



I F A
2 0 1 6
LIMA ~ PERU

8vo Encuentro Regional Latinoamericano

Seminario 4: Simulación de Audiencia

¿y dónde está el EP?
Centros de Distribución
Internacional y las BEPS





IFA
2016
LIMA ~ PERU

PARTES

ESTADO FUENTE



César Toledo
(YIN Chile)



Tomás Balzano
(YIN Argentina)



Anna Valdes
(YIN Panamá)

CONTRIBUYENTE



José Pizarro
(YIN México)



Juan David Velasco
(YIN Colombia)



Sandra Vasquez
(YIN Bolivia)

JUEZ



Fernando Zuzunaga
(Perú)

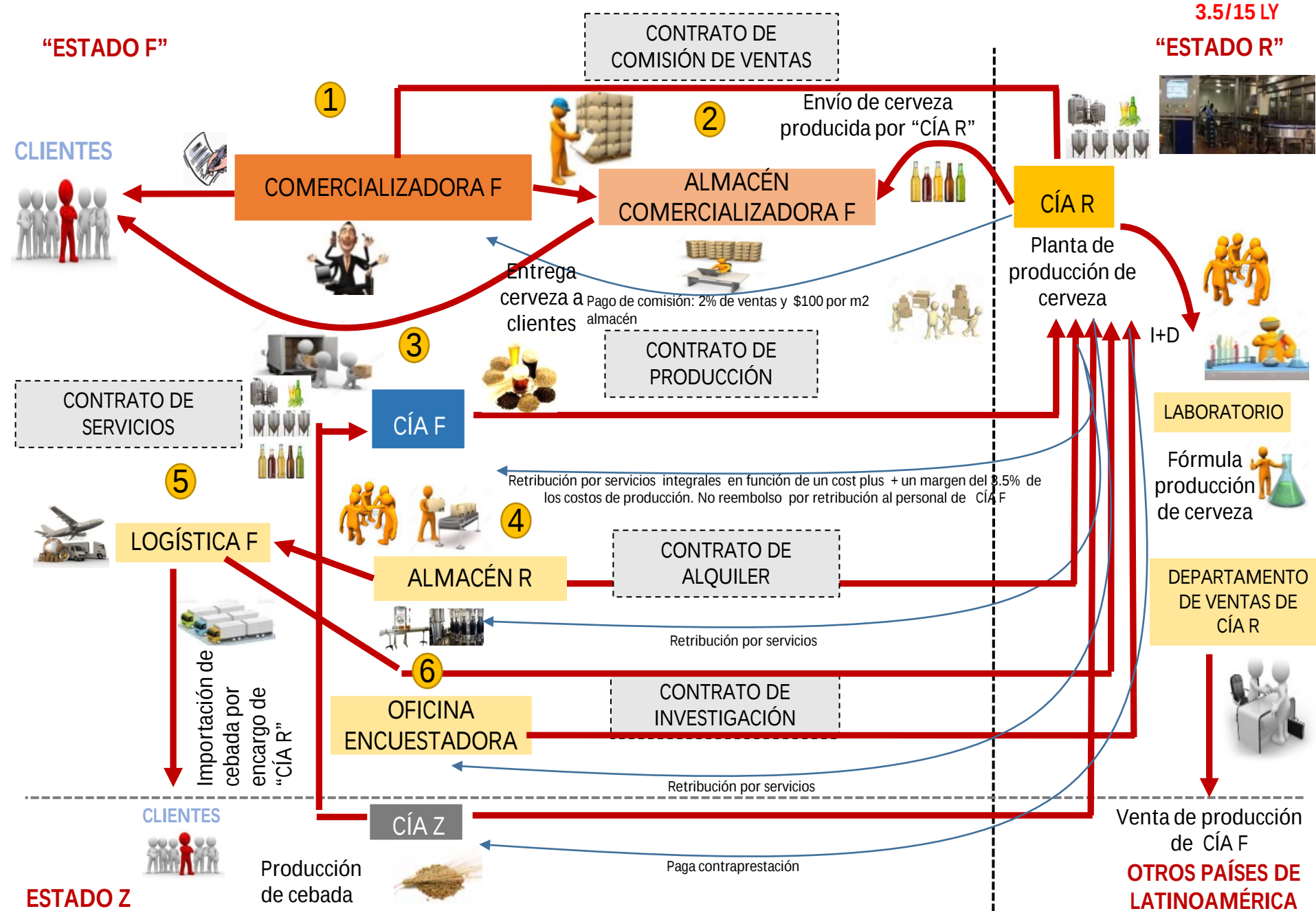


Secretaria Relatora
Luciana Yañez
(YIN Perú)



IFA
2016
LIMA ~ PERU

HECHOS

"ESTADO F"**"ESTADO R"****ESTADO Z**



IFA
2016
LIMA ~ PERU

DISPOSICIONES LEGALES



DISPOSICIONES LEGALES: DOMÉSTICAS (1)

SISTEMA	ESTADO F (no es miembro OCDE)	ESTADO R (miembro OCDE)
Régimen	Fuente mundial	Fuente mundial
IR CORPORATIVO	35%	30%
Alivio de doble imposición	Crédito	Exención
IR SUJETOS NO DOMICILIADOS	35%	30%
REGÍMENES PREFERENCIALES	Empresas que importen bienes y mercancías de origen latinoamericano: 0 % arancel y 0% IVA	I+D: crédito tributario (% en gastos incurridos)
REGLA DE DEDUCCIÓN DE GASTOS	Desembolsos necesarios para producir y mantener la fuente y vinculados a ganancias de capital	



DISPOSICIONES LEGALES: DOMÉSTICAS (2)

SISTEMA	ESTADO F (no es miembro OCDE)	ESTADO R (miembro OCDE)
REGLAS DE PRECIOS DE TRANSFERENCIA		
REGLAS DE TRANSPARENCIA FISCAL		
EP		



DISPOSICIONES LEGALES: DOMÉSTICAS (3)

SISTEMA	ESTADO F	ESTADO R
REGLAS TRIBUTARIAS	- Ganancias de venta de bienes: enajenación de bienes y derechos, cuando los bienes estén situados físicamente o los derechos sean utilizados económicamente en Estado - ACTIVIDADES CIVILES Y COMERCIALES, EMPRESARIALES O DE CUALQUIER ÍNDOLE: que se lleven a cabo en Estado	
	ASISTENCIA TÉCNICA: cuando ésta se utilice económicamente en Estado F	



DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DE ESTADO FUENTE

“Artículo 90.- Por el mandato el mandatario se obliga a realizar uno o más actos jurídicos, por cuenta y en interés del mandante”

“Artículo 94.- Mandato sin representación: El mandatario que actúa en nombre propio adquiere los derechos y asume las obligaciones derivados de los actos que celebra en interés y por cuenta del mandante, aun cuando los terceros hayan tenido conocimiento del mandato”

“Artículo 97.- El mandatario no es responsable frente al mandante por la falta de cumplimiento de las obligaciones asumidas por las personas con quienes haya contratado, a no ser que al momento de la celebración del contrato conociese o debiese serle conocida su insolvencia, salvo pacto distinto”



CDI ESTADO F/ ESTADO R

EP
(art. 5°
CDI)

- **EP:** *“significa un lugar fijo de negocios mediante el cual una empresa realiza toda o parte de su actividad”*
- **En especial:** (i) sedes de dirección; (ii) sucursales; (iii) oficinas; (iv) fábricas; (v) talleres; (vi) minas, pozos de petróleo o de gas, las canteras o cualquier otro lugar en exploración o explotación de recursos naturales
- **También incluye:**
 - (i) EP Proyecto: una obra, un proyecto de construcción, instalación o montaje o las actividades de supervisión relacionadas con ellas (...) 183 días dentro de un período cualquiera de 12 meses
 - (ii) EP Servicios: prestación de servicios, incluidos los servicios de consultoría por parte de una empresa de un Estado Contratante por intermedio de empleados u otras personas naturales encomendadas por la empresa para ese fin en el otro Estado Contratante (...) 9 meses en cualquier periodo de 12 meses



CDI ESTADO F/ ESTADO R

EP
(art.
5°
CDI)

- **Exclusiones de EP:**

- (i) la utilización de instalaciones con el **único fin de almacenar, exponer mercancías** pertenecientes a la empresa;
- (ii) el mantenimiento de un depósito de bienes o mercancías pertenecientes a la empresa con el **único fin de almacenarlas o exponerlas**;
- (iii) el mantenimiento de un depósito de bienes y mercancías pertenecientes a la empresa con el único fin **que sean transformadas por otra empresa**;
- (iv) el mantenimiento de un lugar fijo de negocios **con el único fin de comprar** bienes o mercancías, **o de recoger información**, para la empresa;
- (v) el mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de hacer publicidad, suministrar información o realizar investigaciones científicas o actividades similares que tengan el carácter de preparatorio o auxiliar para la empresa
- (vi) **el mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de realizar cualquier combinación de las actividades mencionadas precedentemente**, a condición de que el conjunto de la actividad del lugar fijo de negocios que **resulte de esa combinación conserve su carácter auxiliar o preparatorio**



CDI ESTADO F/ ESTADO R

EP
(art. 5°
CDI)

- **Agente:** quien actúe **por cuenta de una empresa y tenga y ejerza habitualmente en el Estado Contratante poderes** que le faculden para concluir contratos en nombre de la empresa, salvo que actividades preparatorios y/o auxiliares realizadas a través de un lugar fijo de negocios, no hubieran determinado la consideración de dicho lugar fijo de negocios
- **No agencia:** Agente independiente (corredor, comisionista general, etc) **siempre que actúe en el marco ordinario de su actividad**. No obstante, **cuando este agente realice todas o casi todas sus actividades en nombre de la empresa**, dicho representante no será considerado agente independiente



CDI ESTADO F/ ESTADO R

Beneficios
empresariales
(art. 7° del CDI)

- **Criterio de conexión:** solamente si la empresa realicen su actividad empresarial en el otro Estado Contratante por medio de un EP situado en él.
- **Límite:**
 - Se tributará sobre los beneficios atribuibles al EP
 - Beneficios atribuibles al EP, en la medida que éste hubiera podido obtener de ser una **empresa distinta y separada que realizase las mismas o similares actividades, en las mismas o similares condiciones** y tratase con total independencia con la empresa de la que es EP
 - Se permitirá la deducción de gastos realizados para fines del EP, comprendidos los gastos de dirección y generales de administración para los mismos fines, tanto si se efectúan en el EF como en otra parte
 - No atribución de beneficios **por mero hecho de que el EP compre bienes y mercancías** para la empresa
- Mientras sea usual determinar beneficios empresariales mediante el reparto total de utilidades de la empresa entre sus diversas partes no aplicable regla de empresa distinta y separada
- Los beneficios imputables al EP se calcularán cada año por el mismo método, a no ser que existan motivos válidos y suficientes para proceder de otra forma
- **Reglas especiales:** Cuando los beneficios comprendan rentas reguladas separadamente en otros artículos de este CDI, las disposiciones de aquéllos resultarán aplicables



CDI ESTADO F/ ESTADO R

Empresas
asociadas
(art. 9° del
CDI)

- **Criterio de vinculación:**
 - Una empresa participa directa o indirectamente en la dirección, el control o el capital de la empresa del otro Estado Contratante, o,
 - unas mismas personas participan directa o indirectamente en la dirección, el control o el capital de una empresa de un Estado Contratante y de una empresa del otro Estado Contratante y en uno y otro caso las dos empresas estén, en sus relaciones comerciales o financieras, unidas por condiciones aceptadas o impuestas que difieran de las que serían acordadas por empresas independientes
- **Criterio de atribución:** Las rentas que habrían sido obtenidas por una de las empresas de no existir dichas condiciones, y que de hecho no se han realizado a causa de las mismas, podrán incluirse en la renta de esa empresa y ser sometidas a imposición
- **Límites a la inclusión de rentas:** Ajuste correlativo



IFA
2016
LIMA ~ PERU

CASO INTEGRAL: ALEGATO DE LAS PARTES



IFA
2016
LIMA ~ PERU

ALEGATO DEL ESTADO F

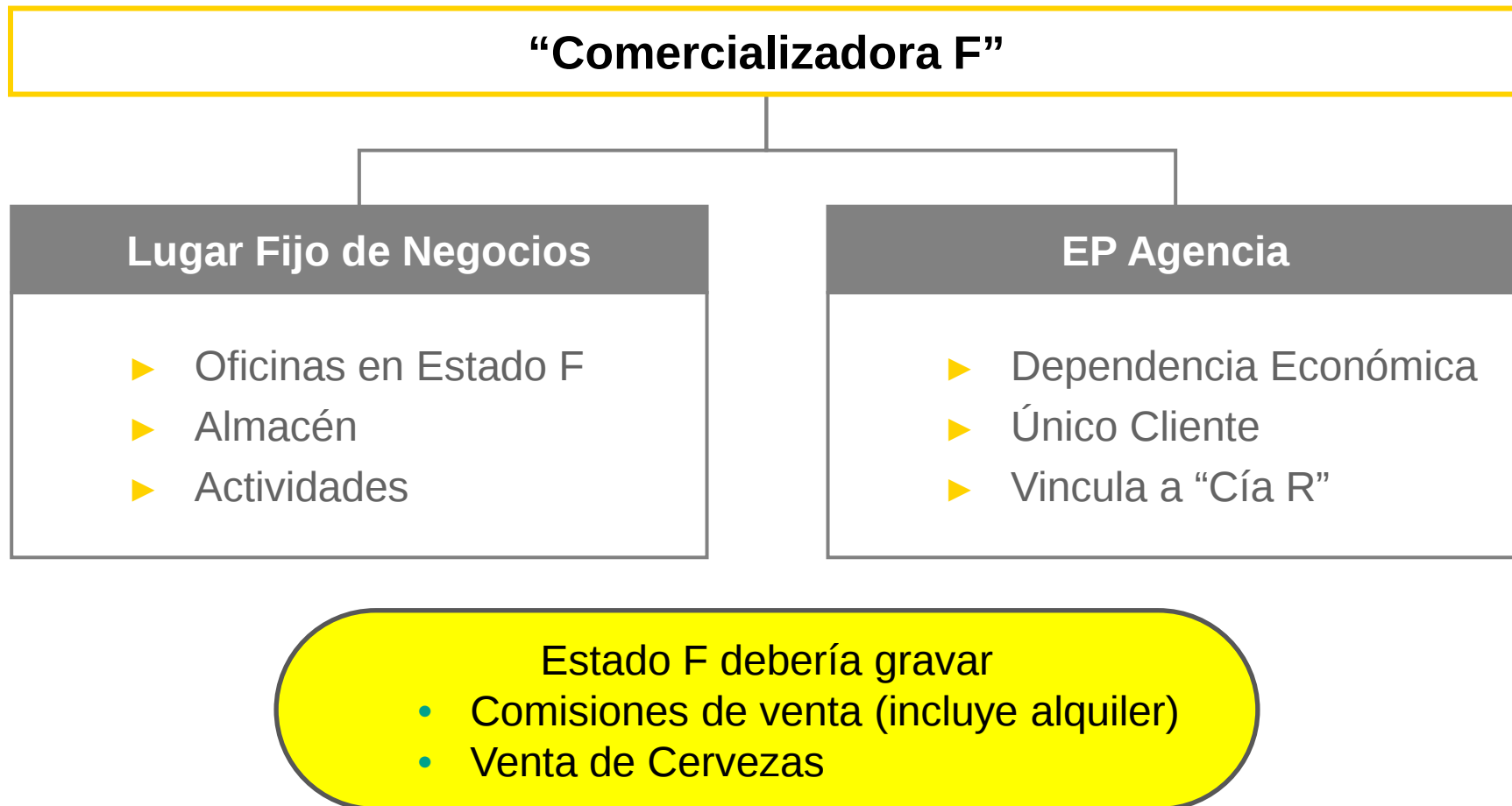


1. Actividades de “Cía R” en Estado F



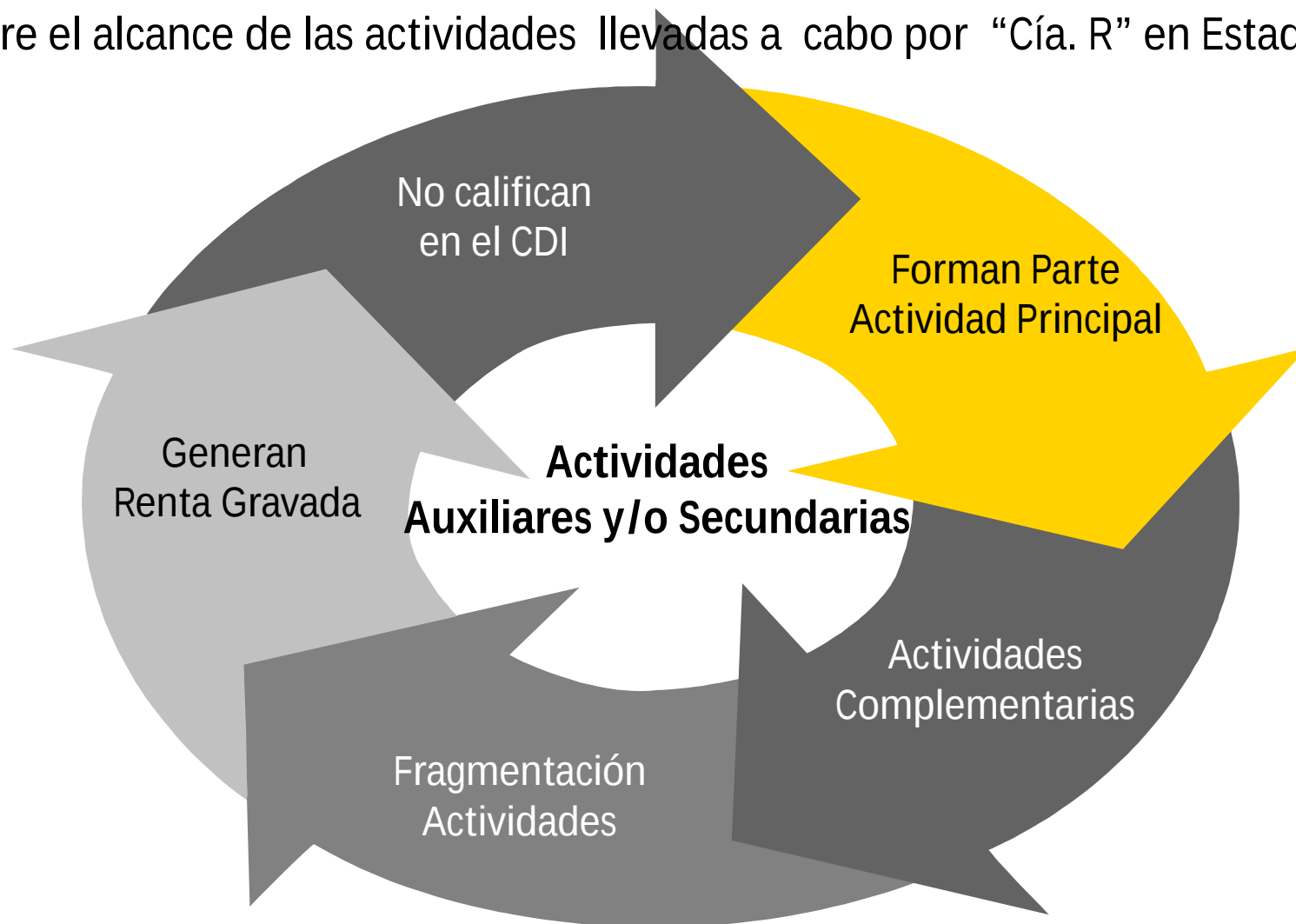


2. Rol de “Comercializadora F”





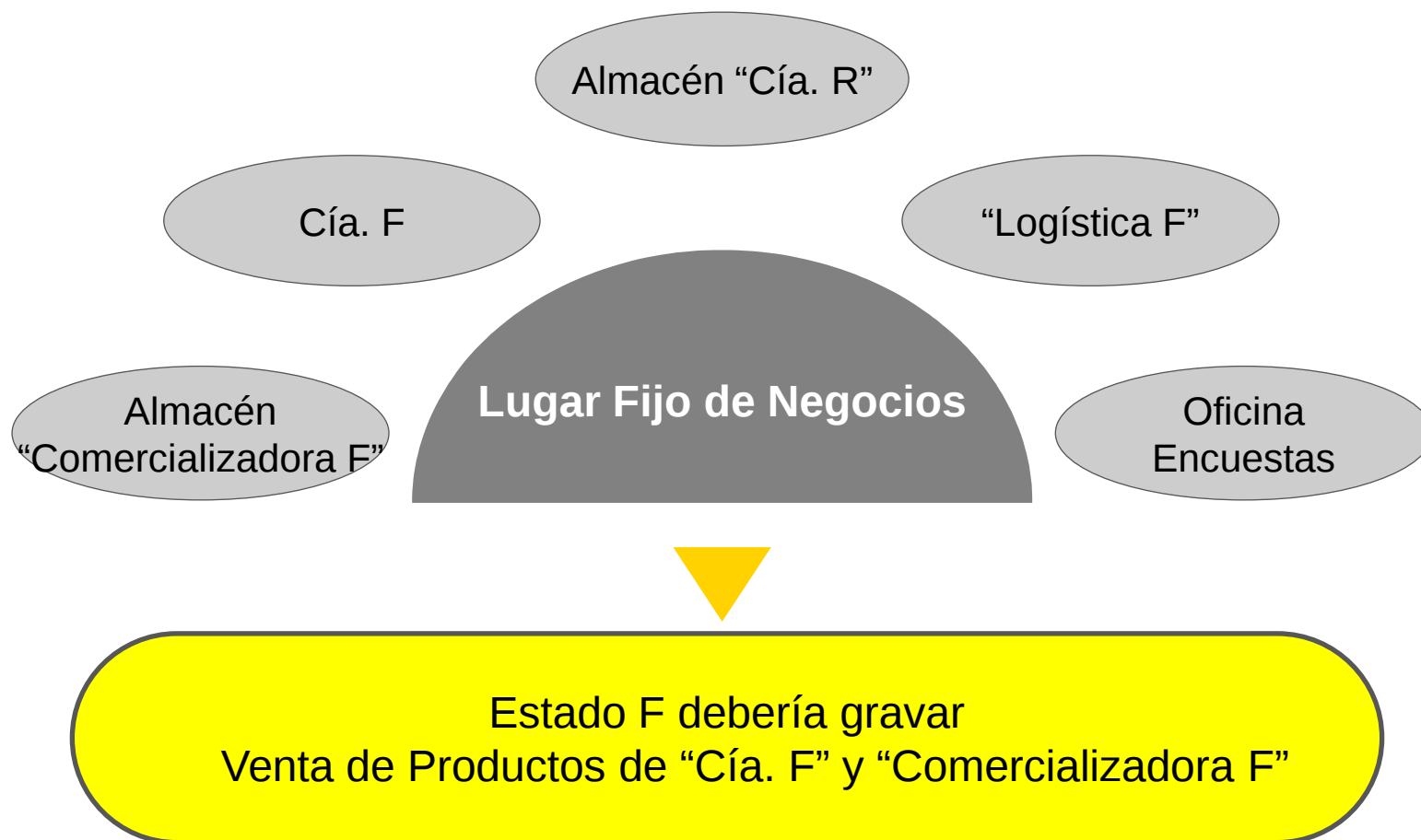
2. Sobre el alcance de las actividades llevadas a cabo por “Cía. R” en Estado F





ALEGATO DEL ESTADO F (4)







Convención de Viena

“Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su **objeto y fin**”



IFA
2016
LIMA - PERU

ALEGATO DEL ESTADO F (5)

Convenio Para Evitar la Doble Imposición

Convenio Para Asegurar la Doble No Imposición



Convenio Para Evitar la Doble Imposición

Hecho Imponible		Estado F	Estado R
Comisión por ventas		35% -2% Ventas + USD 100 m2	Deducción
Contrato de manufactura		35% - 3,5% (Cost Plus)	Deducción
Venta de Cerveza	“Comercializadora F”	✖	✖
	“Cía. F”		
Retribución Servicios Oficina Encuestadora		✖	Deducción
“Cía. Z” - Compra Cebada		N/A	Deducción
Laboratorio		N/A	Crédito I&D



Convenio Para Evitar la Doble Imposición

Hecho Imponible		Estado F	Estado R
Comisión por ventas		35% -2% Ventas + USD 100 m2	Deducción
Contrato de manufactura		35% - 3,5% (Cost Plus)	Deducción
Venta de Cerveza	"Comercializadora F"	35% - Ventas ✓	-
	"Cía. F"	35% - Ventas ✓	-
Retribución Servicios Oficina Encuestadora		35% - Mark Up ✓	Deducción
"Cía. Z" - Compra Cebada		Deducción ✓	
Laboratorio		N/A	Crédito I&D



IFA
2016
LIMA ~ PERU

ALEGATO DEL CONTRIBUYENTE



- ROL DE “COMERCIALIZADORA F”:

- Ø “Cía R” no llega a configurar un EP por las actividades desarrolladas por “Comercializadora F” al ser éste un agente independiente actuando en el marco ordinario de su actividad
- Ø “Comercializadora F” no puede considerarse como agente dependiente aun cuando todas sus actividades se relacionan con la distribución de cerveza para “Cía R”, ya que no actúa en nombre de esta última
- Ø Asumiendo sin conceder que “Comercializadora F” calificara como agente dependiente, esta no ejerce habitualmente poderes para concluir contratos en nombre de la empresa (por esta razón la Acción 7 sugiere modificaciones, las cuales no aplican a nuestro caso)
- Ø Las actividades de almacenamiento y distribución realizadas por “Comercializadora F” no se realizan a través de un lugar fijo de negocios de “Cía R” en el Estado F



- ACTIVIDADES PREPARATORIAS Y/O AUXILIARES:

Ø Las actividades realizadas por “Cía R” a través del almacén de “Comercializadora F”, el almacén alquilado por “Cía R” y la oficina de encuestadora no constituyen un EP de “Cía R” al constituir actividades preparatorias y/o auxiliares (art. 5(4) CDI)

- ROL DE “LOGÍSTICA F”:

Ø No constituye un lugar fijo de negocios de “Cía R” sino que simplemente está prestando servicios de manera independiente



- El Estado F sólo podrá gravar la renta obtenida por “Cía F” derivada del Contrato de Producción celebrado con “Cía R” y los ingresos por concepto de comisión pagada a “Comercializadora F” por la actividad de venta, pero en su calidad de contribuyentes residentes del Estado F
- No existe violación a las disposiciones domésticas ni del CDI, ya que la estrategia de negocios utilizada por “Cía R” para la producción y comercialización de cerveza es razonable y persigue fines de negocios
- Las actividades de “Cía R” son consistentes con la realidad del negocio que desempeña y busca hacer más eficientes sus actividades, sin que se busque artificiosamente evitar el pago del impuesto que le corresponda
- Las actividades de generación de valor se desarrollan en Estado R, por lo que las demás funciones de “Cía R” que se desempeñan en Estado F no tienen por que ser gravadas en Estado F



- ACTIVIDADES DE ALMACÉN DE “COMERCIALIZADORA F”:
 - Ø El almacén es utilizado de forma auxiliar respecto del Contrato de Comisión para la comercialización de cerveza en el Estado F, por lo que se ubica dentro de las excepciones del artículo 5(4)(b) del CDI
- ROL DE “CÍA F”:
 - Ø La producción de cerveza por encargo de “Cía R” no constituye un establecimiento permanente para esta última en el Estado F
 - Ø No hay ingreso generado en el Estado F por esta actividad, siendo que la comercialización se efectúa fuera de este país
- ACTIVIDADES DE ALMACÉN DE “CÍA R”:
 - Ø El almacén es utilizado para etiquetado y envío al extranjero para su comercialización fuera del Estado F, por lo que es su uso se ubica en las excepciones del artículo 5(4)(b) del CDI



- ROL DE “LOGÍSTICA F”:
 - Ø Simplemente se encarga del envío de cerveza para mercado extranjero, siendo una actividad auxiliar dentro de la producción y comercialización de cerveza
- ACTIVIDADES DE “OFICINA DE ENCUESTAS”:
 - Ø Simplemente recaba información de mercado, ubicándose en la excepción del artículo 5(4)(d) del CDI



IFA
2016
LIMA ~ PERU

TEMA I

EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

1. Vende en NOMBRE PROPIO pero EN INTERÉS de “CÍ A R”
2. Venta y distribución EXCLUSIVA EN ESTADO F
3. NEGOCIA A NOMBRE PROPIO términos del contrato con clientes
4. ASUME RIESGO DE CALIDAD (sin perjuicio de derecho de repetición)



CLIENTES



1

COMERCIALIZADORA F

Promotores de venta
Actúan según
lineamientos de grupo

Contrato
DIRECTAMENTE
con
COMERCIALIZADORA F

ENTREGA
cerveza a
clientes



**ALMACÉN
COMERCIALIZADORA**



1. Pago de COMISIÓN: 2% de ventas y \$100 por m2 almacén
2. Gastos de publicidad y seguros de promotores de venta son compartidos según % de ventas de los demás integrantes grupo



CÍ A R

Envío de cerveza
producida por
“CÍ A R”

1

No revoca ni enmienda
las condiciones de
contratos celebrados
por
COMERCIALIZADORA F



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

ARGUMENTOS DEL ESTADO F



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

“Comercializadora F”

Lugar Fijo de Negocios

- ▶ Oficinas en Estado F
- ▶ Almacén
- ▶ Actividades

EP Agencia

- ▶ Dependencia Económica
- ▶ Único Cliente
- ▶ Vincula a “Cía. R”

Estado F debería gravar
Venta de Productos de “Cía. F” y “Comercializadora F”



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

Lugar Fijo de Negocios

- OCDE:
 - **Lugar Fijo de Negocios:** Cualquier local, instalaciones o medio materiales utilizados para realizar las actividades de la empresa
 - **Actividades Mediante el Lugar:** Actividades de la empresa desarrolladas por el empresario o sus empleados (Son irrelevantes los poderes que dispongan tales personas en su relación con terceros)
- Comercializadora F posee oficinas en el Estado F
- Utiliza empleados para desarrollar la venta de cerveza
- La venta de productos es actividad principal de Cía. R
- Cía. R no revoca ni enmienda los contratos firmados por Comercializadora F
- Comercializadora F nunca adquiere la mercadería



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

“Comercializadora F”

Lugar Fijo de Negocios

- ▶ Oficinas en Estado F
- ▶ Almacén
- ▶ Actividades

EP Agencia

- ▶ Dependencia Económica
- ▶ Único Cliente
- ▶ Vincula a “Cía. R”

Estado F debería gravar
Venta de Productos de “Cía. F” y “Comercializadora F”



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

EP Agencia

Art 5.5. CDI Agente Dependiente: *“Cuando una persona ... actúe **por cuenta de una empresa** y tenga y ejerza habitualmente en un Estado Contratante poderes que la faculden para concluir contratos **en nombre de la empresa**, se considerará que esa empresa tiene un establecimiento permanente en ese Estado respecto de las actividades que dicha persona realice para la empresa...”*

Art 5.6. CDI Agente Independiente: *Artículo 5.6 CDI. Cuando un agente independiente **realiza todas o casi todas sus actividades en nombre de una empresa no será reputado como independiente***



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

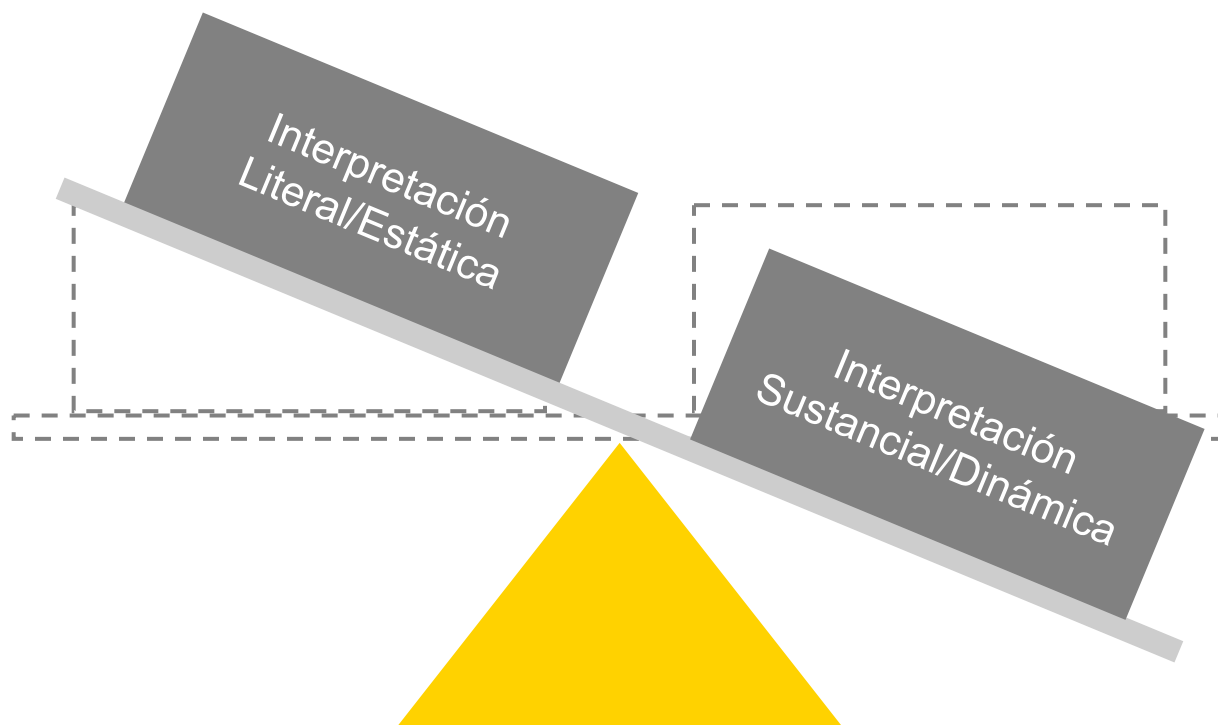
Convención de Viena

“Un tratado deberá interpretarse de **buena fe** conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su **objeto y fin**”



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

Sustancia Sobre Forma



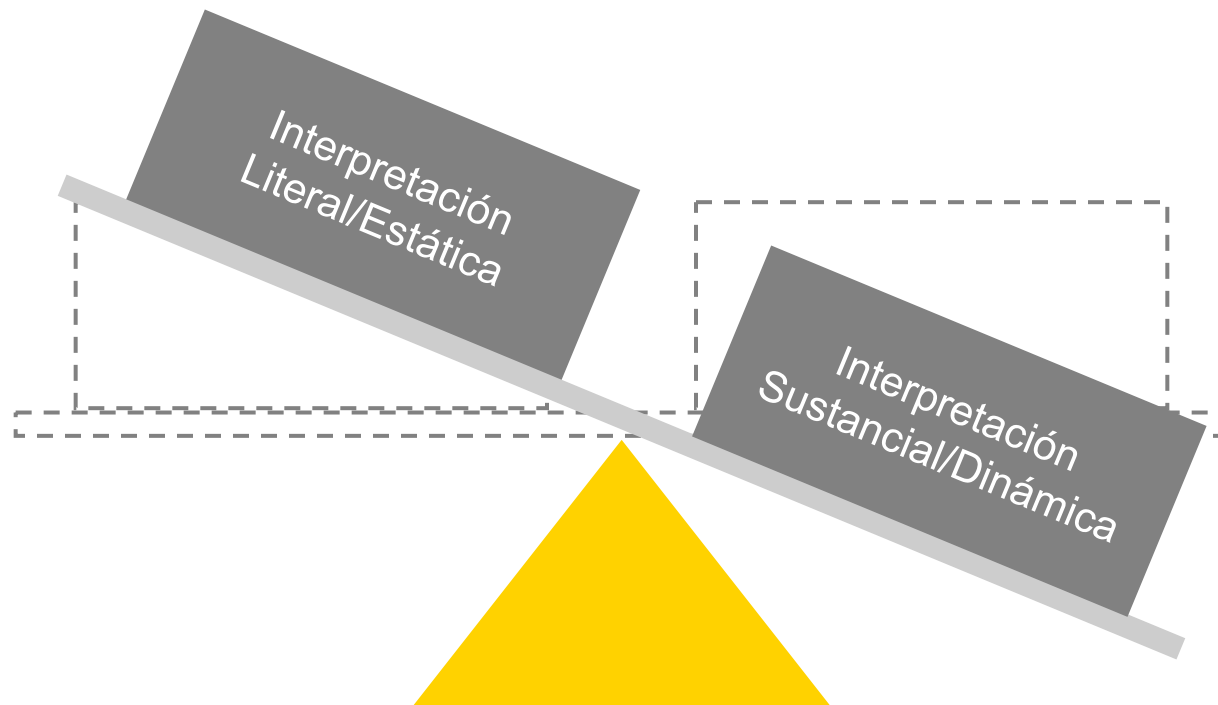


IFA
2016
LIMA - PERU

ESTADO F (4)

EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

Convenio Para **Asegurar** la Doble **No Imposición**



Convenio Para Evitar la Doble Imposición



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

Dependencia Funcional

- Ø Com F. Ejerce contratos por cuenta de “Cía. R”
- Ø Com F. Actúa Bajo los Lineamientos del Grupo de “Cía. R”

Dependencia Económica

- Ø Comercializadora F tiene como único cliente a “Cía. R”
- Ø “Cía. R” cubre los gastos de Almacén

Interpretación

- Ø Sección 32.1 OCDE. Comercializadora F es agente dependiente de “Cía. R” debido a que su actuar **de una manera u otra vincula** a “Cía. R” aún cuando los contratos no estén a nombre de “Cía. R”.
- Ø Hay **vinculación** directa toda vez que “Cía. R”:
 - Ø Produce y es dueña de la cerveza.
 - Ø Es responsable final sobre el producto.
 - Ø Asume las obligaciones del Mandato (Art. 97 CC), etc.
 - Ø No revoca ni enmienda los contratos celebrados por “Comercializadora F”.



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

Dependencia Funcional

- Ø Com F. Ejerce contratos por cuenta de “Cía. R”
- Ø Com F. Actúa Bajo los Lineamientos del Grupo de “Cía. R”

Dependencia Económica

- Ø “Comercializadora F” tiene como único cliente a “Cía. R”
- “Cía. R” cubre los gastos de Almacén

Interpretación

- Ø La idea de que un comisionista puede **obligar** a un sujeto del exterior **aún cuando no actúe en su nombre** surge de distintos lugares tales como Philip Morris (Italy 2002), Cahier de Droit Fiscal International (2009 49^a), Roche Vitamins, etc.
- Ø **Caso Zimmer:** Existe un EP si de alguna manera el principal estuviese **obligado por los contratos que el comisionista concluya**. Esto implicaría que las partes han **caracterizado erróneamente** el contrato como un acuerdo de comisionista, mientras que los hechos y circunstancias indican que el supuesto comisionista **es en realidad un agente** obligando directamente al principal



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

Dependencia Funcional

- Ø Com F. Ejerce contratos por cuenta de “Cía. R” Com F. Actúa Bajo los Lineamientos del Grupo de “Cía. R”

Dependencia Económica

- Ø Comercializadora F tiene como único cliente a “Cía. R”
- Ø “Cía. R” cubre los gastos de Almacén.

Interpretación

- Ø **Tribunal Administrativo Central Español (Caso 657/2003):**
 - Ø La independencia económica demuestra si, en la práctica, se trata de un agente dependiente o no
 - Ø La potestad para concluir contratos no debe entenderse en sentido literal
- Ø **Caso DELL:** “Cía. R” está llevando a cabo la venta y el desarrollo de **actividades económicas significativas** en Estado F a través de “Comercializadora F”



EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

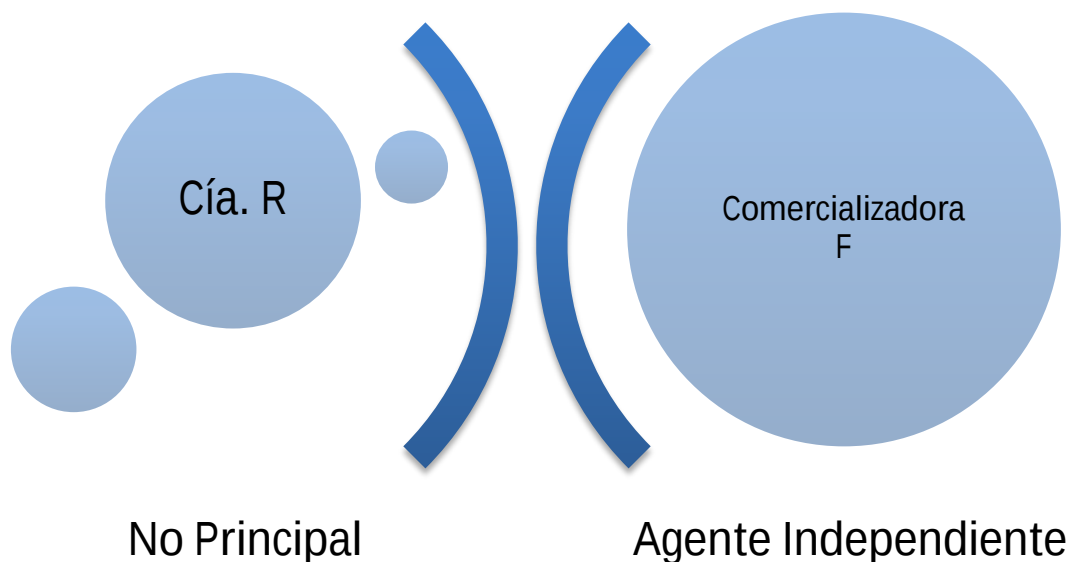
ARGUMENTOS DEL CONTRIBUYENTE



IFA
2016
LIMA ~ PERU

CONTRIBUYENTE (1)

EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN





CONTRIBUYENTE (1)

EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

Comercializadora F = Agente Independiente	
Test	Fuente Actual
No vincula jurídicamente a Cía R	Art. 5(5), (6) CDI – Comentario 32.1 Dell Products v. Staten v/Skatt øst, Caso Zimmer Caso Roche (inversa)
No actúa exclusivamente o parcialmente a favor de “Cía. R”	
No son empresas <u>estrechamente vinculadas</u>	
Propia actividad de negocios (“risk assumption”)	
No es agente dependiente	



IFA
2016
LIMA ~ PERU

CONTRIBUYENTE (1)

EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

Comercializadora F = Agente Independiente
<i>Test</i>
actúa en el marco ordinario de sus actividades
independientemente de la forma contractual adoptada, en sustancia “Comercializadora F” asume el riesgo del negocio frente al consumidor final de la venta de Cerveza Lager



IFA
2016
LIMA ~ PERU

CONTRIBUYENTE (1)

EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN



No es un **mecanismo artificial para evitar la existencia de EP**

Acción 7 BEPS no resultan aplicables ya que: (i) no es agente dependiente, (ii) requieren de la renegociación del CDI y (iii) el Estado F no es miembro de la OCDE.

Continental vs. Anglosajona = Interpretación de seguridad jurídica bajo el principio de legalidad junto con sustancia económica.

Vinculación por nivel de ingresos = “estrechamente vinculados”



IFA
2016
LIMA ~ PERU

TEMA I

EL ROL DE “COMERCIALIZADORA F”: ALCANCES DEL CONTRATO DE COMISIÓN

PREGUNTAS Y RESPUESTAS: PARTICIPACIÓN DEL JUEZ Y LAS PARTES



IFA
2016
LIMA ~ PERU

TEMA II: ALCANCES DE LAS ACTIVIDADES AUXILIARES Y/O PREPARATORIAS

REGLA ANTI-FRAGMENTACIÓN Y ANÁLISIS DE UMBRALES

TEMA II.A: EL ROL DEL ALMACÉN DE "COMERCIALIZADORA F"

TEMA II.B: EL ROL DE "CÍA F"

TEMA II.C: EL ROL DEL ALMACÉN ALQUILADO POR "CÍA R"

TEMA II.D: EL ROL DE "LOGÍSTICA F"

TEMA II.E: EL ROL DE LA OFICINA DE ENCUESTAS

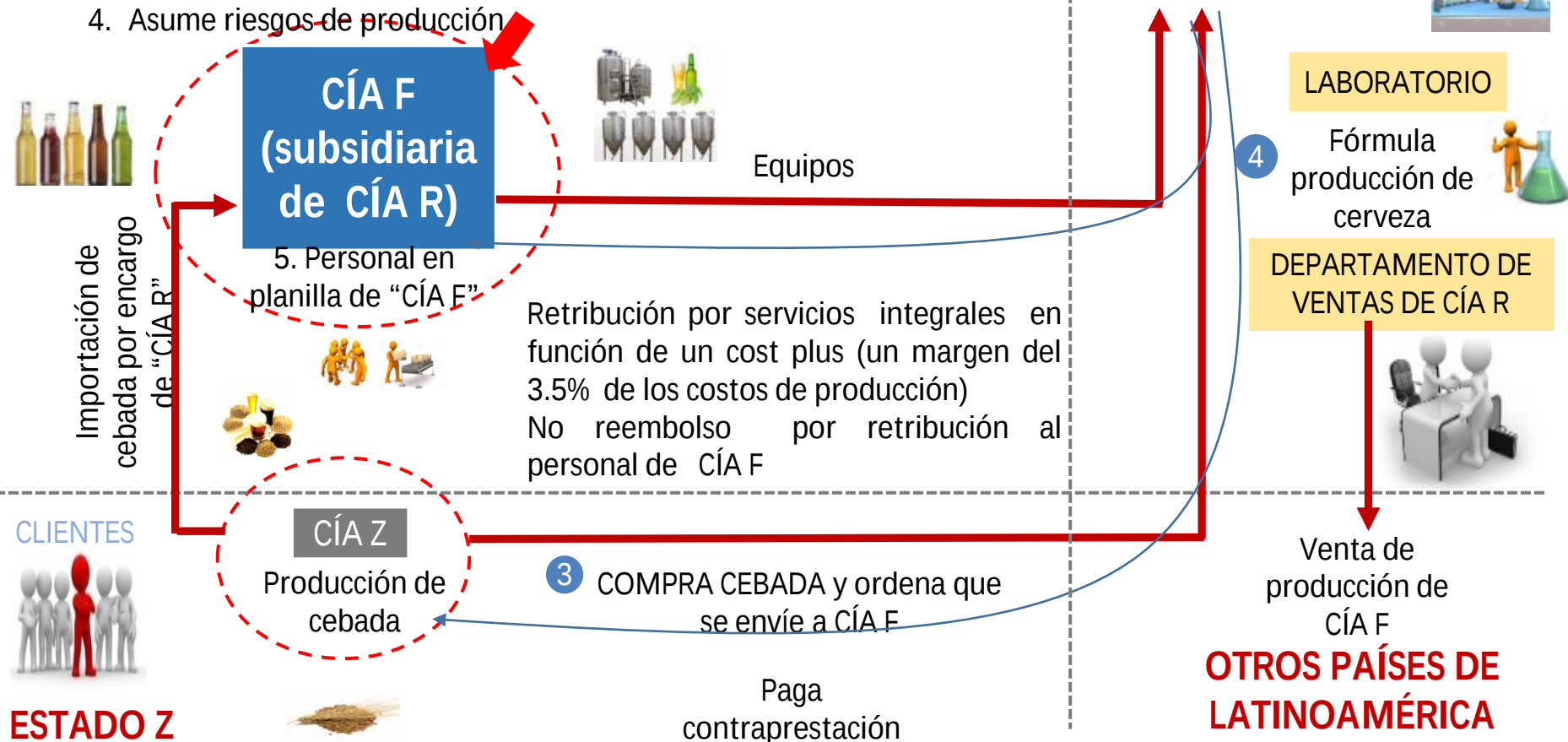
CONTRATO DE COMISIÓN DE VENTAS

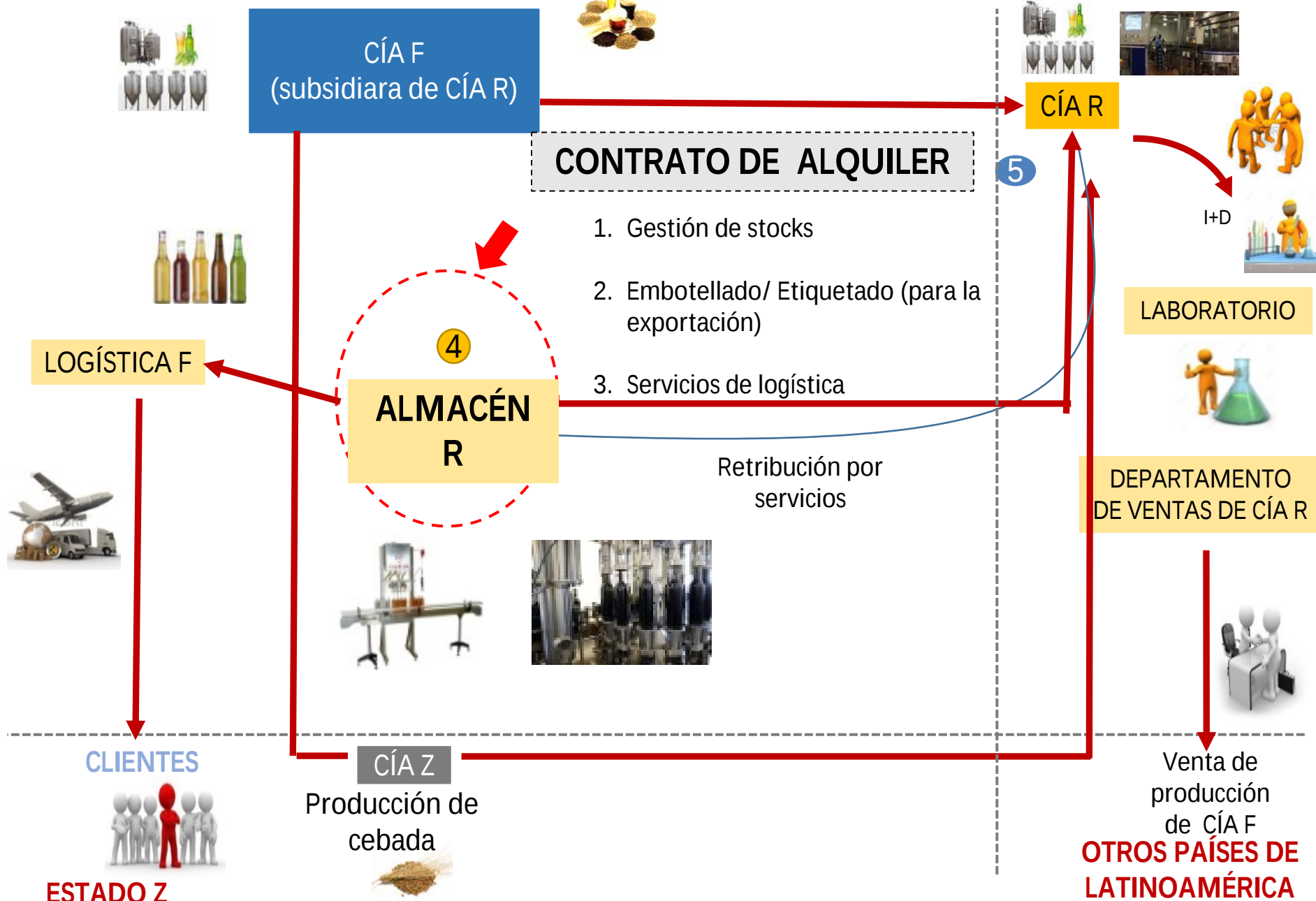


“ESTADO F”

CONTRATO DE PRODUCCIÓN

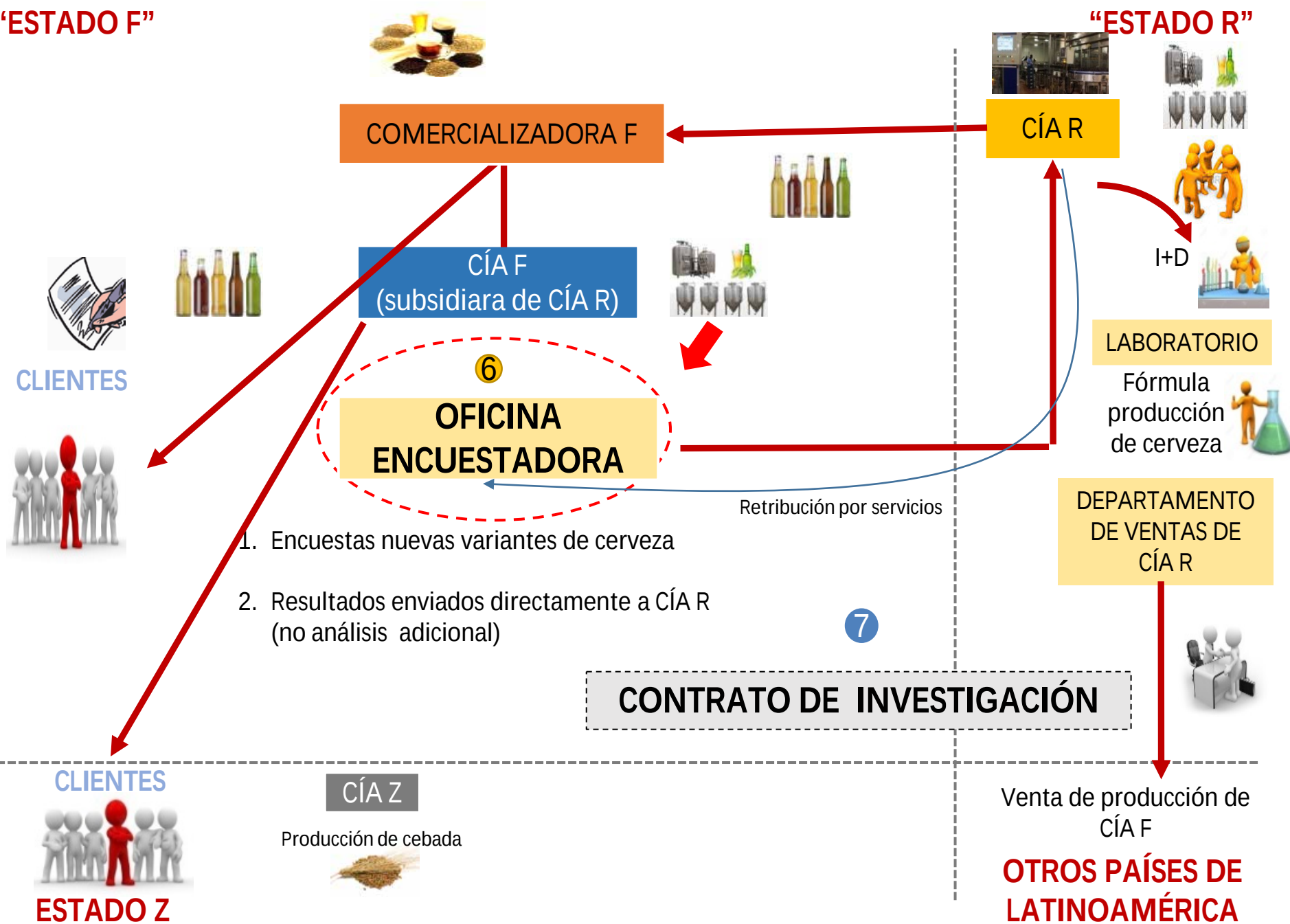
1. PRODUCCIÓN EXCLUSIVA de cerveza con cebada importada de Estado Z, de acuerdo a las INSTRUCCIONES Y ESTÁNDARES DE CALIDAD DE CÍA R
2. Importa cebada por encargo de CÍA R
3. Firma convenios de CONFIDENCIALIDAD sobre fórmulas de producción que CÍA R es titular
4. Asume riesgos de producción





“ESTADO F”







ALCANCE DE LAS ACTIVIDADES AUXILIARES Y/O PREPARATORIAS:

REGLA ANTI-FRAGMENTACIÓN Y ANÁLISIS DE UMBRALES

ARGUMENTOS DEL ESTADO F





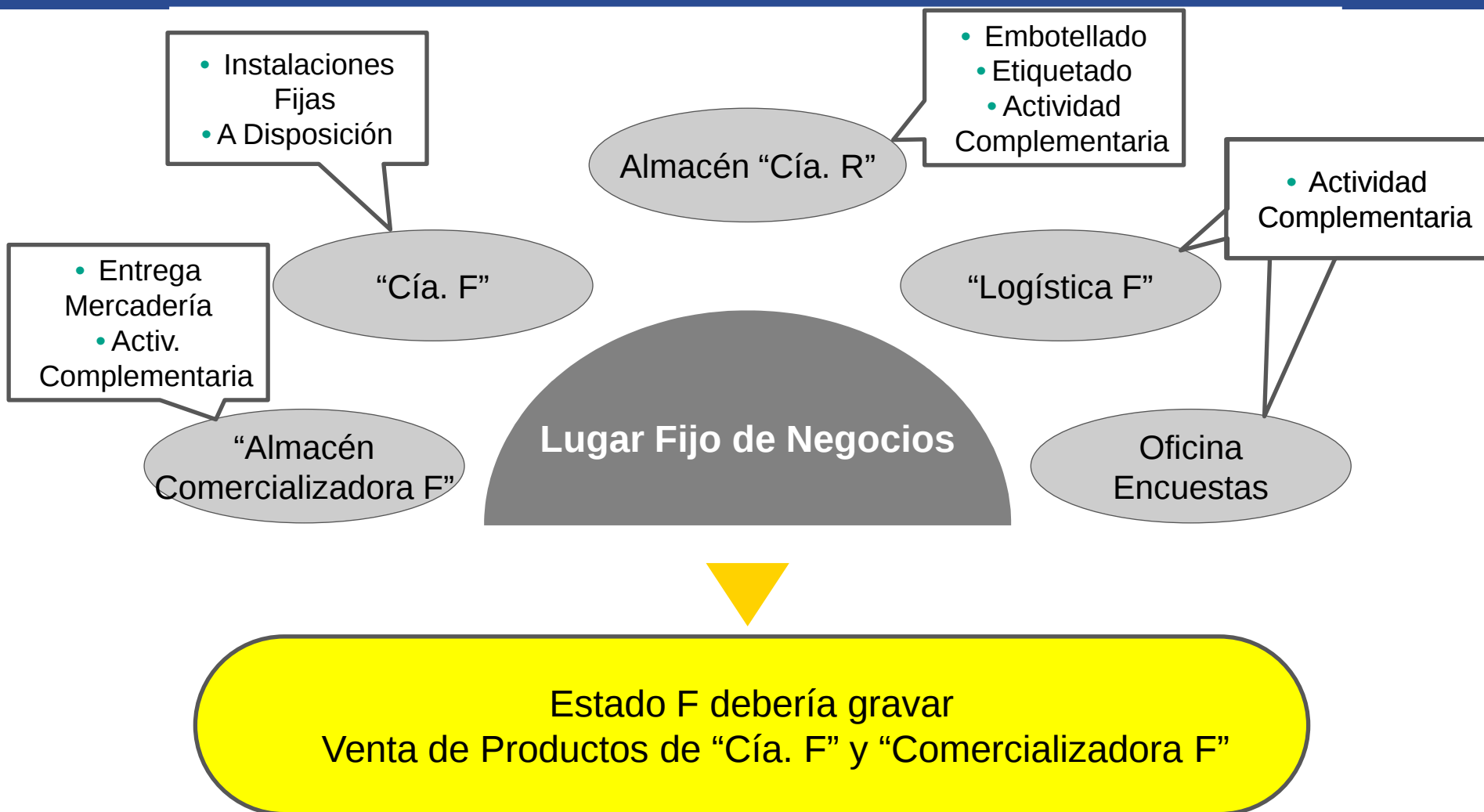
Actividades Auxiliares y/o Secundarias

Artículo 5.4. CDI “4. [L]a expresión “establecimiento permanente” no incluye:

- a) *La utilización de instalaciones con el único fin de **almacenar, exponer mercancías** pertenecientes a la empresa;*
- b) *El mantenimiento de un depósito de bienes o mercancías pertenecientes a la empresa con el único fin de **almacenarlas o exponerlas**;*
- c) *El mantenimiento de un depósito de bienes o mercancías pertenecientes a la empresa con el único fin de que sean **transformadas** por otra empresa;*
- d) *El mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de comprar bienes o mercancías, o de recoger información, para la empresa;*
- e) *El mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de hacer publicidad, suministrar información o realizar investigaciones científicas o actividades similares que tengan carácter preparatorio o auxiliar para la empresa;*
- f) *El mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de realizar cualquier combinación de las actividades mencionadas en los subpárrafos a) a e), a condición de que el conjunto de la actividad del lugar fijo de negocios que resulte de esa combinación conserve su carácter auxiliar o preparatorio.”*



ESTADO F (3): ALCANCE DE LAS ACTIVIDADES AUXILIARES Y/O PREPARATORIAS





- El Art. 5.4. del CDI no incluye el mantenimiento de un lugar fijo de negocios, ni la actividad de “Cía. R” en su articulado, cuyo fin sea:
 - Ø Almacenar mercancía por cuenta de la empresa para luego venderla a nombre propio;
 - Ø La entrega de mercadería (de acuerdo a los Comentarios del Modelo ONU, la entrega no consiste en una actividad preparatoria y/o auxiliar);
 - Ø Gestionar stock, embotellado/etiquetado y servicios de logística; y
 - Ø Almacenar productos, conservar, transportar y supervisar mercaderías, intervenir como consignatario o mediador.



- Actividad Complementaria/Principal:
 - Ø No puede considerarse como actividades preparatorias y/o auxiliares las actividades llevadas a cabo por “Cía. R” en el Estado F, toda vez que las mismas constituyen funciones complementarias, que son parte de una misma operación de negocios, que conlleva la producción, empaque, etiquetado, almacenaje y venta de cerveza a terceros (Conf. Com 4.1 art 5 OCDE)
 - Ø La actividad de entrega es una actividad complementaria, al ser parte de la actividad principal de “Cía R”
 - Ø Se ha generado un EP cuando la entidad no domiciliada se sirve de almacenes para depósito, transformación y empaquetado de mercancías no puede calificar como actividad auxiliar y/o preparatoria (Caso Borax)



- Lugar Fijo de Negocios:
 - Ø Todas las instalaciones se encuentran a disposición de “Cía. R”
 - Ø Ubicadas en un lugar geográfico específico
 - Ø Cierta grado de permanencia
- Dependencia Económica y Comercial
- Agentes dependientes de “Cía. R” (Caso Roche Vitamins N° 1626/2008)
- Falta de riesgo empresarial (Caso Roche Vitamins)



“Cía. R” ha fragmentado su actividad comercial a fin de no considerar a las mismas como generadoras de un EP, y por tanto, no pagar impuestos en Estado F



IFA
2016
LIMA ~ PERU

TEMA II

ALCANCES DE LAS ACTIVIDADES AUXILIARES Y/O PREPARATORIAS: REGLA ANTI-FRAGMENTACIÓN Y ANÁLISIS DE UMBRALES

ARGUMENTOS DEL CONTRIBUYENTE



II.A: EL ROL DEL ALMACÉN DE “COMERCIALIZADORA F”

- Ø El almacén de “Comercializadora F” no constituye un lugar fijo de negocios de “Cía R”, ya que esta última no lo utiliza, quien lo utiliza es “Comercializadora F” para cumplir con su actividad propia que es la venta de cerveza actuando como comisionista
- Ø Este almacén no representa un lugar fijo de negocios de “Cía R”, ya que “Cía R” no cuenta con personal ni equipos en el almacén, la “Comercializadora F” cuenta con su propio personal
- Ø El almacenamiento califica como actividad preparatoria y/o auxiliar porque se ubica dentro de las excepciones previstas en el Artículo 5(4)(b) del CDI
- Ø La **entrega** de mercancía que realiza es por cuenta propia y no por cuenta de “Cía R”, ya que suscribe los contratos a nombre propio y realiza las entregas con su propio personal



- “Cía F” no constituye un lugar fijo de negocios de Cía R, debido a que:
 - Ø El procesamiento y almacenamiento de la cerveza son operados exclusivamente por “Cía F”, sin que “Cía R” tenga injerencia en la cadena de producción y sin participar con personal propio en la realización de estas funciones complementarias (Sec 22.3 art 5.4.b OCDE)
 - Ø No realiza actividades de compra, solamente realiza la importación de cebada del Estado Z, en calidad de consignatario, la compradora es “Cía R”



- El alquiler del almacén por parte de “Cía R” califica como una actividad preparatoria y/o auxiliar debido a:
 - Ø Principalmente se realiza la labor de almacenamiento, enmarcándose en las excepciones del Art. 5 (4)(b) del CDI
 - Ø No se entrega mercancía ya que dicha actividad está a cargo de un tercero independiente “Logística F”, empresa que recoge las mercancías para luego exportarlas a favor de los clientes de “Cía R” en el exterior
 - Ø Prima la actividad de almacén de propia mercancía de “Cía R”, sobre las actividades de gestión stock, embotellado y etiquetado, considerándose las mismas como auxiliares y/o preparatorias



- No constituye un lugar fijo de negocios debido a que:
 - Ø Es un operador logístico independiente, desarrollando una actividad complementaria por lo que no constituye un lugar fijo de negocios (Sec 22.3 Com art. 5 MOCDE)
 - Ø Solamente estamos ante un supuesto de outsourcing. (Caso Airfarm)
 - Ø “Cía R” no tiene capacidad para intervenir, a través de personal directo, en el desarrollo de la actividad



- Ø “Logística F” F y “Cía. R” no son empresas estrechamente vinculadas
- Ø No constituye un EP Agencia: “Logística F” no actúa ni en nombre ni por cuenta de “Cía. R” ya que su actividad se limita a prestar sus servicios en función a la solicitud de “Cía. R”
- Ø “Logística F” actúa en el marco ordinario de su actividad, los servicios brindados a “Cía. R” alcanzan a un 60% de su actividad pero no la totalidad de su actividad



II.E: EL ROL DE LA OFICINA DE ENCUESTAS

- No configura un lugar fijo de negocios debido a que:
 - Ø La actividad de estudio de mercadeo para introducir nuevas variantes de cerveza que “Cía R” desea producir, evaluando preferencias y gustos a través de una oficina alquilada por un año en Estado F, no se realiza actividades complementarias sino preparatorias y/o auxiliares
 - Ø Se limita a recopilar datos para luego enviarlos a “Cía R” y procesamiento por parte de “Cía R”
 - Ø Se acomoda al Artículo 5(4)(e), del CDI que establece: *“El mantenimiento de un lugar fijo de negocios con el único fin de comprar bienes o mercancías, o de recoger información para la empresa”*



II.E: EL ROL DE LA OFICINA DE ENCUESTAS

- Ø Las actividades contratadas por “Cía R” en el Estado F no da lugar a la existencia de un EP en esa jurisdicción, toda vez que son de actividad preparatoria y/o auxiliar
- Ø Desconcentración de actividades para lograr un enfoque especializado y obtener mejores resultados
- Ø “Cía R” no tiene capacidad para desarrollar toda la cadena de producción y comercialización por sus propios medios, razón por la cual acude a terceros
- Ø No es óptimo desde una perspectiva de negocio que una empresa realice todas las etapas de un negocio
- Ø **No existe una fragmentación de actividades** con fines impositivos



IFA
2016
LIMA ~ PERU

TEMA II:

ALCANCES DE LAS ACTIVIDADES AUXILIARES Y/O PREPARATORIAS: REGLA ANTI-FRAGMENTACIÓN

PREGUNTAS Y RESPUESTAS: PARTICIPACIÓN DEL JUEZ Y LAS PARTES II.A A II.E



IFA
2016
LIMA ~ PERU

RESOLUCIÓN DEL JUEZ

"ESTADO F"

CONTRATO DE COMISIÓN DE VENTAS

"ESTADO R"

CLIENTES

COMERCIALIZADORA F

ALMACÉN
COMERCIALIZADORA

CÍA R

CONTRATO DE PRODUCCIÓN

I+D

LABORATORIO

DEPARTAMENTO
DE VENTAS DE
CÍA R

Venta de producción
de CÍA F

OTROS PAÍSES DE
LATINOAMÉRICA

Retrribución por servicios integrales en función
de un cost plus + un margen del 3.5% de los
costos de producción. No reembolso por
retribución al personal de CÍA F

CONTRATO DE ALQUILER

Retrribución por servicios

CONTRATO DE INVESTIGACIÓN

Retrribución por servicios

Retrribución de servicios

CÍA F

ALMACÉN
R

OFICINA
ENCUESTADORA

CÍA Z

LOGÍSTICA F

CLIENTES

ESTADO Z