

Reflexiones sobre las cláusulas generales anti abuso previstas en

¿Hay abuso? ¿Por qué?

- El abuso es lícito: si no lo fuera podría perseguirse por la sola existencia de la norma violada.
- Presupone una conducta no corriente que va contra el fin de la norma –no contra la norma.
- Son las normas antiabuso las que lo vuelven ilícito.

¿Las normas anti abuso son la mejor solución?

- Si la norma no revela fielmente sus fines, hay que modificarla.
- Remitirse a los fines para crear obligaciones va contra el principio de reserva de la ley con sus corolarios: tipicidad y no analogía.

La proliferación de normas anti abuso

- El mal menor: que sean particulares y no generales. Es una forma indirecta de modificar el alcance de la norma abusada.
- Tratados: permite doble estándar.
- Opción del condenado: menos malo LOB que PPT u otras generales.

Las normas anti abuso generales

- Substancia sobre forma es una norma de calificación, no antiabuso
- Facultan a las autoridades a descartar instrumentos que persigan el beneficio de la aplicación literal de la ley en detrimento de sus fines.

La moderna inquisición: la norma PPT de OCDE

Los beneficios del Tratado no serán otorgados si es razonable concluir que su obtención fue uno de los principales propósitos de una transacción que provocó directa o indirectamente ese beneficio salvo que se pueda establecer que su otorgamiento en esas circunstancias está de acuerdo con el fin y propósito del Tratado.

La moderna inquisición: la norma PPT de

- No único fin: uno de los principales
- “No es necesario arribar a pruebas concluyentes de la finalidad de los involucrados en la transacción...”
- “El contribuyente debe establecer que la obtención del beneficio está de acuerdo con los fines y propósitos del Tratado...”

La visión cínica: ¿nos conviene?

- A los mas débiles les conviene la certeza
- Tratados: los países que adoptan el criterio de la fuente no tienen que reivindicar rentas de sus residentes pero sí no otorgamiento de beneficios a los no residentes

Muchas
gracias