

CAPÍTULO

15

MARCO
JURÍDICO
Y SECTOR
EXTERNO

LA ESTRECHA RELACIÓN ENTRE LA ECONOMÍA Y EL DERECHO EN EL CONTEXTO INTERNACIONAL ACTUAL



Violeta Rodríguez
Abogado I

Para poder dar respuesta a esta interrogante con la que se titula este artículo, es necesario en primer lugar conocer las definiciones de las palabras “Derecho” y “Economía”. Se entiende por Derecho a la conjunción de disciplinas que permiten definir las relaciones de poder que termina con el desarrollo de leyes. Así pues entendemos por Economía a la ciencia social que estudia la acción humana deliberada cuya importancia radica en las relaciones sociales que se manifiestan en la búsqueda por satisfacer necesidades con recursos escasos. El Derecho tiene como finalidad garantizar aquello que busca la economía, pudiera decirse entonces que el objetivo de ambas ciencias es el comportamiento humano.

Desde que se conoce a la Economía como un conocimiento sistemático y con objetivo definido, se ha percibido que hay un vínculo entre ésta y el Derecho, los economistas clásicos buscaban leyes que propiciaran la eficiencia en la sociedad. Un ejemplo de esto podemos encontrarlo en la obra de Adam Smith titulada “Investigación sobre la Naturaleza y Causas de la Riqueza de las Naciones”, en la que se destaca el papel de los monopolistas y de los efectos de la intervención del gobierno en los sistemas de precios y de políticas proteccionistas. Smith en su obra pone como ejemplo a un grupo de comerciantes que establecen un nuevo mercado y se concede un monopolio temporal, se observa que esto se puede justificar

bajo los mismos principios sobre los cuales se le permite a un inventor adjudicarse una patente por la creación de una máquina o de una obra nueva si se tratase de un autor. Se verifica entonces cómo la ley se constituye en un incentivo productivo y cómo a partir de un análisis económico ésta se materializa posteriormente; este ejemplo muestra cómo las dos ciencias se relacionan y son aplicables hoy en día.

Existe también otro método de estudio de la relación entre el Derecho y la Economía denominado Análisis Económico del Derecho (AED).

Este toma como referencia diversas áreas del Derecho y las analiza por medio de instrumentos y criterios de la economía para concluir si dicho aspecto cumple o no condiciones de eficiencia en la sociedad. Considerando a la Economía como la ciencia explicativa de comportamiento humano, se nos permite analizar la norma jurídica desde el punto de vista de su capacidad para ordenar dicho comportamiento individual o colectivamente.

El AED intenta aportar herramientas de estudio al fenómeno normativo dentro de un marco multidisciplinario. Esta metodología se presenta como un instrumento complementario que se acerca al fenómeno normativo utilizando la lógica deductiva y la investigación empírica. Dentro del AED se encuentra la eficiencia económica que no es más que aprovechar los recursos de manera tal que no se desperdicien. Para evitar esto el Derecho crea mecanismos que incentivan la eficiencia económica, a través de medidas legales y auxiliándose de otros medios.

El Derecho Económico, es otra disciplina que involucra al Derecho con la Economía y se conoce como el conjunto de principios y normas de diversas jerarquías, que inscritas en un orden público económico plasmado en la carta fundamental, facultan al Estado para planear indicativa o imperativamente el desarrollo económico y social de un país y regular la cooperación humana en las actividades de creación, distribución, cambio y consumo de la riqueza generada por el sistema económico (Roldán Barbero & Hinojosa Martínez, Derecho Internacional Económico, 2010).

La regulación jurídica de las relaciones económicas ha constituido una de las principales funciones del poder público. Algunas de las normas jurídicas que regulan el sistema económico de nuestro país se indican en el *cuadro 1*.

Cuadro 1

Legislaciones con implicaciones económicas

Legislación	¿De qué trata la Ley?
Ley No.183-02	Aprueba la Ley Monetaria y Financiera.
Ley No.19-00	Mercados de Valores.
Ley No.16-95	Inversión Extranjera.
Ley No.488-08	Establece un Régimen Regulatorio para el Desarrollo y Competitividad de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (MIPYMES).
Ley No.173-66	Protección a los Agentes Importadores de Mercaderías y Productos.
Ley No. 424-06	Implementación del tratado de Libre Comercio entre la República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de América (DR-CAFTA).

Fuente: Elaboración propia con informaciones de varias Gacetas Jurídicas.

De igual manera, los Estados juegan un papel muy importante como agentes económicos que participan junto con los operadores privados en las transacciones que se realizan en los mercados de bienes, servicios y capitales, así como los reguladores de esos mercados, tanto en el plano interno, a través del Derecho Nacional, como en el plano exterior mediante el establecimiento de las normas internacionales creadas por acuerdo con otros Estados.

Además, no se puede entender el Derecho Económico sin antes conocer el Derecho Administrativo, dentro de su rama Derecho Administrativo Sectorial, el cual es constituido por los reglamentos y leyes que se vinculan con sectores específicos de la economía. La jurisdicción que conoce de los conflictos que se suscitan en esta disciplina es el Contencioso-Administrativo.

Otro método de estudio es el Derecho Internacional Económico que se define como el derecho de las relaciones internacionales económicas. Para estos el derecho no se presenta como un obstáculo, sino como una vertiente esencial de la seguridad, estabilidad y previsibilidad de esas relaciones (Roldán Barbero & Hinojosa Martínez, Derecho Internacional Económico, 2010). En este derecho es notable el predominio de las normas escritas, sobre el derecho consuetudinario basado en usos y costumbres, también conocido como Derecho Natural. Dentro del derecho escrito, el tratado aparece como método frecuente y seguro de creación de normas y obligaciones económicas.

No existe un tratado universal y global en el ámbito económico, pero sí existen pactos con vocación de universalidad que aspiran a reglamentar una determinada materia económica, tal es el caso de los acuerdos alcanzados dentro del marco de la Organización Mundial del Comercio (OMC), organismo que pretende a su vez regular los acuerdos regionales y bilaterales de libre comercio, siendo estos últimos los más abundantes. También existen acuerdos más “modelizados” como aquellos que tienden a evitar la doble tributación o aquellos que son destinados a promover y proteger las inversiones internacionales, donde se observa la interacción entre las distintas formas de creación de normas y obligaciones internacionales de naturaleza económica.

Las leyes determinan hasta dónde un capital extranjero puede ser invertido en un determinado país. Así pues la economía se auxilia del derecho para un mejor acuerdo de intercambio entre dos o más países. De ahí surgen los acuerdos internacionales y el más común es el tratado de libre comercio.

Entre los acuerdos económicos internacionales de los cuales la República Dominicana es signataria se observan en el *cuadro 2*.

Cuadro 2
Acuerdos de Libre Comercio firmados por la República Dominicana

Legislación	Entrada en vigencia	Países miembros
Acuerdo de Libre Comercio República Dominicana - CARICOM	1 de diciembre de 2001	Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Belice, Dominica, Granada, Guyana, Haití, Jamaica, Montserrat, Sant Kitts and Nevis, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Suriname y Trinidad y Tobago.
Acuerdo de Libre Comercio entre República Dominicana y Centroamérica	3 de octubre de 2001	Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y la República Dominicana.
Acuerdos de Alcance Parcial entre la República Dominicana y la República de Panamá	2 de noviembre de 2003	República Dominicana y la República de Panamá.
Acuerdo de Libre Comercio entre Centroamérica, Estados Unidos y la República Dominicana	1º de marzo del 2006	Estados Unidos, Centroamérica (Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua) y la República Dominicana.

Fuente: Elaboración propia con informaciones del Centro de Exportación e Inversión de la República Dominicana (CEI-RD).

Podemos concluir entonces que la Economía y el Derecho son disciplinas que se interrelacionan por medio de las intervenciones del Estado que son importantes para la economía. A través del derecho el Estado puede permitir, incentivar o restringir las actividades económicas mediante el ejercicio de sus potestades de poder público, tales como otorgar incentivos económicos a empresas, exenciones fiscales, subsidios, entre otros.

Publicado originalmente el 21 de abril, 2014

IMPACTO LEGAL PARA LAS PERSONAS FÍSICAS O MORALES EXTRANJERAS QUE DESEEN REGISTRARSE AL AMPARO DE LA LEY NO. 173-66



Miosotis Collado
Jefe de División de Análisis y Registros
de Agentes Representantes

La Ley sobre Protección a los Agentes Importadores de Mercaderías y Productos No. 173 del 6 de abril de 1966 y sus modificaciones, prevé como concesionario a las personas físicas o morales extranjeras, al igual que las nacionales que se dediquen en la República Dominicana a la promoción, importación, venta, representación o distribución de productos y/o servicios.

Desde los inicios de la aplicación de la Ley No. 173-66 en la década de los setenta la totalidad de los registros involucraban solo personas físicas y morales de nacionalidad dominicana. Sin embargo, a raíz de las políticas estatales orientadas a promover la apertura e incentivos a la Inversión Extranjera se observan cada vez más el interés de las empresas extranjeras registrarse al amparo de la Ley No. 173-66 y así controlar directamente las operaciones de representación y distribución para el territorio dominicano de los productos o servicios que producen o fabrican en sus países.

Las estructuras legales más comunes usadas por estas entidades han sido las incorporaciones de empresas dominicanas con composiciones accionarias extranjeras o mixtas, preservando en su mayoría sus nombres comerciales de reconocimiento internacional. Otras mantienen sus estructuras legales extranjeras colocando solo oficinas o sucursales en el país que manejen las operaciones de distribución, estos son los casos objeto de este artículo.

Dentro de las funciones del Banco Central de la República Dominicana (BCRD) se encuentra la administración de la Ley No. 173-66, siendo indispensable para los concesionarios la inscripción o registro de los contratos, certificaciones o cualquier otro documento que avale su relación comercial con firmas extranjeras o nacionales, para la distribución o promoción de mercancías y/o servicios, y verse en consecuencia protegidos por las disposiciones de la referida ley.

El BCRD para poder ejercer la buena administración de la misma, además de ejecutar sus disposiciones, en cuanto a los documentos a depositarse para fines de registro, se apoya en una serie de requisitos los cuales han sido readecuados acorde con la necesidad de los tiempos, implementándolos de manera administrativa en las funciones que realiza y de esta forma garantizar una eficiente prueba que sustente el registro otorgado frente a cualquier conflicto entre las partes, así como el cumplimiento de otras legislaciones que regulan las actividades comerciales en el país, tales como las Leyes Nos. 479-08, 11-92 y 72-02 sobre Sociedades, Código Tributario y Lavado de Activos, respectivamente, entre otras (*ver cuadro 1*).

Es importante acotar algunos puntos que son causas de diversas posiciones en relación al estatus de estas entidades en el territorio dominicano y las exigencias que disponen las autoridades dominicanas en cuanto a sus inscripciones y obligaciones fiscales.

Para muchos, el sujeto responsable de la actividad comercial es el punto de referencia para determinar la legislación aplicable y sobre los cuales deben recaer los deberes y derechos generados por el desarrollo de estas actividades de negocios. En este sentido, las leyes a aplicarse serían las del origen del sujeto del acto comercial.

Sin embargo, si analizamos algunas disposiciones legales, entre ellas el artículo 5, de la Ley No. 173, el cual dispone que la concesión dada para la distribución de productos y/o servicios “es con destino a la República Dominicana”, deja claro que la actividad sin importar la procedencia del sujeto actuante, será protegida cuando la misma sea realizada en territorio nacional.

La posición planteada al respecto por varios juristas y por las autoridades fiscales de nuestro país, es que todo aquel que realice un negocio o actividad que se desarrolle en territorio dominicano, sin importar que

la opere una persona física o moral extranjera, debe cumplir con las leyes dominicanas, tanto en sus controles de inscripción como para fines tributarios sobre los beneficios que resulten de dichas actividades.

Cuadro 1
Disposiciones Legales

Leyes	Régimen
Ley No. 173 - 66 Sobre Agentes Importadores de Mercancías y Productos	Registro de Concesiones otorgadas para la distribución y venta de mercancías, productos y servicios en territorio dominicano.
Ley No. 16-95, de Inversión Extranjera y su Reglamento de Aplicación	Disposiciones en cuanto al trato conveniente de los inversionistas en la República Dominicana, tanto extranjeros como nacionales, sus derechos y obligaciones.
Ley No. 11-92 Código Tributario	Disposiciones fiscales para personas físicas o morales, nacionales y extranjeras, que operan en la República Dominicana.
Ley No. 478-08 Sobre Sociedades Comerciales y Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada y su reciente Modif. Ley 31-11	Disposiciones en cuanto a las conformaciones e inscripciones de sociedades comerciales nacionales o extranjeras que operen en territorio dominicano.
Ley General de Migración No. 285-04	Disposiciones en cuanto a los deberes y derechos de los extranjeros en el país.
Ley 72-02 Sobre Lavado de Activo provenientes del Tráfico Ilícito de Droga y Sustancias Controladas	Disposiciones para el cumplimiento de las obligaciones destinadas a prevenir, impedir y detectar el lavado de activos provenientes de actividades delictivas y otras infracciones vinculadas con el mismo.
Ley No. 424-06 de Implementación del Tratado de Libre Comercio entre la República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de América (DR-CAFTA)	Disposiciones y régimen de excepción en la aplicación de la Ley No. 173-66.
Comunidad del Caribe (CARICOM)	Acuerdo de la Comunidad del Caribe, que establece la relación y la cooperación política y económica entre los países miembros.

Fuente: Elaboración propia con informaciones de las referidas leyes.

La Ley No. 11-92 del Código Tributario define el término “Domicilio del Obligado” como aquel lugar “donde ocurre el hecho generador de la obligación”. Esto nos indica, que toda persona física o moral extranjera o no, que desarrolle una actividad comercial en territorio dominicano, se le asigna como domicilio legal el lugar en donde se realice dicha actividad, independientemente o no lo haya fijado.

En cuanto a las disposiciones establecidas para las sociedades comerciales en nuestro país, la Ley No. 479-08, sobre Sociedades Comerciales

y Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada, y su modificación, la Ley No. 31-II, del 9 de febrero de 2011, disponen al respecto que “las sociedades comerciales debidamente constituidas en el extranjero serán reconocidas de pleno derecho en el país, previa comprobación de su existencia legal por la autoridad que corresponda, de acuerdo con las formalidades establecidas por la ley del lugar de su constitución. Las sociedades extranjeras en cuanto a su existencia, capacidad, funcionamiento y disolución se regirán por la ley del lugar de su constitución. Sin embargo, estas sociedades, en su operación y actividades locales, estarán sujetas a las leyes dominicanas”.

Esta última modificación establece que: “Estas sociedades estarán obligadas a realizar su matriculación en el Registro Mercantil siempre que establezcan una sucursal o establecimiento permanente en República Dominicana, a los fines de ejercer de manera habitual los actos comprendidos en su objeto social o cuando realicen actos de comercio de forma habitual en la República Dominicana. Igualmente, las sociedades constituidas en el extranjero deberán inscribirse en el Registro Nacional del Contribuyente de la Dirección General de Impuestos Internos, en caso de que resultado de dichas actividades generen obligaciones tributarias en el territorio nacional y dicha inscripción sea requerida por las leyes y normas tributarias vigentes”.

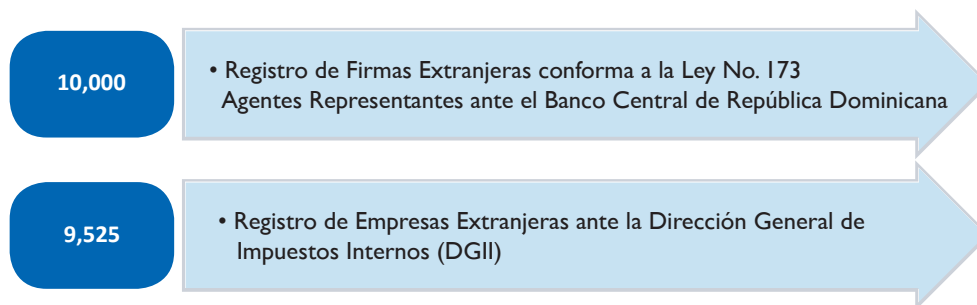
En otro orden, en los casos de que las actividades comerciales sean realizadas por personas físicas extranjeras, conforme a lo previsto en la Ley No. 173-66, también es necesario su inscripción por ante las autoridades competentes.

En este sentido, según observamos en la Ley General de Migración No. 285-04, marco legal que contiene las disposiciones sobre los deberes y derechos de los extranjeros en nuestro país, en cuanto a las actividades que realice y al tipo de su permanencia, consagra como una de sus obligaciones, la de gestionar la residencia temporal y permanente en el país, según aplique.

Ambas formas de Residencia, se hacen obligatorias para aquellos extranjeros que se dediquen a actividades de negocios en territorio dominicano, y cuando los mismos mantengan cierta permanencia en el país. Adicionalmente a este requerimiento está la obligación ante la Dirección General de Impuestos (DGII), como citamos anteriormente (*ver esquema 1*).

Esquema 1

Estadísticas



Fuente: BCRD.

Por otra parte, en cuanto a la Ley No. 72-02 sobre Lavado de Activos provenientes del Tráfico Ilícito de Drogas y Sustancias Controladas, es una obligación para los sujetos que mantienen relaciones, comerciales directas o indirectas, conocer y garantizar la legalidad de las personas físicas o morales con las cuales mantienen negocios, para cumplir con los deberes destinados a prevenir impedir y detectar el lavado de activos. En consecuencia, al momento de otorgar un registro bajo al amparo de la Ley No. 173-66, el BCRD está obligado a conocer las entidades involucradas en los contratos de concesión, siendo esto posible solamente a través de las debidas inscripciones ante las autoridades competentes de nuestro país.

Sería importante destacar que aunque existen en nuestro país acuerdos internacionales que crean regímenes de excepción en la aplicación de la Ley No. 173-66, como el Tratado de Libre Comercio entre la República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de América (DR-CAFTA), y CARICOM, estos únicamente disponen prerrogativas para los concedentes de los países miembros de dichos acuerdos.

El BCRD en atención al ordenamiento jurídico vigente procura garantizar que los procedimientos administrativos supletorios a las leyes del cual es administrador se mantengan actualizados, asumiendo las disposiciones legales que se relacionan con los controles de la inversión y negocios en territorio dominicano, dentro de los que está, asegurar la legalidad de las personas físicas o morales extranjeras que se registren al amparo de la Ley No. 173-66, como concesionarias en el país de otra entidad de origen nacional o extranjero.

FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA AUTONOMÍA DE LA BANCA CENTRAL



Minerva Velázquez
Abogado III

La banca central es la principal autoridad monetaria de la nación. Anteriormente, la función principal de una banca central era la de fungir como prestamistas de última instancia de las entidades financieras, bancarias y no bancarias, cuando transitaban por dificultades de liquidez para afrontar sus obligaciones. Actualmente, un banco central bajo su concepción moderna, es mucho más que eso, es la autoridad monetaria y rectora del sistema financiero de una nación, y por ello, las normas relativas a su desempeño forman parte del ordenamiento jurídico-institucional de un Estado.

Veinte años atrás, los bancos centrales se encontraban subordinados al Ministerio de Hacienda, responsabilidad que era dada por la ley, la costumbre o ambas y se le otorgaba la utilización de instrumentos de políticas que le permitieran alcanzar diversos objetivos, tales como altos niveles de crecimiento y empleo, financiamiento del gasto público, el manejo de la balanza de pagos, y por supuesto la estabilidad de precios, este último establecido en una ley orgánica de la institución monetaria que carecía de categoría especial, en algunos casos como España y Noruega, ni siquiera se encontraban establecidos por ley.

Según el reconocido economista Stanley Fischer, la evolución de la banca central se divide en cuatro grandes etapas: en la primera etapa los Gobiernos patrocinaron la creación de bancos de emisión como condición del financiamiento del gasto público. En la segunda, los bancos de emisión

fueron transformados en bancos centrales, al aceptar la responsabilidad del sistema bancario. En la tercera, los bancos centrales fueron utilizados para la ejecución de políticas fiscales del Gobierno y finalmente, en la cuarta, como consecuencia de la crisis de los años setenta, se le otorga a la banca central, el rol estabilizador monetario. Sin embargo, el paso cumbre sucedió cuando la banca central prescinde de competir en el mercado bancario y pasa a ser un sujeto regulador.

La banca central más que una función propia, tiene un objetivo fundamental, que es mantener la estabilidad de precios, y con ello preservar el poder adquisitivo de su moneda. Para lograr ese objetivo su principal herramienta es el manejo de las tasas de interés. En algunos casos, a este objetivo principal han sido adicionados otros, tales como: el crecimiento económico y el empleo, impulsar el desarrollo del sistema financiero, así como la regulación del mismo, entre otros.

Sin embargo, para poder cumplir con su objetivo principal, mantener la estabilidad de precios, la misma necesita ser autónoma. En ese sentido, la tendencia institucional contemporánea ha permitido que la misma, a nivel mundial, adquiera un carácter autónomo o independiente, que le permita ejercer las funciones que la Constitución y las leyes le han encomendado, libre de presiones políticas o influencias de cualquier índole.

La autonomía consiste esencialmente, en la facultad exclusiva que se otorga a una institución estatal para accionar libremente, siempre apegada a la normativa que lo rige. Conlleva, que la misma no debe quedar subordinada al mandato del Poder Ejecutivo o del parlamento. Existen varios tipos de autonomía, las principales son:

1. La autonomía legal o de jure, que se refiere al grado en que el Gobierno tiene atribuciones legales para interferir o controlar la implementación de la política monetaria. Se suele medir por el grado en que los aspectos formales de la legislación, en especial la Constitución, y otras normas que puedan regular la actividad del banco central al consagrar o no su autonomía respecto del Gobierno.
2. La autonomía administrativa o funcional, la cual permite a los interesados la resolución de sus propios asuntos a través del cumplimiento responsable de las tareas públicas de su

ámbito de competencia. Autonomía funcional, se encuentra incluida dentro de la autonomía administrativa, toda vez que permita a las instituciones pertenecientes al Estado en el ejercicio de sus funciones, no depender jerárquicamente de ningún otro órgano del poder público. Las mismas están subordinadas únicamente al cumplimiento de lo establecido en la Constitución, las leyes que las crean o rigen, y al órgano a quien corresponda su fiscalización.

3. La autonomía financiera o presupuestaria es la capacidad que tienen las entidades para contar con los recursos propios necesarios para cumplir con las funciones que la ley les impone. A pesar de que existen diferentes tipos de autonomía, la financiera es fundamental, debido a que no puede considerarse que una institución sea, verdaderamente autónoma si no es financieramente independiente.
4. La autonomía política; dotado de esta autonomía, el banco central tiene la facultad de elegir los objetivos de la política monetaria, como por ejemplo, el nivel de inflación. Este tipo de autonomía permite a la autoridad monetaria, decidir sobre un objetivo específico para lograr el principal. En algunos casos, le permite establecer su objetivo principal, cuando no esté claramente definido por la normativa legal general o interna que norma a dicha institución. Este grado de autonomía, también le permite al banco central establecer el régimen de tipo de cambio, en el caso de que dicho régimen no sea de tipo fluctuante. Es el grado más amplio de autonomía del cual pueda ser dotada a la banca central.

En la medida en que ha surgido una tendencia de dotar de autonomía a la banca central, se ha decidido restringir sus objetivos, dándole prioridad al objetivo antes mencionado, la estabilidad de precios, ya que el enfoque del logro del mismo constituye una condición indispensable para mantener una economía estable y en crecimiento, que permita a los Gobiernos, diseñar y ejecutar políticas económicas y sociales que aumenten o igualen la calidad de vida, minimice los niveles de pobreza y, sobre todo, que permita hacer una distribución justa de las riquezas a sus ciudadanos.

La autonomía de la banca central está directamente relacionada con los niveles de inflación de la economía. Se asegura que aquellas naciones dotadas de bancos centrales autónomos suelen gozar de tasas de inflación más bajas, establecen una política monetaria más predecible, y un ambiente de certidumbre que favorece el desarrollo económico, a mayor autonomía del banco central, menor es el nivel de inflación. Unas de las principales justificaciones del otorgamiento de autonomía a la banca central es la prohibición de financiamientos al Gobierno para cubrir el déficit fiscal.

Es importante señalar que la autonomía de la banca central no es absoluta. No todos los bancos centrales gozan del mismo grado de autonomía. Existen bancos centrales que conforme a su legislación se encuentran ampliamente subordinados a algún poder del Estado, sin embargo por diferentes razones, unas de carácter tradicional, otras por conveniencia institucional, en la práctica ejecutan sus funciones con un importante grado de autonomía, ejemplo de ello es Japón e Italia.

La autonomía es preferible a la independencia, ya que la primera implica libertad operativa, mientras que la última indica ausencia de limitaciones institucionales. El banco central es una institución esencialmente estatal, es por ello que no tiene sentido pretender que sea independiente del Estado. El banco central aunque sea autónomo, es un órgano del Estado sujeto a las leyes que no son expedidas por la propia institución, y cuyo desempeño es examinado de jure por distintas instancias del Gobierno, así como también, aunque por otros motivos, por instituciones internacionales, analistas nacionales y extranjeros y, cada vez más, por el público en general.

Para que la banca central se encuentre en condiciones de ser revestida de autonomía, se requiere de la existencia de ciertas condiciones tanto en el orden legal como económico que lo permitan. Disponer de un marco legal en el que se definan claramente el o los objetivos y facultades otorgados al banco central, así como los tipos de autonomía del cual ha sido revestida dicha institución, que permita manejar sin entorpecimiento la política monetaria, evitando que los Gobiernos puedan tener acceso al uso de dichas políticas. Lo ideal y como en muchos de los países se ha materializado, es que ambas potestades sean establecidas a nivel constitucional, lo cual fortalece positivamente la autoridad del banco central.

El fundamento jurídico de la autonomía del Banco Central de la República Dominicana (BCRD) se encuentra consagrado desde el año 1947 en la Constitución Política de la República Dominicana, así como en la Ley Monetaria y Financiera No. 183-02. Ambas previsiones legales constituyeron un cambio trascendental en la normativa y funcionamiento de la regulación monetaria y financiera de nuestro país. La Ley Monetaria y Financiera en su artículo 5 dispone que la Administración Monetaria y Financiera de la cual forma parte el BCRD goce de autonomía funcional, organizativa y presupuestaria. Sin embargo, gracias a la Constitución promulgada en el año 2010, podemos contar con una banca central redimensionada en lo concerniente a su nivel de autonomía, habiendo otorgado expresamente esta última al BCRD, su autonomía en el grado más alto que la doctrina ha colocado en la jerarquía de las fuentes de derecho interno de una nación, que es el grado Constitucional, cuando en su artículo 225 estableció lo siguiente: “*el Banco Central de la República es una entidad de Derecho Público con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía funcional, presupuestaria y administrativa*”.

Esa superioridad otorga a la Constitución una rigidez que impide que cualquier normativa legal que se encuentre jerárquicamente subordinada a ella pueda modificarla, ya que ella misma dispone el procedimiento a seguir para su integración o modificación, es por ello que cualquier normativa que sea contraria a la misma se considera nula de pleno derecho, de conformidad con la máxima “*lex superior derogat inferiori*” (ley superior deroga a la inferior).

En el ámbito internacional, los principales ejemplos de autonomía de la banca central lo encontramos en el Bundesbank de Alemania, la Reserva Federal de los Estados Unidos, el Banco Central de Suiza y por último, tenemos mejor como ejemplo de autonomía de la banca central al Banco Central Europeo (BCE) (*ver cuadro 1*).

Para finalizar, cabe señalar que la autonomía de la banca central ha tenido más éxitos que fracasos y por algo sobrevive en la presente época, al ser preservada en muchas legislaciones y constituciones de la mayoría de los países del mundo. Queda esperar la suerte que correrá en el transcurrir de los años, mientras tanto la misma cumple su función que es la de mantener la estabilidad de precios y por consiguiente preservar el valor de la moneda.

Cuadro 1
Muestra de Autonomía en el Entorno Internacional

País	Entidad	Tipo de autonomía	Fundamento	Dirección
Estados Unidos	Sistema de Reserva Federal (comúnmente conocido como la Fed)	Legal, Política, Financiera y Administrativa.	Ley de la Reserva Federal No. 6-38.	Junta de Gobernadores por el Presidente EEUU y confirmados por el Senado por 14 años y el Presidente y el Vicepresidente de la Junta por 4 años.
Europa	Banco Central Europeo (BCE)	Independiente	Art. 130 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y Art. 7 Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo.	Consejo de Gobierno (conformado por Comité Ejecutivo y gobernadores bancos centrales del Eurosistema) y el Comité Ejecutivo nombrado por el Consejo Europeo por 8 años. No renovables.
Chile	Banco Central de Chile	Técnica	Art. 1 Ley Orgánica Constitucional No.18.840.	Consejo nombrado por el Presidente de la República por 10 años renovado por parcialidades a razón de uno cada dos años y su Presidente por 5 años.
República Dominicana	Banco Central de la República Dominicana (BCRD)	Funcional, Presupuestaria y Administrativa.	Art. 225 Constitución Política Dominicana y Art.5 Ley Monetaria y Financiera No.183-02.	Junta Monetaria, Gobernador y Vicegobernador del Banco Central nombrados por el Poder Ejecutivo por un período de 2 años renovables.

Fuentes: Elaboración propia con información de los bancos centrales correspondientes.

Publicado originalmente el 03 de junio, 2014

IMPLICACIONES DEL FATCA PARA EL SISTEMA FINANCIERO DOMINICANO



*Johanna Ricart, Técnico Asesor
Carmen Lucía Sánchez De León,
Subdirector de Asuntos Cambiarios Domésticos*

Según Tim Geithner, Ex-Secretario del Tesoro de los Estados Unidos, “Este acuerdo es un hito importante en nuestros esfuerzos conjuntos para combatir la evasión impositiva en el exterior y hacer que nuestros sistemas de impuestos sean más eficientes y justos”.

La complejidad y diversidad de los servicios financieros en su escala global han generado retos para las autoridades fiscales del mundo que buscan mayor transparencia de las obligaciones fiscales de cada uno de sus contribuyentes. Es por esta razón que se crean nuevas obligaciones que van más allá de las fronteras de un país con el propósito de lograr una mejor recaudación fiscal. Bajo esta premisa y ante la posibilidad detectada por el Gobierno estadounidense de que algunos de sus contribuyentes mantienen ingresos no declarados en entidades financieras en el extranjero se promulga la Ley de Conformidad Tributaria para Cuentas Extranjeras, es decir, el *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA).

Este artículo tiene como objetivo establecer: ¿Qué es FATCA?, ¿Cuál es su objetivo?, ¿Quiénes están sujetos a este régimen? y ¿Qué avances ha realizado la República Dominicana para su implementación?, en este último punto, veremos el modelo elegido por nuestro país, el porqué de esta elección, así como también las obligaciones que se desprenden de la suscripción del acuerdo, finalmente completaremos el análisis revisando los beneficios y desventajas de la suscripción al FATCA.

Estos temas revisten singular importancia para la República Dominicana primeramente porque muchos dominicanos gozan de doble nacionalidad y en segundo lugar porque los Estados Unidos es nuestro principal socio comercial, por lo que debemos ser diligentes con los temas que pueden afectar nuestras relaciones comerciales e intergubernamentales.

La Ley FATCA fue aprobada en marzo de 2010 como parte integral de un paquete de medidas económicas que se conoció como “*Hire Act*” (“*Hiring Incentives to Restore Employment Act*”). Es una normativa incluida dentro del capítulo 4to de la Ley de Impuestos sobre la Renta de los Estados Unidos (EE.UU.) mediante la cual el Gobierno norteamericano requiere a las entidades financieras de todo el mundo, identificar y reportar las inversiones que los contribuyentes norteamericanos tienen fuera de su país. Esta ley introduce un régimen para que las Instituciones Financieras Extranjeras (FFI, por sus siglas en inglés) en el país suscribiente, reporten periódicamente y de manera automática información relacionada con cuentas y productos financieros de personas físicas, jurídicas o entidades estadounidenses.

Si nos preguntamos cuál es o cuáles son los objetivos que persigue el FATCA podemos señalar los siguientes: 1) Identificar a contribuyentes estadounidenses (personas físicas o morales) que tengan ingresos o activos financieros fuera de los EE.UU. para facilitar la fiscalización de los mismos;¹ 2) Forzar a los evasores a pagar impuestos y cumplir con las leyes de los Estados Unidos; 3) Obligar a las FFI a cooperar y auxiliar al Servicio de Impuestos Internos de los Estados Unidos (IRS, por sus siglas en inglés) a identificar a los estadounidenses que tengan cuentas, inversiones o negocios en el extranjero. ¿A quién nos referimos cuando decimos “estadounidenses”? Obviamente a los nacidos en Estados Unidos, a los ciudadanos y residentes extranjeros viviendo en dicho país, incluyendo a individuos con padres nacidos en EE.UU., con doble nacionalidad, aun cuando vivan fuera y no tenga intención de vivir allí; así como los individuos hayan permanecido en EE.UU. durante seis meses en los últimos años.

¿Quiénes están sujetos a FATCA? Todas las entidades financieras, para ser explícitos nos referimos a: Entidades de Intermediación Financiera,

1 “Si bien la Ley FATCA tiene una finalidad tributaria, su operatividad es financiera, por lo que cobra relevancia el papel preponderante de la autoridad reguladora y supervisora del sistema financiero de cada país”. (Informe Preliminar Grupo Ad Hoc para el análisis de la Ley FATCA, celebrada en San José, Costa Rica los días 13 y 14 de marzo 2014).

Bancos, Compañías de Seguros, Puestos de Bolsas, Administradoras de Fondos de Pensiones, Administradoras de Fondos de Inversión, Cooperativas, Entidades Fiduciarias, entre otras. Todas estas entidades deberán cumplir con las nuevas reglas de captación, procesamiento y reporte de información derivadas de esta Ley, y en caso de incumplimiento, le serán retenidos por el Gobierno de los EE.UU. el 30% de sus flujos financieros recibidos vía los Estados Unidos². El acuerdo exime de reporte las cuentas de personas físicas norteamericanas cuyo monto sea inferior a los US\$50 mil y jurídicas con US\$250 mil.

Dentro de las obligaciones establecidas a las FFI señalaremos las que, a nuestro entender, son más relevantes: 1) Identificar a las personas estadounidenses que mantengan cuentas con las FFI, mediante la clasificación de cuentas preexistentes y por el establecimiento de procesos de identificación de clientes nuevos; 2) Registrarse en el portal del Servicio de Rentas Internas de EE.UU. y obtener el número de identificación de Intermediario Global (GIIN); 3) Reportar la información que corresponda a la autoridad competente y 4) Aplicar, cuando sea el caso, las retenciones contempladas en dicha ley, a los sujetos obligados, en la forma, plazos y porcentajes establecidos en la misma (*ver cuadro 1*).

Cuadro 1
Plazos claves para el FATCA

Fecha	Descripción
25/04/2014	Fecha límite para registrarse y ser incluido en la 1era lista de FFI registrada.
02/06/2014	Publicación de 1era lista de FFIs registradas.
30/06/2014	Fecha límite para suscripción de IGA, para aquellos países que optaron por esa vía.
30/06/2014	Fecha límite para considerar e identificar las cuentas como preexistentes.
01/07/2014	Inicio de implementación de los requerimientos de Ley FATCA para clientes nuevos y aplicación de retenciones a instituciones Financieras No Participantes.

Fuente: Informe preliminar Grupo Ad Hoc para el análisis de la Ley FATCA, San José Costa Rica 13 y 14 de marzo 2014.

² No están sujetos a reportar el Gobierno Dominicano y cualquiera de sus subdivisiones políticas, o cualquier Entidad o instrumento que sea propiedad total de uno o varios de los anteriores, incluyendo: El Banco Central de República Dominicana y las Instituciones de Fondos de Pensiones conforme la definición de Beneficiarios Efectivos Exentos amparado en la sección 1471 del Código de Rentas Internas de EE.UU.

Para cumplir con las obligaciones estipuladas en la Ley FATCA se presentaron las siguientes opciones:

- 1) La suscripción de un Acuerdo Intergubernamental (IGA, por sus siglas en inglés) entre el IRS y los Gobiernos de cada país suscribiente, que a su vez puede ser:
 - a) Modelo 1³: el intercambio de información se realiza entre autoridades competentes de cada país⁴, el suscribiente no funge como agente de retención y puede ser recíproco o no;
 - b) Modelo 2⁵: cada entidad financiera es responsable de comunicar la información al IRS y no es recíproco;
- 2) La suscripción de un acuerdo directo entre el IRS y cada Institución Financiera Extranjera.

En vista de todas estas opciones ¿Qué ha hecho la República Dominicana para adecuarse a esta nueva ley? ¿Cuál de los modelos antes descrito fue elegido? ¿Cuáles fueron las razones para elegirlo? Comenzamos a responder señalando que el Consejo Monetario Centroamericano (CMCA) integró un grupo Ad Hoc con delegados de los bancos centrales miembros⁶, de los entes supervisores de bancos, supervisores de Seguros y de otras instituciones financieras para revisar los avances respectivos de los países de la región, en el cumplimiento de los requerimientos establecidos en la Ley FATCA. El grupo Ad Hoc se reunió el pasado 13 de marzo de 2014 en la ciudad de San José, Costa Rica y dentro de las sugerencias que presentó figura la conveniencia para los países y entidades participantes, de firmar un IGA lo cual permitiría a las FFI cumplir con las disposiciones de la Ley FATCA con mayor facilidad y así evitar los eventuales cierres de cuentas de clientes o convertirse en agentes retenedores.

Acorde con este consenso, en estos momentos existe una propuesta de acuerdo para ser firmado entre el Gobierno de los Estados Unidos y el

3 Dentro de los países que han firmado el Modelo IGA 1 se encuentran: Australia, Bélgica, Canadá, Islas Caimán, Costa Rica, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Hungría, Honduras, Irlanda, Italia, Jamaica, México, Luxemburgo, Nueva Zelandia, España, Inglaterra, Eslovenia, Suráfrica, entre otros.

4 En el Modelo IGA 1 adaptado para la República Dominicana, específicamente en el literal f) del artículo 1, la expresión "autoridad competente" se corresponde con el Ministro de Hacienda o su delegado para la República Dominicana y al Secretario del Tesoro o su delegado para los Estados Unidos.

5 Dentro de los países que han firmado Modelo 2 del IGA se encuentran Armenia, Hong Kong, Paraguay y Taiwán.

6 Los bancos centrales como órganos supervisores deben velar por la solidez, estabilidad y buen funcionamiento de los sistemas financieros, por lo que deben dar seguimiento al cumplimiento de las obligaciones impuestas por FATCA y coordinar con las instituciones involucradas la adecuada y oportuna implementación de la misma.

Gobierno de República Dominicana, de la cual se preparó una versión en español y otra en inglés para su remisión al Poder Ejecutivo. En la misma, se aprecia que el país optó por el Modelo I del IGA y hacerle algunas adecuaciones, sobre todo en el artículo I “Definiciones” en el que incluyó las figuras: fiduciario, fondos de inversión y compañías titularizadoras y, en el artículo 4, “Aplicación de FATCA para las instituciones financieras de República Dominicana” se agregó el numeral 6to relativo a la coordinación de los tiempos para el intercambio de información entre el IRS y la República Dominicana.

Dentro de las razones que justifican la selección se encuentran:

1) Con este modelo el Estado dominicano tiene total control de la información que sale del país; 2) Reduce los costos. Para el sector bancario resulta muy costoso, por ejemplo, generar un sistema de encriptado para la confidencialidad; 3) No se rompe con el secreto bancario⁷ ya que es el Estado quien envía la información; 4) La entidad responsable de implementar las disposiciones de FATCA deberá dar seguimiento y realizar la coordinación de comunicación, así como la estructura y sistemas informáticos requeridos para cumplir con sus funciones, lo que se traduce en una administración más organizada de los procesos; 5) Los bancos trabajarán sobre la misma base competitiva; 6) En el modelo IGA I el intercambio es recíproco, las Instituciones Financieras no actúan como agentes de retención, los reportes son remitidos por la Autoridad Gubernamental local y no implica la obligación de retención del pago de impuestos, sólo de información. La suscripción de este tipo de acuerdo se realiza sobre la base de la existencia de un Acuerdo para el Intercambio de Información Tributaria (AIIT), firmado en fecha 7 de agosto de 1989, promulgado por el Poder Ejecutivo mediante Resolución No. 64-89 de fecha 26 de septiembre de 1989.

¿Por qué el tema ha cobrado tanto auge durante el año 2014? Porque existen plazos que de no cumplirse, darían lugar a que las Instituciones Financieras Extranjeras (FFI) fueran consideradas “no participantes” y,

7 El secreto bancario se encuentra estipulado en el artículo 56, literal b) de la Ley Monetaria y Financiera: “Además de las obligaciones de confidencialidad derivadas de las buenas prácticas y usos bancarios, las entidades de intermediación financiera tienen la obligación legal de guardar secreto sobre las captaciones que reciban del público en forma desahogada que revele la identidad de la persona. Lo dispuesto en este artículo se entiende, sin perjuicio de la información que deba suministrarse en virtud de normas legales a la autoridad tributaria y a los órganos jurisdiccionales, o en cumplimiento de disposiciones reguladoras sobre el lavado de activos.”

por lo tanto, todas sus transacciones con entidades financieras de los Estados Unidos estarían sujetas a la retención del 30%, hasta tanto puedan registrarse. Afortunadamente, 68 de las FFI de República Dominicana se registraron y figuran publicadas antes de la fecha límite, esto es verificable en el portal del Tesoro Norteamericano (t.dhs.gov). Del mismo modo, las que ya se registraron han identificado las cuentas preexistentes susceptibles a reportar.

Agotados los puntos anteriores, ¿Cuáles son las implicaciones de la no suscripción del acuerdo para el cumplimiento de la ley FATCA? A nivel interno podemos mencionar la posibilidad de asumir riesgos legales para las entidades de intermediación financiera (EIF), y a nivel externo, las sanciones a las entidades financieras dominicanas mediante la antes mencionada retención del 30%, además podrían verse afectadas sus relaciones bancarias de corresponsalía por aislamiento de las entidades de intermediación financiera y propiciado una percepción de falta de transparencia (ver cuadro 2).

Aun cuando las entidades no tienen obligación de acatar una ley de los Estados Unidos, la presencia de ventajas y desventajas de suscribirse, genera los incentivos adecuados para cumplirla, ya que las entidades que no certifiquen el cumplimiento de las exigencias de FATCA quedarían, como hemos visto, en desventaja al realizar transacciones con EE.UU., el mayor centro financiero del mundo y principal socio comercial del país.

Cuadro 2

Beneficios y desventajas de firmar el acuerdo FATCA

Beneficios	Desventajas
1. Incremento en la Transparencia.	1. Costos de adecuación elevados.
2. No aplica retención del 30%.	2. Incremento en el seguimiento de reportes por parte de la Superintendencias: de Bancos, Valores, Seguros entre otras entidades.
3. Contribuir a prevenir el lavado de activos.	3. Perder ventaja de negociación en acuerdos de doble tributación con EE.UU.
4. Mantenimiento de buenas relaciones con EE.UU.	4. Posible deslocalización de depósitos en territorios que no suscriban el acuerdo.

Fuente: Elaboración propia con informaciones de la Ley FATCA.