

## **La transacción de compensación de la opción en moneda extranjera no tenía sustancia económica**

El Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Quinto Circuito pasó recientemente una resolución en *Tucker vs. Comm.*, un caso que se trata de opciones en moneda extranjera. En este caso, el tribunal de apelaciones confirmó la posición del Tribunal Tributario de los Estados Unidos de que una transacción compleja de compensación de opción de moneda extranjera no tenía ninguna sustancia económica y, por lo tanto, no justificaba las pérdidas asumidas por el contribuyente.

Específicamente, el Quinto Circuito sostuvo que: 1) era apropiado que el Tribunal Tributario aplicara la doctrina de sustancia económica a la transacción, y 2) que el Tribunal Tributario había aplicado correctamente la doctrina de sustancia económica.

### **Doctrina de sustancia económica**

Para determinar si una transacción tiene sustancia económica, los tribunales generalmente realizan una investigación de hechos basada en dos aspectos:

1. La prueba subjetiva: ¿Estaba el contribuyente motivado por algún propósito comercial (aparte de obtener beneficios tributarios) al realizar la transacción?
2. La prueba objetiva: ¿Tenía la transacción sustancia económica objetiva? en otras palabras, ¿Había una posibilidad razonable de ganancia?

La doctrina de la sustancia económica le permite al gobierno ver más allá del cumplimiento técnico con el Código de Ingresos Internos para determinar la naturaleza real de la transacción en cuestión.

Los tribunales difieren en la aplicación de la prueba de dos aspectos. Para aceptarla, algunos demandan que una transacción tenga un propósito comercial subjetivo y una sustancia económica objetiva (la prueba conjunta). Otros tribunales solo demandan que la transacción tenga un propósito comercial subjetivo o una sustancia económica objetiva (la prueba disyuntiva).

### **Corporaciones varias y reglas de ingresos extranjeros.**

Una corporación extranjera controlada (CFC) es una corporación extranjera de la cual más del 50% del voto o valor es de propiedad de accionistas de los Estados Unidos. Bajo la “regla de 30 días” que existía durante los años en cuestión para este caso – antes que fuera enmendada por la Ley de Recortes de Impuestos y Empleos, los ingresos de una CFC estaban “sujetos a impuestos para los accionistas de los Estados Unidos solo si el accionista de los Estados Unidos era propietario de la CFC por 30 o más días en un año tributario”. Una opción permite que los contribuyentes opten por incluir en los ingresos bien sea la cantidad de ganancias y dividendos de la CFC o la cantidad de ganancia obtenida en la liquidación.

El código tributario impone un impuesto del 30% a las corporaciones extranjeras sobre las cantidades de “ganancias fijas o determinables anuales o periódicas” provenientes de fuentes dentro de los Estados Unidos. Las corporaciones extranjeras pagan impuestos sobre los ingresos “efectivamente relacionados con la conducta de un comercio o negocio dentro de los Estados Unidos”.

## Hechos del caso

A finales de diciembre del 2000, el contribuyente en este caso constituyó tres entidades nuevas – Sligo LLC, Sligo y Epsolon – para ejecutar una transacción que le recomendaron los asesores financieros (la transacción de FX).

Sligo LLC era, como su nombre lo indica, una compañía de responsabilidad limitada. El contribuyente era su único miembro. Sligo era una corporación S de propiedad total del contribuyente. Sligo también era un accionista estadounidense de Epsolon, una compañía irlandesa, y Sligo era propietaria del 99% de Epsolon del 18 al 31 de diciembre del 2000. El hecho de que Sligo poseía 99% de Epsolon dio lugar a que Epsolon se clasificara inicialmente como una CFC para impuestos federales. Sin embargo, a partir del 27 de diciembre del 2000, Epsolon eligió la clasificación de sociedad y ya no se consideró una CFC.

El 20 de diciembre del 2000, Epsolon compró aproximadamente \$ 157 millones en opciones de eurodivisa y vendió una cantidad similar en dólares de opciones de eurodivisa no relacionadas. El rendimiento potencial de la inversión se basó en la volatilidad del tipo de cambio del dólar estadounidense / euro. El contribuyente entendió que las opciones tenían una probabilidad del 40% de rentabilidad.

El 21 de diciembre, Epsolon se deshizo de los componentes de las ganancias de su posición mientras era una CFC y obtuvo una ganancia de \$ 50 millones. Epsolon no reconoció la ganancia de \$ 50 millones para fines de impuestos de los Estados Unidos porque:

- Epsolon era una corporación extranjera no sujeta a impuestos según el código tributario en el momento de la ganancia, y
- Sligo no tenía la obligación de incluir su parte en la ganancia de Epsolon porque Epsolon había sido una CFC por menos de 30 días cuando eligió el estatus de sociedad.

Epsolon y Sligo no estaban obligadas a reconocer ganancias o pérdidas cuando Epsolon optó por el estatus de sociedad porque hizo una elección que le permitió reconocer una ganancia igual a la base de Sligo en sus acciones de Epsolon. Además, Sligo tenía una base cero en sus acciones de Epsolon.

Después de que Epsolon se convirtió en una sociedad estadounidense, se deshizo de las otras cuatro opciones en moneda extranjera por una pérdida neta de \$ 39,5 millones. Sligo consideró su parte distributiva de la pérdida neta de Epsolon, que se transfirió al contribuyente, como accionista de la corporación S de Sligo, y la pérdida era deducible.

## Determinación del Tribunal de Apelación sobre la doctrina.

Como se mencionó, el Tribunal Tributario determinó que la transacción de FX no tenía sustancia económica y rechazó la deducción de la pérdida del contribuyente.

Cuando su caso llegó al Quinto Circuito, el contribuyente argumentó que:

- La aplicación de la doctrina de la sustancia económica a la transacción por parte del Tribunal Tributario fue inapropiada, y
- El Tribunal Tributario aplicó la doctrina incorrectamente.

El Quinto Circuito rechazó ambos argumentos. Primero, determinó que la doctrina de la sustancia económica era aplicable a la transacción de FX. El contribuyente argumentó que la doctrina de la sustancia económica era inaplicable porque la transacción cumplía con la lectura literal del código tributario.

El tribunal señaló que la Corte Suprema de los Estados Unidos y el Quinto Circuito aplicaron la doctrina de la sustancia económica a transacciones que técnicamente cumplían con las leyes tributarias. Por ejemplo, en *Gregory vs. Helvering*, la Corte Suprema declaró que es apropiado que un tribunal aplique la doctrina de la sustancia económica a una transacción para determinar si lo que se hizo, aparte del motivo fiscal, era lo que pretendía el estatuto.

Como respuesta, el contribuyente argumentó que *Summa Holdings, Inc. vs. Comm.* apoyó su posición en que el Tribunal Tributario había cometido un error al aplicar la doctrina de la sustancia económica a la transacción de FX. En *Summa Holdings*, el Sexto Circuito revisó la decisión del Tribunal Tributario que negó la reparación a una familia que intentó reducir sus impuestos utilizando una corporación de ventas internacionales para transferir dinero de su compañía familiar a las cuentas IRA Roth de sus hijos.

El Sexto Circuito no aplicó la doctrina de la sustancia económica a las transacciones porque, según el tribunal, “no fue un caso en el que los contribuyentes siguieran un camino tortuoso hacia un resultado determinado para evitar las consecuencias fiscales del camino recto”. El Sexto Circuito determinó que la doctrina era inaplicable porque ninguna de las transacciones “era una farsa o una realidad económica disputada”, y las disposiciones fiscales usadas estaban diseñadas para fines de reducción de impuestos.

Pero, en *Tucker*, el Quinto Circuito dijo que la “manipulación de las reglas” del contribuyente era diferente porque era contraria a la intención del Congreso. Se basó en un Reporte del Senado de 1962 que decía que la Subparte F, la cual incluye la regla de los 30 días, estaba “diseñada para poner fin al aplazamiento de impuestos en las operaciones de ‘paraíso fiscal’ por parte de las corporaciones controladas por los Estados Unidos”.

## Falta de sustancia económica

El tribunal de apelaciones dijo que, para tener sustancia económica, se deben cumplir con ambos elementos de la prueba de sustancia económica, y la transacción de FX no cumplió con el elemento objetivo. La prueba, explicó el Quinto Circuito, es una investigación objetiva sobre si la transacción hizo que los dólares reales cambiaran sustancialmente de dueño o creó una posibilidad realista de que lo hicieran.

El contribuyente argumentó que la transacción de FX creó la probabilidad realista de que los dólares reales cambiaran de dueño porque tenía un 40% de probabilidad de generar una ganancia neta de \$487.707 para las inversiones. Pero el tribunal determinó que la transacción desafió la realidad económica objetiva porque “el beneficio potencial de \$ 487.707 es el mínimo en comparación con el beneficio fiscal esperado de \$ 20 millones” y el de “\$ 52,9 millones en pérdidas fiscales durante dos años”.

Además, después de considerar los reportes de los expertos de ambas partes, el Quinto Circuito determinó que había una baja probabilidad – entre el 16% y el 40% - de que la transacción de FX fuera rentable porque las opciones tenían un precio “escandalosamente” erróneo contra el contribuyente.

## Compleja por naturaleza

Las transacciones de opciones en moneda extranjera son complejas por naturaleza. A menudo dan como resultado impugnaciones del IRS y, como muestra este caso, el resultado no siempre es favorable para el contribuyente. Trabaje en estrecha colaboración con su CPA cuando haga cualquier transacción de este tipo. •