chile SA lo que evidencia que la totalidad de tales dividendos recibidos por la actora habrían resultado gravados en caso de no haberse interpuesto la sociedad plataforma. En base a los argumentos que esgrime sostiene que resulta de aplicación al caso las previsiones contenidas en el art. 2 de la ley de procedimiento tributario.*"²¹

Básicamente, aplica el principio de la primacía de la realidad y sostiene que estas estructuras tributarias no deben ser permitidas.

En este sentido, la posición del Fisco es clara respecto a esta materia.

En consecuencia, analizaremos la postura del Tribunal Fiscal.

En primer lugar, dicho tribunal fiscal sostiene que la cuestión versa sobre lo siguiente: "*... V. Que tal como es admitido por la propia recurrente en su escrito de apelación (ver fs. 93 vta., tercer párrafo), el Fisco en ningún momento cuestiona*

²¹ "Molinos Río de la Plata s/ recurso de apelación", Tribunal Fiscal de la Nación, sala D, de fecha de 14 de agosto de 2013; SJA 13/11/2013, 36 SJA 2013/11/13 -36 JA 2013-IV JA 2013-IV.

*que la empresa Molinos Río de la Plata Holding SA constituida en Chile cumpla con las formalidades fijadas por la Ley sancionada en tal país bajo el N° 19.840, por lo que el objeto de la presente litis se circunscribe a establecer si, como sostiene el ente fiscal, las sumas distribuidas en concepto de dividendos por el Holding chileno a la recurrente Molinos Río de la Plata SA se encuentran gravados por la Ley del impuesto a las ganancias —Ley 20.628— atento que el Fisco considera que por aplicación del principio de realidad económica existió por parte de la recurrente un abuso del Convenio para evitar la doble imposición —Ley 23.228—, o bien si tales ingresos se encuentran alcanzados por la regla del art. 11 del citado Convenio y por lo tanto no procede que tribute suma alguna respecto de los montos girados por la sociedad chilena en concepto de dividendos a la firma domiciliada en nuestro país, como lo entiende la actora."*²².

Luego de un exhaustivo análisis de la realidad económica de la operación, los comentarios de la OCDE y el Convenio para evitar la doble imposición entre Chile y Argentina, concluye que: *"... Si bien la actora alega que la constitución de la sociedad holding ha sido una estrategia de negocios orientada a potenciar la participación de Molinos en el Mercado internacional, resulta razonable —como se dijera— que realice una planificación fiscal orientada a minimizar la carga fiscal, pero lo cierto es que mediante la utilización de la sociedad de plataforma chilena como proveedora de bienes y servicios de compañías argentinas, anuló la carga fiscal ello por cuanto tales sociedades no tributan por rentas extranjeras, apartándose del objeto y el fin que se buscó con el Convenio en examen."*²³

El órgano judicial da lugar a la pretensión del fisco.

Para ilustrar dicha objeción, es interesante efectuar citas de tribunales superiores, respecto de la realidad económica.

La CNACF sentenció que: *"...En este orden de ideas, debe recordarse que de acuerdo a la Ley de Procedimiento Tributario "Para determinar la verdadera naturaleza del hecho imponible se atenderá a los actos, situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen, persigan o establezcan los contribuyentes. Cuando éstos sometan esos actos, situaciones o relaciones a formas o estructuras jurídicas que no sean manifiestamente las que el derecho privado ofrezca o autorice para configurar adecuadamente la cabal intención económica y efectiva de los contribuyentes se prescindirá en la*

²² Ídem a la referencia 19.

²³ Ídem a la referencia 19.

consideración del hecho imponible real, de las formas y estructuras jurídicas inadecuadas, y se considerará la situación económica real como encuadrada en las formas o estructuras que el derecho privado les aplicaría con independencia de las escogidas por los contribuyentes o les permitiría aplicar como las más adecuadas a la intención real de los mismos." (art. 2º, ley 11.683 t.o. 1998 y sus modif.). El principio de realidad económica, consagrado en la norma anteriormente transcripta, constituye un elemento jurídico de captación de la verdadera entidad sustantiva del hecho imponible, pero de manera alguna importa consagrar institutos que funcionen unilateralmente a favor exclusivo de uno de los sujetos de la relación tributaria, ya que de lo que se trata es de la necesaria prevalencia de la razón del derecho sobre el ritualismo jurídico formal, sustitutivo de la sustancia que define a la justicia, aprehendiendo la verdad jurídica objetiva, sea ésta favorable al fisco o al contribuyente (C.S. Fallos: 307:118, consid. 12 y sus citas; Diño Jarach, "El Hecho Imponible", Ed. Jurisprudencia Argentina, 1943, pág 127; esta Sala in re "Christensen Roder Argentina S.A. c/ E.N. - Mº Economía -AFIP- Ley 24.073- Dto. 214/02 s/ Proceso de Conocimiento" [Fallo en extenso: elDial - AA4CE6], del 26-09-08)".²⁴

La CSJN ha señalado respecto de la realidad económica: "20) *Que tampoco resultan atendibles los agravios fundados en las pautas interpretativas consagradas en los arts. 11 y 12 de la ley 11.683. Ello es así pues, sin desconocer la significativa importancia que tiene en esta materia el principio de la "realidad económica", su aplicación no puede conducir a desvirtuar lo establecido específicamente por las normas legales que regulan concretamente la relación tributaria. Una conclusión contraria afectaría el principio de reserva o legalidad - al que ya se ha hecho referencia-, supondría paralelamente un serio menoscabo de la seguridad jurídica, valor al que este Tribunal ha reconocido asimismo jerarquía constitucional (confr. Fallos: 220:5; 243: 465; 251:78; 253:47; 254:62, causas: T.267.XXIV. "Tidone, Leda Diana c/ Municipalidad del Partido de General Pueyrredón" y J.13.XXVI. "Jawetz, Alberto s/ apelación resolución de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal", sentencias del 22 de diciembre de 1993 y del 24 de marzo de 1994, respectivamente), e importaría prescindir de "la necesidad de que el Estado prescriba claramente los gravámenes y exenciones para que los contribuyentes puedan fácilmente ajustar sus conductas*

²⁴ Causa Nº 12.293/2007 - "De Llano, Pablo Enrique (TF 21539-1) c/DGI", Sala III, CNACAF , de fecha 23 de octubre de 2009.

respectivas en materia tributaria" (Fallos: 253:332; 315:820 y causa M.130.XXIII. "Multicambio S.A. s/ recurso de apelación", fallada el 1º de junio de 1993).”²⁵

En el mismo sentido, la CSJN afirmó que: *“Por lo tanto, el a quo no pudo, como lo hizo, mediante afirmaciones meramente dogmáticas, desestimar la pretensión del organismo recaudador, sino que se imponía que efectuara un circunstanciado examen del material probatorio reunido en la causa a fin de establecer si la recalificación efectuada por aquel organismo —y la consiguiente determinación del impuesto— fue correctamente realizada, es decir, si la totalidad de los hechos invocados por la administración fiscal permitían sustentar —aunque lo fuese en los términos del art. 163 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación—, la conclusión acerca de que las formas jurídicas adoptadas por el contribuyente eran manifiestamente inadecuadas para traducir la verdadera sustancia económica de los actos realizados (art. 2º de la ley 11.683).”²⁶*

En virtud de lo expuesto, a mi juicio, la objeción más exigente estaría enmarcada en la siguiente pregunta: ¿Cómo es posible permitir la estructura tributaria expuesta en el presente trabajo, a la luz del precedente "Molinos Río de la Plata" y, sobre todo, el principio de la realidad económica?

En primer lugar, señalo que la estructura tributaria, dispuesta en este trabajo, no tiene problemas con el principio mencionado anteriormente.

En el acápite II.D., describí tal cual como es la relación entre las partes intervinientes.

En ningún momento se ha ocultado información de la estructura tributaria.

El fisco argentino conoce la mecánica financiera de ambas transferencias porque el jugador ha tributado en ellas. En consecuencia, el fisco conoce todas las operaciones efectuadas.

La única diferencia radica en que el fisco argentino no recibe impuestos de parte del representante extranjero.

En consecuencia, la objeción natural versa sobre el tipo de estructura utilizada por el contribuyente, dado que se encuentra una operación comercial, que trae como consecuencia una disminución en la recaudación fiscal.

²⁵ "Autolatina Argentina S.A. (T.F. 12463-I) c/ Dirección General Impositiva", de fecha 27 de diciembre de 1996, Corte Suprema de la Justicia de la Nación, Fallos 319:3208.

²⁶ Miyazono, Ricardo s/ quiebra s/ incidente de verificación por Fisco Nacional A.F.I.P.", de fecha 23 de junio de 2011, Corte Suprema de la Justicia de la Nación.

Sin embargo, ahí se encuentra el meollo del trabajo: ¿Debería estar permitido este tipo de transacciones, dado que produce una pérdida en las arcas del fisco argentino?

¿Dónde se encuentra el límite a las facultades del fisco argentino para determinar cuáles estructuras están permitidas y cuáles no?

Mi trabajo tiene foco en argumentar las razones para permitir este tipo de estructuras tributarias.

En todo caso, la estructura tributaria no es la más beneficiosa para el fisco argentino.

Pero, sin dudas, las transferencias se han hecho sin ocultar información y tributando impuestos, siempre y cuando correspondiera al fisco argentino.

En segundo lugar, es importante destacar que en el ejemplo de "Zuculini" no se trata de un caso de nula tributación, estrictamente.

No es similar al fallo "Molinos del Río".

En el precedente mencionado anteriormente, se trata de una sociedad que no tributa impuestos mediante el país holding, utilizando el convenio para evitar la doble imposición entre las partes contratantes y normas locales chilenas.

Por el contrario, en la estructura tributaria dispuesta en este trabajo, se encuentra en discusión si corresponde o no tributar impuestos, respecto de UNA SOLA PARTE y recién en la segunda transferencia.

El jugador de fútbol tributará de igual manera, en ambas transferencias.

En el mismo orden de ideas, el club no tributará en ningún momento.

Por consiguiente, no se puede afirmar que se traten de casos similares, en cuanto se trata de materias y perjuicios distintos.

Por último, resta concluir que la estructura tributaria de este trabajo no utiliza ningún convenio para evitar la doble imposición, ni se efectuaron mecanismos para ocultar información.

Las transferencias se encuentran a la vista del fisco argentino.

En ningún momento este trabajo intenta tomar ventaja de convenios u ocultamiento.

Asimismo, para concluir la respuesta a esta objeción, me remitiré al precedente citado anteriormente de la CNACAF "De llano", en donde menciona que la realidad económica es aplicable favorablemente a cualquier sujeto de la relación tributaria: "... *El principio de realidad económica, consagrado en la norma anteriormente transcripta, constituye un elemento jurídico de captación de la verdadera entidad sustantiva del hecho imponible, pero de manera alguna importa*

consagrar institutos que funcionen unilateralmente a favor exclusivo de uno de los sujetos de la relación tributaria...".

En este trabajo, la realidad económica favorece al contribuyente.

El propósito de este trabajo es fundamentar la estructura utilizada. Si entendemos que el esquema tributario implementado en esta presentación está debidamente fundado por las razones esgrimidas, entonces no se encuentra en contradicción con la realidad económica.

V.- CONCLUSIÓN.

El objetivo de este trabajo es analizar de fondo las estructuras de triangulación tributaria y encontrar el modo de permitir alguna de ellas, mediante fundamentos utilizados en otros ámbitos del derecho.

Sobre todo, la idea era desvirtuar los prejuicios respecto de estas operaciones comerciales y demostrar que es posible trazar los límites para hallar una elusión fiscal aceptable.

En las consideraciones del concepto de ausencia de "deber patriótico" y la doctrina de "*Prévost Car Inc. v. Canada*", encuentro suficientes argumentos para permitir un tipo de triangulación tributaria, específicamente la señalada en el punto II.

Mi propósito es permitir un avance en la complicada misión de determinar la barrera de la elusión fiscal aceptable en las triangulaciones tributarias dispuestas para las transferencias internacionales de futbolistas.