

## LA FISCALIDAD DE LA ECONOMÍA DIGITAL

**Álvaro Romano**

Máster en Hacienda Pública y Administración Financiera y Tributaria  
Contador Público.  
Facultad de Ciencias Económicas - Universidad de la República (Uruguay)

### 1. INTRODUCCIÓN

El crecimiento exponencial que tuvo la economía digital durante las últimas dos décadas ha implicado modificaciones muy relevantes en prácticamente todos los modelos de negocios, introduciendo también importantes modificaciones en los procesos de creación de valor de las empresas.

Hasta hace relativamente pocos años, todo lo vinculado a la economía digital resultaba “novedoso”, no obstante, durante los últimos años nos hemos ido acostumbrando a convivir y a utilizar cada vez más los instrumentos digitales, al punto que hoy nos cuesta concebir nuestra vida cotidiana sin los mismos.

Dicho fenómeno ha implicado también un desafío importante para las administraciones fiscales, dado que los sistemas tributarios – diseñados durante el siglo XX – no fueron concebidos considerando esta “nueva economía”, donde las empresas generan rentas en mercados de una determinada jurisdicción sin tener ningún tipo de presencia física en la misma.

Por lo tanto, en la definición de los diferentes hechos generadores de los tributos los textos legales no consideraron en particular la realidad de la economía digital.

Asimismo, en el ámbito de la fiscalidad internacional, los estándares seguidos tanto por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos

(OCDE) como por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) a través de sus respectivos modelos de convenio para evitar la doble imposición (CDI), para que un Estado pueda gravar las rentas empresariales se requiere cierta presencia física en dicha jurisdicción<sup>1</sup>.

De este modo, las administraciones tributarias de todo el mundo comenzaron a percibir que de manera creciente cada vez más negocios se generaban en el ámbito de la economía digital, sin que los mismos quedaran sujetos a imposición alguna, debido a que se desarrollan sin ninguna presencia física en la jurisdicción donde se verifica el consumo final de los bienes o servicios.

El hecho que esta nueva forma de hacer negocios permita generar rentas sin la necesidad de tener presencia física, mientras que para la imposición a la renta tradicional dicha presencia constituye un elemento determinante, ha generado oportunidades de planificación fiscal internacional agresiva que determina erosiones en las bases imponibles de todos los países del mundo.

Asimismo, esta realidad de no imposición en la jurisdicción del mercado de consumo introduce una distorsión importante en la asignación de factores en el referido mercado, dado que genera un problema de competencia desleal con los negocios de la economía tradicional que sí están alcanzados por los sistemas tributarios tradicionales.

Por tales motivos, durante los últimos años, los Estados han ido paulatinamente modificando unilateralmente sus normativas tributarias de forma de ir gravando los negocios de la economía digital de forma diversa y no coordinada.

Los organismos internacionales no han sido ajenos a esta temática, desde la propia formulación del Plan BEPS<sup>2</sup> se contemplaron en la Acción 1 los desafíos derivados de la economía digital.

En ese contexto durante el año 2019 se dio a conocer el denominado “Enfoque Unificado” – basado en el Pilar 1 – que pretende definir nuevas reglas de alocación y de nexos, otorgando al mercado donde se ubican los consumidores algún derecho de gravar las rentas emergentes de tales actividades.

---

1 Tanto el Modelo de Convenio Tributario sobre la Renta y sobre el Patrimonio de la OCDE como la Convención Modelo de ONU sobre la doble tributación entre países desarrollados y países en desarrollo requieren para que un Estado pueda gravar rentas empresariales que las mismas se obtengan a través de un establecimiento permanente situado en él.

2 OCDE (2013)

## 2. PARTICULARIDADES DE LA ECONOMÍA DIGITAL

Los cambios revolucionarios producidos en el ámbito de las tecnologías de la informática y las comunicaciones (TICs) han ido permeando e impactando en toda la actividad económica, transformando significativamente los modelos de negocios conocidos hasta el momento.

En la Acción 1 del Plan BEPS<sup>3</sup>, se señalan las principales características de la economía digital, a saber:

i. Movilidad

Con relación a esta característica, se señalan tres factores que pueden trasladarse con facilidad de una jurisdicción a otra: intangibles, consumidores y usuarios, y funciones empresariales.

ii. Uso de datos

El uso de los datos relativos a los usuarios, a los proveedores, a los clientes y a las transacciones puede ser utilizado con diversas finalidades, y el avance tecnológico en el marco de la economía digital ha potenciado la utilización de dicha información.

Estos datos pueden ser recabados de forma voluntaria – con un consentimiento explícito del cliente – o de forma pasiva – por ejemplo mediante historiales de navegación u otros contenidos –.

iii. Efectos de red – “*network effects*”

Básicamente los efectos de red refieren a las ventajas que algunos usuarios obtienen por la participación de otros usuarios.

Dichos efectos – externalidades – pueden significar ventajas o desventajas<sup>4</sup>, pero más allá del signo (positivo o negativo) lo relevante de estos efectos es que su reconocimiento implica reconocer que la participación en el país del mercado genera valor, lo cual legitimaría a dicho país a reclamar derechos de imposición sobre las rentas que se generen en ese negocio.

iv. Modelos de negocios multilaterales

Estos modelos de negocios implican diferentes grupos de individuos que interactúan o transan mediante una plataforma o intermediario. En

---

3 OCDE (2015)

4 Easley and Kleinberg (2010)

estos modelos también se generan externalidades positivas o negativas en ciertos grupos, como consecuencia del accionar de otros grupos. Estos modelos son más frecuentes en contextos transfronterizos, para lo cual hay que tener en cuenta dos características relevantes de los mismos: flexibilidad y alcance.

v. Tendencia al monopolio u oligopolio

Con frecuencia se verifica que las empresas de la economía digital alcanzan en cortos períodos de tiempo posiciones dominantes en los mercados donde actúan.

vi. Volatilidad

Se constata que las empresas digitales pueden acceder a cualquier mercado con costos de entrada muy reducidos.

Por su parte, independientemente de las características reseñadas, los modelos de negocios de la economía digital pueden clasificarse en modelos entre empresas (“*Business to Business*” o B2B), modelos entre empresas y consumidores (“*Business to Consumer*” o B2C) y modelos entre consumidores (“*Consumer to Consumer*” o C2C).

## 2.1. Desafíos que la economía digital le ocasiona a la tributación

Tal como fuera esbozado en la Introducción, la irrupción de la economía digital impone a los diferentes sistemas tributarios y a los estándares internacionales un conjunto de desafíos de difícil resolución<sup>5</sup>, en este artículo nos concentraremos en los vinculados a los negocios transfronterizos, es decir: en la dimensión internacional del problema.

A los solos efectos metodológicos, analizaremos primero aquellos desafíos relacionados con la imposición al consumo – Impuesto al Valor Agregado (IVA) – para luego poner foco en los relativos a la imposición a la renta – Impuesto a la Renta (IR) –, siempre desde la perspectiva de modelos de negocios que tienen implicancia en más de una jurisdicción (negocios transfronterizos).

---

5 Prueba de la dificultad que conlleva el tema son los escasos avances – en soluciones concretas – que se han obtenido en el marco de la Acción 1 luego de más de 7 años de su enunciación original.

## 2.2. Imposición al consumo

En materia de negocios internacionales, en general el diseño de los impuestos al valor agregado sigue el modelo de imposición en el país de destino<sup>6</sup>, lo cual se traduce en que una determinada jurisdicción no grava las exportaciones y por el contrario se gravan las importaciones. En el derecho comparado, prácticamente la totalidad de los diseños de los impuestos que gravan el valor agregado siguen este principio, dado que presenta múltiples ventajas respecto del principio de imposición en origen.

La OCDE también se ha decidido por el principio de imposición en destino, lo cual surge claramente de sus directrices para el IVA<sup>7</sup>, en particular la directriz 3.1 establece:

*“For consumption tax purposes internationally, traded services and intangibles should be taxed according to the rules of the jurisdiction of consumption”*

En el caso del IVA, de acuerdo con lo expuesto en los párrafos anteriores existe un consenso generalizado en que es en la jurisdicción donde se materializa el consumo donde se debe aplicar el impuesto.

No obstante, la aplicación en el campo fáctico de la definición teórica señalada presenta algunos problemas de índole práctico.

En rigor cabe reconocer que dichos problemas no surgen con el advenimiento de la economía digital, sino que ya se presentaban para el tratamiento de los servicios en general, de hecho, son muy pocos los países que aplican el principio de imposición en destino en forma pura para los servicios<sup>8</sup>.

Algunos de los problemas prácticos a los que me refiero están relacionados a que en el ámbito de los servicios no existe un control aduanero de las exportaciones ni de las importaciones<sup>9</sup> a diferencia de lo que ocurre con el comercio internacional de bienes.

---

6 Corresponde señalar que existe otra alternativa de diseño del impuesto, que es la de seguir el principio de tributación en origen, de acuerdo al cual se gravarían las exportaciones y no quedarían alcanzadas las importaciones.

7 OCDE (2017)

8 La aplicación del principio de imposición en destino en el ámbito de los servicios implicaría no gravar ninguna exportación de servicios y gravar todas las importaciones de servicios.

9 Algunas legislaciones ni siquiera contemplan la existencia de la figura de la exportación y/o importación de servicios.

Como consecuencia de lo anterior, ocurre que en ciertos casos para los servicios – por la vía de los hechos – se termina aplicando el principio de imposición en origen, dado que el país que realiza la exportación los termina gravando, mientras que el país importador no los grava.

Ahora bien, suponiendo que todos los Estados aceptaren lo sugerido en la directriz 3.1. de la OCDE, en negocios donde el prestatario del servicio sea una empresa (operaciones B2B – “*business to business*”–) la aplicación del impuesto no revestiría mayor dificultad dado que podría designarse al prestatario (la empresa residente) como responsable del impuesto generado por la empresa no residente. En cambio, cuando el prestatario del servicio sea un consumidor final (operaciones B2C – “*business to consumer*”–) la posibilidad de designar un responsable residente no aparece como una opción adecuada, en estos casos se debería recaudar el impuesto directamente al contribuyente no residente.

Lo señalado en el párrafo anterior revela que los mayores problemas en el ámbito del IVA se encuentran en las operaciones B2C, dado que los sujetos residentes que pagan por la compra de los servicios no tienen ningún incentivo para declarar y/o retener el impuesto correspondiente a la entidad no residente.

La primera dificultad se deriva del hecho que difícilmente la Administración Tributaria se entere de la ocurrencia de la operación.

En segundo lugar, descartada la posibilidad de contar con el adquirente residente como retenedor del impuesto, sería necesario que el sujeto no residente pague directamente el impuesto correspondiente. Esto último implicaría que dicho contribuyente que seguramente no tenga ninguna presencia física en esa jurisdicción además de pagar voluntariamente el impuesto tuviera que además inscribirse en el registro de la Administración Tributaria.

Por último, pero no por ello menos importante, la normativa del país de consumo debe prever que estas operaciones queden dentro del ámbito de aplicación del IVA.

Respecto a este último punto, cabe señalar que en la mayoría de los países, de acuerdo a la normativa proveniente del siglo pasado, el hecho generador del IVA no grava ciertas operaciones de la economía digital. Por ese motivo es recomendable “*aggiornar*” la ley que regula dicho impuesto, a efectos de asegurar que todas las operaciones digitales queden comprendidas.

En síntesis, en materia de imposición al consumo, en términos conceptuales – a nivel teórico – existe un consenso internacional de aceptación del principio de

imposición en la jurisdicción de destino, tal como se establece en las directrices de la OCDE sobre el IVA.

Los problemas que se encuentran para generalizar esta solución son de índole práctico, tal como se describió en los párrafos anteriores.

### **2.3. Imposición a la renta**

A diferencia de lo que ocurre en materia de imposición al consumo, en términos del IR no existe consenso a nivel internacional de como se deben gravar las rentas generadas en el ámbito de la economía digital.

Por lo tanto, en materia de imposición a las rentas, además de las dificultades de índole práctico que se presentan a la hora de la recaudación de los tributos que señalamos en el apartado anterior, se presenta un desafío mucho mayor: definir reglas claras de atribución de rentas entre los Estados con los consiguientes derechos de imposición que cuenten con un amplio consenso internacional.

Es que los principios básicos sobre los que se estructuran los estándares internacionales, sobre los que descansa la fiscalidad internacional tradicional indican que, tratándose de rentas empresariales, para que un Estado tenga potestad de gravar la renta de un no residente, la misma se tiene que obtener a través de un Establecimiento Permanente (EP) situado en él<sup>10</sup>.

Modelos de negocios cada vez mas digitalizados que se sirven cada vez más de las nuevas tecnologías, con cada vez una menor presencia física en la jurisdicción de mercado, implican que no se llegue prácticamente nunca a configurar un EP, por lo tanto, en el marco de los CDI no se puede gravar en los países del mercado de consumo estas rentas a pesar de tener una relevancia creciente.

El requisito de que debe existir un EP en el Estado del mercado y que además la renta se debe generar a través de ese EP implica que prácticamente nunca pudiera gravarse la renta en el mercado del consumidor, dado que en el ámbito de la economía digital las rentas pueden generarse sin ningún tipo de presencia física<sup>11</sup>.

---

10 Se trata de una de las reglas básicas que rige la fiscalidad internacional, tiene su fundamento normativo en el artículo 7 de los modelos de convenio de OCDE y de ONU.

11 Estas reflexiones se realizan bajo el supuesto de la existencia de un CDI vigente entre el Estado del mercado y el Estado de residencia de la empresa que genera la renta digital.

Si ya era cuestionable el fundamento técnico y económico de la exigencia de la participación de un EP en el marco de la economía tradicional para que un Estado pueda gravar una determinada renta<sup>12</sup>, en el ámbito de la economía digital – por lo dicho en el párrafo anterior – dicha regla se volvió insostenible.

Por lo tanto, dado que los diferentes países pretenden gravar las rentas generadas en la economía digital, pero por aplicación de las reglas básicas de funcionamiento de los CDIs eso no es posible, tales circunstancias llevaron a que se abra un debate respecto a la necesidad de definir nuevas reglas para delinear un nuevo estándar internacional aplicable a estas rentas. Nuevas reglas que le den al Estado del mercado potestad de gravar dichas rentas a pesar que no se obtengan a través de un EP.

¿Cómo hacer para poder gravar rentas obtenidas por empresas no residentes sin ningún tipo de presencia física en un país determinado?

La solución a la pregunta planteada podría resultar relativamente simple si se hubiera flexibilizado la férrea regla prevista en el artículo 7 de los modelos de CDI – exigir la presencia de un EP en la generación de la renta –, o si se hubiese ampliado la definición de EP prevista en el artículo 5 de los referidos modelos, con la incorporación de un “EP virtual”.

No obstante, los países desarrollados no quisieron aceptar las opciones señaladas, dado que eso podía significar poner sobre la mesa de discusión reglas<sup>13</sup> que ya habían logrado imponer para la economía tradicional – que claramente los benefician – y que los países en desarrollo siempre han cuestionado.

Por lo tanto, el desafío es cómo hacer para conceder al país del mercado potestad en materia del IR para la economía digital, sin cuestionar algunos principios básicos de la fiscalidad internacional que conforman la base del *status* quo establecido para la economía tradicional. En este dilema ha estado la OCDE durante los últimos años, intentando conseguir una posición que balancee las pretensiones contrapuestas de varios de sus miembros. La solución a la que se estaría arribando, como se verá carece en absoluto de simplicidad.

---

12 La regla prevista en el artículo 7 de los modelos de convenio es resultado de una creación intelectual de los países exportadores de capital que claramente se favorecen con la aplicación de dicha cláusula.

13 Me refiero a las reglas que desbalancean en favor de los países “de residencia” en detrimento de los países “fuente” consagradas en el Modelo de Convenio de la OCDE y en menor medida en el Modelo de la ONU. El artículo 7 es un claro ejemplo de regla que perjudica notoriamente los intereses de los países en desarrollo.



En ese sentido haciendo una brevísima reseña de la evolución del tema, se puede afirmar que hubo diversos análisis y propuestas, la primera de ellas fue la ya mencionada Acción 1, con su reporte del año 2015<sup>14</sup>, que luego continuó evolucionando tal como se analizará a continuación.

### 3. LOS DESARROLLOS DE LA OCDE/G20 Y MARCO INCLUSIVO

A solicitud de los Ministros de Hacienda del G20, el Marco Inclusivo con el Grupo de Trabajo sobre Economía Digital (TFDE), publicaron el informe provisional “Desafíos fiscales derivados de la digitalización – Informe provisional 2018”<sup>15</sup>, pero que continuó sin satisfacer plenamente, por lo cual los trabajos tuvieron que continuarse para avanzar en una propuesta viable.

Es así como el TFDE continuó sus trabajos hasta que finalmente el Marco Inclusivo del Proyecto BEPS le presentó a los Ministros de Finanzas del G20 en junio de 2019 en Fukuoka un Programa de Trabajo según el cual se avanzaría en una solución global a ser presentada durante el año 2020.

La propuesta consistía en un conjunto de medidas agrupadas en dos pilares:

- i. Pilar 1 – en este Pilar se definirían nuevas reglas aplicables a la economía digital que dieran a los países del mercado nuevas potestades para gravar una porción de dichas rentas.
- ii. Pilar 2 – este Pilar se focaliza en medidas tendientes a permitir gravar las rentas que no hayan tributado en otras jurisdicciones a un determinado nivel mínimo - *Global Anti-Base Erosion Proposal (GloBE)*.

En ese contexto tuvo lugar una declaración política<sup>16</sup> donde se detallan los principales aspectos de los dos pilares, los cuales a partir de ese momento continuaron recibiendo aportes y modificaciones permanentes desde diversos grupos de trabajo.

En forma previa a analizar los mencionados pilares, es necesario referirse al posicionamiento que en los últimos meses ha adoptado Estados Unidos, debido a que además de ser la primera potencia mundial, es el Estado de residencia de

---

14 En rigor podemos encontrar antecedentes de varios años para atrás, pero nos pareció adecuado poner como punto de partida los trabajos en el marco del Plan BEPS.

15 OCDE (2018)

16 OCDE (2019)

un número muy importante de las empresas involucradas en la propuesta que estamos analizando.

Durante el pasado mes de julio, los delegados de dicho país manifestaron oficialmente que debido a las elecciones presidenciales que tendrán lugar en su país en noviembre de 2020, no estaban en condiciones de comprometer al país con la propuesta del Pilar 1 y que eso lo dejarán para la nueva administración. No obstante, en lo que refiere al Pilar 2, podrían llegar a apoyarlo si logran algunos ajustes en su aplicación.

Veamos a continuación en que consisten ambos pilares.

### 3.1. Pilar 1 – “*Unified Approach*”–

Este Pilar trata de los derechos de imposición de las jurisdicciones donde se encuentra el mercado consumidor, para ello introduce nuevas ideas respecto a los criterios de atribución de beneficios y a los criterios de sujeción y de nexos, tal como se verá.

Básicamente, las propuestas que se tomaron como base para elaborar y finalmente llegar al “Enfoque Unificado” fueron tres: a) la que se centraba en la participación del usuario – *user participation* – promovida por el Reino Unido, b) la propuesta sobre intangibles de comercialización – *marketing intangibles* – promovida por los Estados Unidos, y finalmente c) la propuesta de presencia económica significativa – *significant economic presence* – promovida por el G24 liderado por la India.

En general el Pilar 1 se estructura sobre aquellos aspectos o elementos comunes provenientes de las tres propuestas señaladas en el párrafo anterior, de ahí la razón de la denominación como “Enfoque Unificado”.

Dichos aspectos comunes pueden resumirse en:

- i. Dotar de mayores derechos de imposición a la jurisdicción del mercado
- ii. Definir una nueva regla de nexos, que no dependerá de la presencia física en la jurisdicción del mercado
- iii. Se asume que en esta materia se van a alterar dos principios muy afincados en materia de fiscalidad internacional tales como los criterios de atribución de rentas al Estado fuente y el principio de plena competencia – *arm’s length principle* –.
- iv. Se busca la mayor simplicidad posible, estabilidad de los sistemas tributarios y certeza jurídica.

A partir de esas ideas fuerza, es que se elaboró el “Enfoque Unificado<sup>17</sup>” que es la base del Pilar 1.

En términos generales, este Enfoque Unificado constituye un apartamiento de las reglas básicas sobre la que se estructuran los criterios de atribución de rentas y del principio de plena competencia, lo cual implicará que a la postre la jurisdicción del mercado consumidor obtenga derechos de imposición que no tendría sin la aplicación de este nuevo enfoque.

O sea que el Pilar 1 le confiere derechos de imposición a la jurisdicción del mercado que en el marco de los modelos de CDI actuales no tendría. No obstante, importa destacar que en la actualidad, si una determinada jurisdicción no tiene un CDI vigente con el Estado de residencia de una de estas empresas digitales, podría aplicar su legislación interna sin ningún tipo de restricción, por lo cual el Pilar 1 en lugar de conferirle mayores derechos podría significar todo lo contrario: una limitación a sus derechos de imposición<sup>18</sup>.

Un tópico que merece particular atención es como se implantaría la aplicación de la propuesta objeto de análisis.

Al respecto, parece haber amplio consenso en considerar necesario introducir una serie de modificaciones, a saber:

- i. Cambios en las legislaciones domésticas de cada uno de los Estados involucrados,
- ii. a implantación de un nuevo acuerdo multilateral, y
- iii. modificación del Modelo de CDI.

Con relación a las modificaciones necesarias a nivel de las legislaciones domésticas de cada país, lo que se intenta es asegurarse que esas nuevas potestades que tendrían los países donde se encuentran los consumidores, que surgirían de la aplicación del Pilar 1, pudieran materializarse en recaudación efectiva, asegurándose que las rentas de la economía digital queden comprendidas en los impuestos a las rentas de los diferentes países.

---

17 El nombre proviene precisamente del intento de unificación de los aspectos comunes de las tres propuestas originales.

18 Es por ejemplo el caso de Uruguay, donde hoy se aplica el impuesto a la renta a estas empresas sin que existan CDI aplicables, en el caso que Uruguay en el futuro adhiciese al Enfoque Unificado tendría que limitarse a gravar solamente lo que la aplicación del mismo le permitiese.

Respecto al acuerdo multilateral, conviene advertir que se ha descartado introducir estos cambios en el Acuerdo Multilateral de BEPS (MLI)<sup>19</sup>, y se estaría pensando en un nuevo instrumento multilateral – independiente del anterior – donde se estructurarían todas estas nuevas reglas de distribución de potestades tributarias.

Una característica muy importante de este eventual nuevo acuerdo multilateral que tendría una diferencia significativa con el anterior, y es que este acuerdo no necesitaría para activarse de la existencia previa de un acuerdo bilateral.

Efectivamente, el MLI actúa sobre CDIs bilaterales preexistentes, modificando sus cláusulas – suprimiendo, incorporando, sustituyendo, etc. –, pero si dos Estados suscribieron el MLI y lo tienen vigente, pero a su vez no tienen un CDI bilateral vigente entre ellos, entonces el MLI no desplegará ningún efecto – en lo que refiere a la tributación – en las relaciones de ambos Estados.

La idea con este nuevo acuerdo multilateral es diferente, se pretende que no requiera de un acuerdo bilateral previo, es decir que sea autoejecutable, volviendo al ejemplo del párrafo anterior donde los dos Estados no tienen un CDI vigente, si ambos suscriben el acuerdo que se está proyectando, una vez que entre en vigor en ambas jurisdicciones el mismo desplegaría todos sus efectos, a pesar de la inexistencia de un CDI previo.

En lo que tiene que ver con la modificación al Modelo de CDI, se trataría de incluir una cláusula – independiente de cualquier otro artículo, fundamentalmente del artículo 5 – que consagre la nueva regla de nexo y de alcance, teniendo especial cuidado en que esto quede encapsulado y que no “contamine” al resto del Modelo.

Habiéndose analizado el contexto en el que se elaboró, que objetivos persigue el Pilar 1 y como se implantaría, pasemos ahora a analizar con un poco más de detalle cuáles son sus aspectos básicos y cómo se estructura la propuesta.

¿Cuáles son los elementos que componen el Pilar 1?

Se pueden identificar tres elementos (denominados “importes” – *amounts* –, pero que como veremos a continuación no constituyen en realidad importes):

---

19 *Multilateral Convention to implement tax treaty related measures to prevent base erosion and profit shifting.*

- i. El Importe A: está conformado por esas nuevas reglas relativas al nexo y a la atribución de rentas que permitirán someter a imposición rentas no rutinarias obtenidas por las empresas digitales sin contar con presencia física en los mercados.
- ii. El Importe B: va más allá de la economía digital, y pretende lograr dar mayores niveles de certeza a las rentas relacionadas a actividades de bajo riesgo (distribución, marketing), que actualmente presentan altos niveles de controversias en materia de precios de transferencia relacionados con la determinación del valor *arm's length*.

Para ello propone un acuerdo relativo a cuál sería la remuneración que le corresponde a ciertas actividades de bajo riesgo, estableciéndolo a priori, de modo de reducir el nivel de los litigios en esta materia.

Como puede apreciarse, este elemento refiere a rentas que se generan con presencia física, a diferencia del anterior que refería precisamente a las rentas obtenidas sin presencia física.

En este punto los países desarrollados parten del supuesto que las administraciones tributarias pretenden asignarles a ciertas actividades de bajo riesgo una remuneración mayor al valor que en rigor le correspondería y de ahí viene el alto grado de controversias. Para evitar esta supuesta “voracidad” de las administraciones, es que proponen un sistema de remuneraciones preestablecido, con márgenes de rentabilidad fijos.

- iii. El Importe C: este elemento es el que se encuentra en un estado mas embrionario, al punto que aún hoy no se podría afirmar que finalmente se llegará a un acuerdo en su implementación.

Es preciso destacar que, a pesar de su nombre, el “Importe C” es un mecanismo de resolución de controversias, su vinculación no se limita a las empresas de la economía digital – al igual que lo que ocurre con el Importe B – pero su alcance aún está por definirse.

Básicamente, cuando las administraciones tributarias consideren que las actividades, riesgos, activos o funciones exceden los previstos bajo el Importe B, y por lo tanto consideran que las remuneraciones allí previstas no son suficientes, deberán estar dispuestas a aceptar un mecanismo de resolución de controversias – una suerte de arbitraje –.

Algunos países desarrollados incluso pretenden ampliar el ámbito de aplicación del Importe C a cualquier controversia en materia de precios de transferencia, no limitándolo a las vinculadas a las actividades de distribución y marketing de bajo riesgo.

### 3.1.1 Importe A

#### 3.1.1.1 Alcance (*scope*)

Un primer aspecto que hay que tener presente es que las reglas que surgen del Pilar 1 no serían aplicables a todas las empresas multinacionales, sino que, por el contrario, solamente aplicarían a las empresas que estén dentro del alcance definido en dicha propuesta.

¿Qué empresas quedan comprendidas en el alcance del Pilar 1?

Si bien la respuesta que surge intuitivamente a la pregunta formulada es que serían las empresas que forman parte de la “economía digital”, ni bien se profundiza en el análisis del tema, surgen problemas relativos a como delimitar de manera objetiva y precisa dicho ámbito.

Para ello el Enfoque Unificado propone una delimitación de las empresas comprendidas en el alcance en base a tres variables relevantes a considerar:

##### a) Tamaño

La idea propuesta implica que para quedar comprendida en el “*scope*” se tiene que tratar de una empresa multinacional – o grupo – muy grande. No está definido con exactitud cual sería el umbral que definiría que si la empresa lo supera quedaría potencialmente comprendida en el alcance.

Seguramente el factor que se elegirá para medir el tamaño o dimensión sean los ingresos consolidados del grupo multinacional. En ese sentido se puede señalar como antecedente el límite establecido en el marco del Informe País por País (*CbC Reporting*) de 750 millones de euros de ingresos consolidados<sup>20</sup>, pero lo cierto es que a la fecha aún no hay un límite preciso definido, aunque es altamente probable que sea éste el umbral finalmente elegido.

Respecto al umbral, se está pensando en que exonere a las empresas que si bien sus ingresos superan el referido umbral, están generados principalmente en el país de residencia.

En esa línea, se fijaría un nuevo umbral, pero esta vez para los ingresos de fuente extranjera, y aquellas empresas que no obtuvieran ingresos de fuente extranjera que excedan los límites que se acordarán, quedarán fuera del alcance del Importe A.

---

20 OCDE (2016)

## b) Naturaleza de la actividad

La segunda variable relevante para calificar dentro del alcance es el tipo de actividad desarrollada por el grupo multinacional.

A este respecto, lo que se establece es que quedan comprendidas aquellas actividades basadas fuertemente en las tecnologías digitales – altamente automatizadas –, donde se verifica una interacción entre la empresa y el usuario – a distancia –, y además negocios orientados al consumidor, donde la recopilación, explotación de datos, el marketing y la gestión de marca resultan sumamente relevantes y se realizan desde ubicaciones remotas.

A este respecto, lo que se establece es que quedan comprendidas dos tipos de actividades diferentes:

- i. Servicios digitales automatizados (ADS por sus siglas en idioma inglés), y
- ii. Actividades destinadas a consumidores finales (CFB por sus siglas en idioma inglés)

El concepto de ADS se delimitará de acuerdo a una definición general de carácter conceptual, complementada con una lista “positiva” – de los servicios que se consideran incluidos – y con una lista “negativa” – que comprenderá los servicios que se excluyen del enfoque unificado.

Se trata de actividades basadas fuertemente en las tecnologías digitales – altamente automatizadas, con intervención humana mínima –, desarrollada a través de plataformas digitales. La participación humana debe ser mínima, es el algoritmo lo que básicamente genera la renta, la tarea humana prácticamente se limita a supervisar su correcto funcionamiento.

La lista positiva que se está pensando incorporar no tendría el carácter de una lista taxativa, sino que serían meramente ejemplos de lo que se consideran servicios digitales automatizados. Seguramente esta lista incluya conceptos tales como “plataformas de intermediación”, “contenidos digitales – *streaming* –” “publicidad en línea”, “cloud computing”, etc.

La lista negativa es de esperar que incluya conceptos como “servicios profesionales ajustados a las necesidades del cliente, personalizados”, “acceso a las redes”, “venta de bienes y servicios on line”, etc.

Bajo este concepto se encuentran los casos<sup>21</sup> que seguramente motivaron al G20 a encomendarle a la OCDE a que analice el tema y que proponga una solución.

Por otra parte, en lo que refiere a las CFB, se entiende como tales a las actividades de venta de bienes y servicios de los destinados al consumo final, donde la recopilación, explotación de datos, el marketing y la gestión de marca resultan sumamente relevantes y se realizan desde ubicaciones remotas. En síntesis, se trata de negocios orientados al consumidor – “*consumer facing businesses*” – definidos de forma amplia, incluyendo fundamentalmente modelos BtC, pero podría incluir algunos casos BtB.

Se trata de bienes que se consumen transcurrido un tiempo y requieren de reposición, de ahí que se atienda a las actividades de promoción y marketing.

Otra característica que tienen estos bienes es que son fácilmente identificables ya sea por la marca, el logotipo u otras señales que lo diferencian del resto.

#### c) Exclusiones especiales

La propuesta también contempla la exclusión de ciertas actividades especiales (“*carve-outs*”) que si bien podrían cumplir con alguna de las definiciones mencionadas anteriormente, serían expresamente excluidas del alcance.

Las actividades que quedan fuera del alcance del Importe A son: recursos naturales, servicios financieros, construcción y venta de inmuebles y transporte internacional marítimo y aéreo.

### 3.1.1.2 Nexo

Para que aplique el Pilar 1 –, dicho de otro modo, para reconocerle a la jurisdicción del mercado derechos de imposición – se deberá verificar que la empresa que obtiene rentas en dicha jurisdicción además de estar comprendida en el alcance deberá tener un “nexo” suficiente con la referida jurisdicción. De este modo se

---

21 Los casos Google, Apple, Facebook se constituyeron al principio de la década pasada en escándalos a nivel internacional que trascendieron a la opinión pública, al conocerse que estas empresas que obtenían ganancias multimillonarias y curiosamente prácticamente no pagaban impuesto a la renta en ninguna jurisdicción.



estaría evitando que ventas poco significativas, ocasionales dispares la necesidad de aplicar todos estos mecanismos tan complejos.

¿Cómo evaluar el nexo?

Se propone una nueva regla de nexo que vaya más allá de la mera presencia física, pero tomando especiales recaudos en que no “contamine” en absoluto el concepto de establecimiento permanente, evitando efectos indirectos no deseados.

Se trata por lo tanto de una disposición totalmente independiente de la definición de EP.

En este sentido, el aspecto a considerar serían los ingresos del grupo multinacional en esa jurisdicción como un indicador de su participación sostenida y significativa en esa economía”. Superado un determinado nivel de ingresos<sup>22</sup> se considera que se verifica el nexo con esa jurisdicción, y si además la actividad está dentro del alcance, el país del mercado tendrá derecho a gravar las rentas conforme a los mecanismos que se explicarán más adelante.

Se entiende que el nexo se debe considerar en un horizonte temporal un poco más amplio que el anual, por lo tanto, si bien la cifra que determinará el umbral referido podría estar expresada en términos anuales, dicho umbral deberá alcanzarse en forma sostenida en más de un ejercicio (habrá que esperar que se defina si son 3 o más años)<sup>23</sup>.

Al inicio del análisis de esta propuesta, se había considerado que dicho umbral de ingresos debería tomar en cuenta de alguna forma la escala del país de mercado, dicho de otro modo: el umbral no debería aplicar de igual manera para un país grande que para un país pequeño.

Es por ello que se inicialmente se había considerando vincular el umbral de ingresos con alguna variable relacionada con la dimensión del país, como podría ser el PIB, por ejemplo.

Dicha “relativización” del umbral a la escala del país, parecería haber sido descartada, por lo que el mismo umbral aplicaría sin considerar si se trata de un país pequeño o de una potencia mundial.

---

22 Si bien aún no se definió cuál sería ese umbral, se estima que estará entre 1 y 3 millones de euros anuales.

23 Esta propuesta de extensión del plazo ha contado con una fuerte oposición de los países en desarrollo por lo que habrá que esperar para ver si finalmente queda plasmada en la propuesta final.

Otro tema a definir es si se utiliza el mismo umbral tanto para las ADS como para las CFB. En principio el umbral para CFB sería mayor que el requerido para las ADS.

Para las empresas “orientadas al consumidor” en términos de nexo además del umbral de ventas se requerirá que existan actividades adicionales (“factores adicionales”) que den cuenta de la interacción con el consumidor: presencia física, publicidad, marketing, etc<sup>24</sup>.

De acuerdo a lo anterior, para las CFB para que se verifique el nexo, deberán superar el umbral de ventas para el país (supongamos 3 millones de euros) y además verificar los factores adicionales señalados en el párrafo anterior.

### ***3.1.1.3 Atribución de beneficios***

Continuando con el análisis del Pilar 1, una vez verificado que la empresa digital se encuentra dentro del alcance, corresponde analizar si existe nexo suficiente entre esa empresa y la jurisdicción donde está obteniendo rentas, en caso afirmativo, dicha jurisdicción tendrá nuevos derechos de imposición respecto de las rentas obtenidas en ese ámbito, según una compleja metodología que intentaremos describir.

Las reglas de atribución de beneficios que se proponen implican un cambio muy relevante respecto de los criterios aplicables hasta hoy en materia de fiscalidad internacional.

Efectivamente, tal como se señaló el propósito es otorgar al Estado del mercado/usuario más derechos de imposición que los que se le reconocerían según las reglas tradicionales – básicamente las que surgen del artículo 7 del Modelo de CDI y del principio de plena competencia –.

¿Cuáles son los beneficios que se le van a atribuir al país del mercado?

Básicamente el Importe A refiere a la renta no rutinaria que obtienen las empresas digitales.

La renta no rutinaria se definiría como aquella que exceda a la renta rutinaria, entendiendo por esta última a la renta que se remunera de acuerdo con los criterios tradicionales (riesgos asumidos, activos involucrados y funciones ejercidas).

---

24 Esta propuesta de requerir “factores adicionales” para que las CFB configuren el nexo, cuenta con mucha resistencia de parte de los países en desarrollo.

Dado que determinar la renta rutinaria reviste cierta complejidad, seguramente se termine estableciendo un margen ficto de rentabilidad – como podría ser, por ejemplo, un porcentaje sobre los ingresos brutos – a tales efectos. Dicho margen dependerá de aspectos tales como: producto, región, etc.

De este modo, todo lo que exceda ese margen ficto se considerará renta no rutinaria.

Ahora bien, el Estado del mercado no va a poder gravar toda la renta no rutinaria, de ese excedente solamente un porcentaje menor será lo que se distribuirá entre todas las jurisdicciones, en función de la proporción que representen los ingresos brutos obtenidos con esa jurisdicción respecto del total de ingresos brutos globales.

#### ***3.1.1.4 Eliminación de la doble imposición***

Evidentemente, al conferirse a las jurisdicciones de mercado derechos de imposición, asumiendo que el Estado de residencia ya gravó esas rentas, esta metodología va a generar doble imposición.

Esta doble imposición va a ser solucionada por las metodologías tradicionales: método del crédito o de la exención.

#### ***3.1.1.5 Certeza tributaria***

Otra cuestión que se trata de asegurar es la certeza tributaria. A tales efectos se prevé la creación de un mecanismo de prevención de controversias y otro de resolución de controversias.

Estos mecanismos implicarán la creación de paneles de revisión

### **3.1.2 Importe B**

Representa la intención de la OCDE de llevar certeza tributaria en un ámbito donde siempre ha habido un manto de incertidumbre: me refiero a la remuneración arm's length para actividades de distribución de bajo riesgo.

Se trata de un área donde existen múltiples litigios, lo cual redundará en innumerables recursos administrativos, judiciales, acuerdos mutuos, etc.

El ánimo que fundamenta al Importe B no pretende modificar las reglas tradicionales, se trata de una suerte de acuerdo multilateral que implique que se defina con certeza cuál es la remuneración razonable para estas actividades, determinando márgenes fijos, por ejemplo.

Pero es importante tener presente que en lo que refiere al Importe B, - a diferencia de lo que ocurre con el Importe A – no hay ningún desarrollo conceptual diferente a lo que ya se venía manejando en cuanto a atribución de beneficios, simplemente se pretende dotar de mayor simplicidad a las reglas de precios de transferencia (PT) para actividades rutinarias de marketing y distribución, con el objetivo de minimizar las disputas entre los fiscos y los contribuyentes.

Un tema que requiere definición y que surge al avanzar en este análisis es el relativo a como identificar y diferenciar por tipo de industria o negocio, dado que evidentemente los márgenes pueden variar en función de los mismos.

Obviamente que dichos márgenes fijos aplicarían en la medida que la empresa solamente realice esas tareas mínimas características de un distribuidor de bajo riesgo, y no otras adicionales.

En caso contrario – supongamos por ejemplo que se verifica que la empresa realiza tareas de almacenamiento o administración de inventarios, en ese caso la Administración Tributaria del Estado del mercado podrá desplegar todas las herramientas conocidas para determinar la remuneración del no residente de acuerdo con las reglas de PT y apartarse del Importe B.

Ese eventual intento de apartamiento del Importe B que pudiera pretender una administración tributaria que arribe al convencimiento que no se trata de un simple distribuidor de bajo riesgo, derivará en naturales controversias entre los fiscos y los contribuyentes, lo cual nos va introduciendo en el ámbito del Importe C.

Las etapas que siguen en la implementación del Importe B serían en primer lugar identificar cuáles son las actividades de bajo riesgo que quedan comprendidas en este mecanismo, y una vez identificadas corresponderá asignarles una remuneración (márgenes de rentabilidad fijos) de acuerdo con el principio *arm's length*.

### 3.1.3 Importe C

El Importe C trae consigo la “necesidad” de establecer mecanismos que aseguren la resolución de controversias que permitan asegurar la eliminación de la doble imposición.

Se parte del convencimiento que las actuales reglas de resolución de controversias no están llegando mayoritariamente a soluciones satisfactorias, por lo que se culmina generalmente en situaciones donde se consagra la doble imposición internacional.

En este ámbito, los países latinoamericanos se han manifestado enfáticamente en contra de soluciones de arbitraje obligatorio<sup>25</sup>.

En tal sentido, se están analizando diversas alternativas a efectos de prevenir, de evitar las controversias (acuerdos anticipados de precios, limitar el plazo para que las administraciones tributarias puedan hacer ajustes de precios de transferencia, etc).

Asimismo, – una vez más – los países desarrollados intentan introducir el arbitraje obligatorio como un mecanismo de resolución de controversias, introduciéndolo en los CDIs, intento que como es sabido cuenta con el rechazo unánime de los países en desarrollo.

Aparte del arbitraje, también se está analizando incorporar una instancia de mediación en caso de que los acuerdos mutuos no lleguen a una solución.

Por último, no se descarta la implementación en el ámbito del Marco Inclusivo de algún organismo – con representatividad inclusiva – que trabaje en la resolución de controversias, cuyos pronunciamientos tendrían carácter vinculante para las diferentes jurisdicciones (algo similar a lo ya visto en el Importe A).

Dicho órgano sería como una suerte de tribunal arbitral, pero se trata de una idea muy primaria aún.

Esto se implementaría mediante un instrumento multilateral.

Por lo tanto, el Importe C – más allá de su denominación – no es un importe, sino que es un procedimiento de resolución de controversias, fundamentalmente de las que surjan por apartamiento de lo previsto en el Importe B<sup>26</sup>.

En este punto, los países desarrollados están desplegando todos sus mayores esfuerzos para lograr imponer lo más que puedan la solución del arbitraje obligatorio – incluso para negocios que no tengan vínculo con la *digital economy*, seguramente en el corto plazo se verá como finaliza esta puja.

### 3.2. Pilar 2

El Pilar 2 es una propuesta que trata de evitar la erosión de las bases tributarias impidiendo el traslado de beneficios a regímenes o jurisdicciones de baja o nula

---

25 Cabe recordar que ya en el ámbito del MLI, los países desarrollados pretendieron imponer el arbitraje como formando parte del estándar mínimo, y con la resistencia – entre otros países en vía de desarrollo – de los países latinoamericanos se logró evitar que dicha medida se declare como tal.

26 Varios países desarrollados quieren ampliar el ámbito de aplicación del Importe C a cualquier controversia y no sólo para las disputas que surjan de los apartamientos del Importe B

tributación. La propuesta también es conocida como *Global Anti-Base Erosion Proposal (GloBE)*.

Esta propuesta ha generado preocupación en un conjunto relevante de países por diversos motivos.

En el caso de algunos países en vías de desarrollo, se entiende que el Pilar 2 atenta contra la posibilidad de estas jurisdicciones de conceder incentivos fiscales para promover determinadas actividades. Parten de la base que los incentivos fiscales constituyen una medida de política económica que debería ser resorte interno de cada país, asociado al concepto de soberanía. Dado que el FHTP ya evaluó esos regímenes, no aceptan que ahora se trate de imponer esta regla en forma adicional, entienden que no van a lograr obtener inversión extranjera genuina si esto sigue avanzando.

Por otro lado, un conjunto de países desarrollados que han desarrollado estrategias de inserción internacional (Irlanda, Luxemburgo, etc) en base a sociedades holdings también observan con cierto recelo esta propuesta.

Los promotores del Pilar 2 fueron Alemania y Francia. USA lo acompaña con algunas adecuaciones.

¿Cuáles son las reglas que se proponen en el marco del Pilar 2?

El Pilar 2 está estructurado en base a cuatro reglas:

- i. Regla de inclusión de renta (*Income Inclusion Rule*)
- ii. Regla de reversión (*Switch Over Rule*)
- iii. Regla de sujeción a impuestos (*Subject to Tax Rule*)
- iv. Regla sobre pagos sub gravados (*Undertaxed Payment Rule*)

### **3.2.1 Regla de inclusión de renta**

Según esta regla, una empresa debe incluir en la base imponible para determinar su impuesto a la renta, las rentas obtenidas por sus subsidiarias, si las mismas no tributaron a un nivel mínimo definido previamente.

Se trata de una suerte de *CFC rule*, donde la última entidad del grupo incorporaría dichas rentas en su base imponible y pagaría el impuesto correspondiente en residencia.

Esta regla aplicaría exclusivamente a los grandes grupos multinacionales cuyos ingresos superen un determinado umbral (seguramente el mismo que el que aplica para el *CbC reporting*: 750 millones de Euros).

La aplicación de esta regla implica entonces que si la renta de alguna de las entidades del grupo no estuvo gravada a ese nivel mínimo que se establezca (se está manejando entre el 10 y 15% de alícuota efectiva), esa renta se le agrega a la base imponible de la sociedad controlante del grupo, y pagará en residencia a esa alícuota mínima acordada globalmente (no a la alícuota del IR del país de residencia).

Como se comprenderá, esta regla tiene asociadas ciertas dificultades, se parte de estados contables consolidados, se debe determinar la renta global y la que se genera en cada jurisdicción, se debe definir el tratamiento de la compensación de ganancias y pérdidas<sup>27</sup>, eventuales exclusiones, etc.

Respecto a las eventuales exclusiones, además de las ya acordadas relativas a instituciones sin fines de lucro y de los organismos internacionales, existen fuertes presiones de parte de los países que tienen regímenes preferenciales para que sean excluidos de la aplicación de esta regla. También se está analizando excluir determinadas actividades.

Aparentemente habría un principio de acuerdo en excluir a aquellas actividades con sustancia en la jurisdicción que goza de beneficios.

### **3.2.2 Regla de reversión**

Esta regla aplicaría para los Estados que utilizan el método de la exención como mecanismo para evitar la doble imposición, y la misma implica que en caso de que el Estado de la fuente no grave las rentas con una imposición efectiva acorde al mínimo establecido en la Regla de inclusión de renta, dicho Estado podría pasar a utilizar el método del crédito para evitar la doble imposición.

### **3.2.3 Regla de sujeción a impuestos**

Esta regla determina que se le negarían los beneficios de un CDI a los pagos realizados a entidades de jurisdicciones que no gravan dichos pagos con una alícuota mínima en el IR.

Parecería que la alícuota mínima en esta regla sería un poco menor que la exigida en la regla siguiente.

En caso de aplicar esta regla, las retenciones se harían considerando la alícuota globalmente acordada y no aplicaría la alícuota del Estado de la fuente.

---

<sup>27</sup> En lo que refiere a la compensación de ganancias y pérdidas, parecería que la mayoría de los países estarían dispuestos a acordar una compensación a nivel de cada jurisdicción, lo cual se aparta del mecanismo aplicado por Estados Unidos que lo hace a nivel global.

También en este caso aplicarían umbrales mínimos para activar la aplicación de la regla, impidiendo su aplicación a cualquier pago.

Por otra parte, para su aplicación se requiere que se trate de pagos realizados a entidades vinculadas, y tampoco aplicaría a cualquier clase de pago. Efectivamente se está considerando aplicar la regla a los pagos correspondientes a ciertas rentas pasivas – royalties, intereses – y algunos servicios, en la medida que parecerían ser los instrumentos más idóneos para erosionar las bases tributarias de las jurisdicciones donde se encuentran las entidades pagadoras.

### **3.2.4 Regla sobre pagos sub gravados**

La aplicación de esta regla implica que, si una entidad del grupo realiza un pago a otra entidad vinculada y esa otra entidad no está gravada a un nivel mínimo por el IR, entonces la entidad pagadora deberá incluir esa renta en su base imponible.

A esta renta que se incluye en la base tributaria de la entidad pagadora no se le aplicará la alícuota del IR del Estado de dicha entidad, sino que se le aplicará la alícuota acordada globalmente como la mínima aceptada.

Esta regla aplicaría solamente si la jurisdicción de la entidad controlante del grupo no aplica la regla de inclusión de renta, solamente en ese caso se desplegarían los efectos de esta tercera regla.

## **4. LOS DESARROLLOS EN EL ÁMBITO DE LA ONU**

Recientemente se dio a conocer una propuesta que está siendo analizada en el marco de los trabajos del Comité de Expertos en Cooperación sobre Asuntos Tributarios de la ONU.

Es sabido que la ONU ha formado una subcomisión que ha venido trabajando en esta temática desde el año 2017, y como consecuencia de dichos trabajos es que surge la propuesta que estamos analizando.

La propuesta referida incorpora un nuevo artículo en el Modelo de Convenio de la ONU, con un enfoque mucho más práctico y sencillo que la propuesta de los Pilares 1 y 2.

Este nuevo artículo – llevaría el número 12B – otorgaría potestades tributarias compartidas con un límite en la fuente para gravar las rentas derivadas de la economía digital.



Lo interesante de esta propuesta es que asigna potestades tributarias en la jurisdicción del mercado sin requerir alcanzar ningún umbral (EP, presencia física, etc.).

Se trata de una solución mucho más simple y fácil de aplicar que la que está elaborando la OCDE.

El ámbito objetivo de la propuesta analizada en la ONU refiere a los ADS, incorporando una definición del concepto que establece que se trata de servicios prestado a través de Internet u otras redes electrónicas que requieren una participación humana mínima. El artículo se preocupa por diferenciarlo del concepto de servicios técnicos, dado que el tratamiento podría ser otro para ese tipo de servicios<sup>28</sup>.

Se trata de una cláusula bilateral – requiere que el servicio proceda de un Estado contratante y se pague a un residente del otro Estado contratante – no incluye rentas procedentes de terceros estados –.

Al igual que en los artículos 10, 11, 12 y 12A, el Modelo establece un porcentaje de los ingresos brutos como límite para la tributación en la jurisdicción de procedencia, pero no define una alícuota específica a tales efectos, sino que la deja abierta para que sea acordada en el marco de la negociación del CDI.

No obstante, la propuesta contiene una opción de determinación alternativa del referido límite al poder de imposición en el Estado de procedencia. Dicha opción podría ser reclamada por el contribuyente, en el entendido que el porcentaje sobre los ingresos brutos podría significar un monto muy elevado.

Este límite alternativo se calcularía sobre la renta neta – no sobre ingresos brutos –, dicha renta neta se estimaría calculando en primer lugar la rentabilidad global que surja del balance consolidado de la empresa (renta anual total sobre ingresos anuales totales). Una vez obtenida dicha rentabilidad global, se la aplicaría a las ventas que la empresa hubiera realizado en el Estado de procedencia, y al importe resultante se le calcularía el 30%. Al importe al que se arriba luego de estas operaciones se le aplicaría la alícuota vigente en el IR del Estado de procedencia.

De todos modos, es posible que el texto final del eventual artículo 12B pueda recibir algunas modificaciones antes de su aprobación definitiva – si es que finalmente el Comité decide su inclusión en el Modelo de Convenio –.

---

28 Como es sabido, el Modelo de Convenio de la ONU contiene un artículo específico que trata el tema de los servicios técnicos – artículo 12A –.

## 5. CONCLUSIONES

El fenómeno de la denominada “economía digital” adquiere cada vez más importancia en la economía global.

Dicha circunstancia ha puesto en evidencia que la regla de atribución de utilidades prevista en el artículo 7 del MOCDE – MONU, y el principio arm’s length, no están a la altura de los requerimientos que la nueva economía impone para una justa distribución de las potestades tributarias entre las diferentes jurisdicciones.

Ante tal realidad, los Estados han ido paulatinamente comenzado a tomar medidas unilaterales con la finalidad de gravar los ingresos relativos a dicho fenómeno.

Con la idea de evitar una generalización descontrolada de medidas unilaterales, lo cual conllevaría a situaciones de doble imposición no deseadas, la OCDE y toda la comunidad internacional han estado intentando diversas soluciones a dicho problema.

La solución multilateral propuesta por la OCDE (Pilares 1 y 2), más allá de cuestiones de justicia y de otros cuestionamientos que desde la perspectiva de la política tributaria se le podrían realizar, adolece de un gran problema desde el punto de vista técnico: su gran complejidad.

La actitud errática de los Estados Unidos de América ante dicha propuesta hacía pensar que difícilmente se lograra una adhesión de dicho país a la solución multilateral. No obstante, importa destacar que la victoria del Partido Demócrata en las recientes elecciones podría modificar el posicionamiento de la primer economía mundial ante este tema tan relevante para la fiscalidad internacional.

Por otra parte, la propuesta de los países en desarrollo – con un claro liderazgo de la India – en el seno del Comité de expertos en cooperación internacional en asuntos fiscales de las Naciones Unidas, no ha contado con el apoyo de los países desarrollados, por lo que parece que la resolución del tema en dicho ámbito – cualquiera sea el resultado – será seguramente por un ajustado margen.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

Easley. David, Kleinberg. Jon (2010), *“Networks, Clouds and Markets: Reasoning about a Highly Connected World”*, Cambridge University Press, United Kingdom.

OCDE (2013), *“Action Plan on base Erosion and Profit shifting”*

OCDE (2015), *“Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1”*

OCDE (2016), *“Documentación sobre precios de transferencia e informe país por país, Acción 13”*

OCDE (2017), *“International VAT/GST Guidelines”*.

OCDE (2017), *“Model Tax Convention on Income and on Capital”*.

OCDE (2018), *“Desafíos fiscales derivados de la digitalización – Informe provisional”*.

OCDE (2019), *“Abordar los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía”*, accesible en: [www.oecd.org/tax/beps/policy-note-beps-inclusive-framework-addressing-tax-challenges-digitalisation.pdf](http://www.oecd.org/tax/beps/policy-note-beps-inclusive-framework-addressing-tax-challenges-digitalisation.pdf)

ONU (2017), *“Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries”*.