

ELUSIÓN FISCAL
CARACTERÍSTICAS Y TIPOLOGÍA

Sumario

1. Consideraciones generales de la Elusión (pág. 3-4)
2. Tipología de la Elusión Fiscal (pág. 5)
3. Características de la Elusión Fiscal (pág. 6)
4. Realidad económica objetiva (pág. 7)
5. Elusión vs Formas jurídicas discordantes (pág. 8)
6. Esquema de la Elusión Fiscal (pág. 9)

Consideraciones generales de la Elusión

Según los doctrinarios para referirse a la elusión fiscal debe distinguirse entre “Evasión Legal o Lícita” y “Evasión ilegal o ilícita”, cuya acotación tiene que ver con los medios legales o ilegales usados sin tomar en cuenta el elemento volitivo.

Tanto Hugo Carrasco Iriarte como Raúl Rodríguez Lobato consideran a la elusión fiscal como una evasión lícita tendiente a sustraerse del pago del impuesto.

Consideraciones generales de la Elusión

Se considera a la ***elusión fiscal*** como una evasión legítima o fraude legal: este consiste en ***impedir por medios idóneos*** (no prohibidos por la ley) ***el nacimiento de la obligación tributaria***, que de otro modo hubiera correspondido para el caso de realizarse el hecho previsto en la ley tributaria; por el contrario **existe evasión ilegal** (ilegitima o ilícita o fraudulenta) cuando el resultado **se obtiene por medios prohibidos por la ley**.

El fraude legal designa los ***procedimientos jurídicos que permiten escapar del impuesto sin contravenir la ley***, el fraude legal, ***se sitúa en los confines de la legalidad al utilizar medios para pasar suavemente por detrás de la ley***. En ese sentido se debe entender la evasión fiscal como el arte de no caer en el campo de atracción de la ley fiscal.

Tipología de la Elusión Fiscal

La elusión por la no realización del hecho imponible, puede suceder por cuatro motivos, resultando el tercero y el cuarto inadmisibles:

1) *Cese o no realización de la actividad gravada.*

2) *Economía de opción.* La Libertad para organizar su actividad – comercial- y decidir, en plena autonomía, la forma de gestión de sus intereses a efecto de obtener el máximo ahorro y reducir su impacto tributario.

3) *Fraude a la ley.* La realización de uno o una serie de actos lícitos que respetan el texto de la ley, pero no su sentido.

4) *Abuso del derecho.* La forma de ejecutar o ejercer un derecho contraviniendo el espíritu o principios del Derecho.

Características de la Elusión Fiscal

1.- Siempre ***se realiza por medios lícitos***, sin infringir el texto de la ley.

2.- ***Debe ser previa*** (planeación) ***a la exteriorización del hecho generador***, en caso contrario (es decir después de haberse exteriorizado el hecho generador) existe fraude al fisco por evasión fiscal.

3.- ***Siempre debe coincidir con la realidad económica objetiva***, es decir, con la verdadera naturaleza de la transacción. (La NIF A-2 referente al postulado de “sustancia económica” y el concepto jurídico de “prevalencia de la sustancia sobre la forma”).

Realidad económica objetiva

La NIF A-2 referente al postulado de “**sustancia económica**” establece que debe prevalecer el fondo sobre la forma, es decir la sustancia económica debe prevalecer en el reconocimiento contable de acuerdo con su realidad económica y no solo en atención a su forma jurídica, cuando una y otra no coincidan.

El concepto jurídico de “**prevalencia de la sustancia sobre la forma**” es una doctrina judicial que postula que los tribunales no se encuentran constreñidos a respetar la forma jurídica elegida por el contribuyente y bajo la cual se presenta la transacción –así como tampoco se encuentran obligados a reconocer los beneficios fiscales inherentes a la forma escogida–, si dicho aspecto de la operación no coincide con la realidad económica objetiva, es decir, con la verdadera naturaleza de la transacción.

Elusión vs Formas jurídicas discordantes

Resulta lícito que los futuros sujetos pasivos de la relación jurídico tributaria elijan las formas jurídicas que les reporten más ventajas a sus intereses, pero ***si se recurren a formas jurídicas manifiestamente inadecuadas y anormales en relación al negocio o acto jurídico que se pretende llevar a cabo, y si esa recurrencia obedece única y exclusivamente al hecho de no pagar el tributo que grava el acto jurídico realmente perseguido***, esa anormalidad del ropaje jurídico no tiene otra explicación que el propósito de evadir el legítimo gravamen, **existe una conducta fraudulenta, e ilícita, aún y cuando esa forma jurídica en sí misma no sea prohibida por el derecho privado.**

El objeto perseguido es **ocasionar un engaño que sea a su vez productor de un fraude, por recurrir a formas artificiosas y arbitrarias, discordantes y distorsionantes**, que alteran la vestidura jurídica normal, lo anterior **resulta en una conducta que encierra un fraude y es antijurídica porque está prohibida por el derecho.**

Esquema de la Elusión Fiscal

Elusión Fiscal. No se actualiza o realiza el hecho imponible.

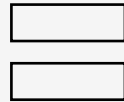


HECHO IMPONIBLE
Realidad económica
sujeta a imposición

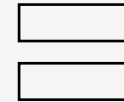


No existe impuesto a pagar.

Economía de opción. Se actualiza el hecho imponible pero se atomiza o no se genera la obligación material (entero del impuesto).

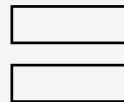


HECHO IMPONIBLE
Realidad económica
sujeta a imposición

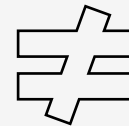


Ahorro fiscal.

Evasión Fiscal. Se actualiza el hecho imponible pero: 1.- se simula o engaña (fraude) con actos o figuras jurídicas y 2.- se aprovecha de errores, para el no pago del impuesto.



HECHO IMPONIBLE
Realidad económica
sujeta a imposición



Mediante el engaño, la simulación o aprovechando errores (fraude de ley o abuso del derecho) no se paga el impuesto.

Material Elaborado por C.P.C. Laura Inés Flores Mendoza

www.3cubicoabogados.tk

La información que se presenta en este documento es general y no aborda casos jurídicamente concretos de personas físicas o morales, los comentarios aquí vertidos procuran ser oportunos y veraces, no obstante no podemos dar garantía de que esta información sea correcta en la fecha en que se reciba o en el futuro. Nadie debería tomar medidas basados en la información aquí contenida, para ello debe existir una asesoría y/o consultoría profesional previa.