

Preguntas Más Comunes Sobre Planeación Patrimonial Como Parte De Sus Asuntos De Planeación Fiscal Internacional

por Patrick W. Martin, Esq. y Sofia P. Alessio, Esq.

Debido a que una gran parte de nuestros clientes tienen que tomar decisiones sobre planeación patrimonial como parte de sus asuntos de planeación fiscal internacional, y el enfoque de nuestra práctica profesional en patrimonios de ciudadanos americanos y personas con domicilio en los Estados Unidos, hemos preparado el siguiente documento con algunas de las preguntas más frecuentes en esta área, así como una breve respuesta, las cuales es posible que varíen dependiendo de la situación de cada cliente en particular. Para más información específica a extranjeros, por favor consulte el artículo titulado "Los Extranjeros y el Impuesto Sobre los Bienes de la Sucesión de los Estados Unidos (similar al "Inheritance Tax")"

<http://www.procopio.com/publications/extranjeros.htm>.

Creí que el Congreso derogó el impuesto sobre el patrimonio de la sucesión de los Estados Unidos, ¿Por qué tengo que preocuparme por planeación patrimonial?

Uno de los mitos mas grandes que circula en la prensa popular es que la Ley de Crecimiento Económico y Reconciliación Fiscal de 2001 (la "Ley") ha derogado el impuesto sobre los bienes del patrimonio de la sucesión ("*estate tax*") y el impuesto sobre las donaciones de E.U. ("*gift tax*"). El Impuesto sobre donaciones no es revocado por la Ley y el impuesto sobre el patrimonio de la sucesión podrá ser revocado solamente en el año 2010 (pero será restablecido en 2011 por las condiciones de la Ley)! Es importante mencionar que la revocación temporal del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión por un año, si se lleva a cabo, también revocará la regla en base a la cual se determina el valor impositivo de un bien, para ser reemplazada por una regla conforme a la cual se compensan con las pérdidas de un periodo las ganancias de años posteriores, con fines impositivos.

Año de fallecimiento	Impuesto Federal (" <i>estate tax</i> ") y el impuesto sobre las donaciones (" <i>gift tax</i> ") Exentos de Por Vida: Equivalentes para Ciudadanos que no son Americanos y que tienen Domicilio Extranjero	Impuesto Federal (" <i>estate tax</i> ") y el impuesto sobre las donaciones (" <i>gift tax</i> ") Exento de Por Vida: Equivalentes para Ciudadanos Americanos con Domicilio en E.U.	La tasa más Alta de Impuesto Federal (" <i>estate tax</i> ") y el impuesto sobre donaciones (" <i>gift tax</i> ")
2002	\$60,000 <i>estate tax</i> \$11,000 cada año por persona (<i>gift tax</i>)	\$1,000,000	50%
2003	\$60,000 <i>estate tax</i> \$11,000 cada año por persona (<i>gift tax</i>)	\$1,000,000	49%
2004	\$60,000 <i>estate tax</i> \$11,000 cada año por persona (<i>gift tax</i>)	\$1,500,000*	48%

2005	\$60,000 <i>estate tax</i> \$11,000 cada año por persona (<i>gift tax</i>)	\$1,500,000	47%
2006	\$60,000 <i>estate tax</i> \$11,000 cada año por persona (<i>gift tax</i>)	\$2,000,000	46%
2007	\$60,000 <i>estate tax</i> \$11,000 cada año por persona (<i>gift tax</i>)	\$2,000,000	45%
2008	\$60,000 <i>estate tax</i> \$11,000 cada año por persona (<i>gift tax</i>)	\$2,000,000	45%
2009	\$60,000 <i>estate tax</i> \$11,000 cada año por persona (<i>gift tax</i>)	\$3,500,000	45%
2010	Impuesto Federal - Revocado** Cantidad de Impuesto sobre las Donaciones - Igual a la cantidad de Impuestos a Ganancias	Impuesto Federal - Revocado** Cantidad de Impuesto sobre las Donaciones - Igual a la cantidad de Impuestos Sobre la Renta (Se aplica la tasa que corresponda al Impuesto Sobre la Renta)	No es aplicable**
2011	\$60,000	\$1,000,000	55%

*La exención del impuesto sobre donaciones de \$1,000,000 permanecerá igual, sin aumentar con la exención en el 2004 y en los años siguientes.

** únicamente se revoca el Impuesto Sobre los Bienes del Patrimonio de la Sucesión ("*estate tax*"). El impuesto sobre donaciones ("*gift tax*") continuará vigente y será aplicable a las mismas tasas que el Impuesto Sobre la Renta.

Para fines de presentación de declaraciones de impuestos, la cantidad de exclusión, la cual es en realidad una cantidad de exención (y también representa una cantidad mínima para fines de presentar una declaración de impuestos sobre el patrimonio de la sucesión,) no se declara como una exención sino como un crédito fiscal cuyo valor es equivalente a la cantidad exenta. El uso de un crédito en lugar de una exención (o una exclusión o deducción) es conveniente debido a la unificación de los impuestos sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones.

Debido a que los ingresos gubernamentales por la recaudación de impuestos está disminuyendo, creemos que es probable que la mayoría de estas normas serán suspendidas antes de su

implementación.

Tal vez el periódico "*The New York Times*" estaba en lo correcto cuando publicaron un artículo denominado "Abogados y Contadores Esperan Caída (derrame) de Revocación de Impuesto Sucesorio", 14 de Junio del 2001. Las complejidades de la Ley (y las aplicación temporal de varias disposiciones) simplemente incrementará la necesidad de planear cuidadosamente el patrimonio de uno mismo.

Las tasas actuales de impuesto sobre donaciones corresponden con las tasas del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión (por ejemplo: tasas unificadas) respectivamente relacionados a transferencias totales durante la vida o transferencias al fallecer. Una persona de los Estados Unidos puede hacer donaciones de hasta US\$11,000 a cualquier individuo sin estar sujeto al impuesto sobre donaciones. Adicionalmente, una exención equivalente elimina los impuestos sobre las transferencias totales durante la vida (en el caso de impuesto sobre donaciones) o transferencias al momento de fallecimiento (en el caso de impuesto sobre el patrimonio de la sucesión). La exención equivalente para 2002 libera efectivamente del pago de impuestos US\$1,000,000 de transferencias totales durante la vida. Está programada para incrementar a US\$1.5 millones de transferencias totales durante la vida a partir del 2004. La Ley reduce el costo de impuesto sobre el patrimonio de la sucesión e impuesto sobre donaciones y acelera esta exención a partir de 2002, liberando una gran cantidad de transferencias totales durante la vida hasta el año 2009. Refiérase a la respuesta de esta pregunta - ¿Es cierto que puedo dar US\$675,000 a cada persona en el mundo libre de impuesto sucesorio?

Como lo mencionamos con anterioridad, la Ley únicamente revoca el impuesto sobre los bienes del patrimonio de la sucesión en el año 2010. El impuesto sobre donaciones continuará vigente y se ajustará de manera que en el año 2010 serán aplicables las mismas tasas que las previstas para el Impuesto Sobre la Renta. Según las reformas del 2003, las tasas de impuestos sobre la renta proyectadas para el año 2010 son:

IMPUESTO SOBRE LA RENTA						
Año	Tasa de Impuesto Marginal	Tasa de Impuesto Marginal	Tasa de Impuesto Marginal	Tasa de Impuesto Marginal	Tasa de Impuesto Marginal	Tasa de Impuesto Marginal
2010	10%	Sin cambios	25%	28%	33%	35%

Es importante señalar que, en 2011, la Ley dejará de estar en vigor, y el impuesto sobre el patrimonio de la sucesión y el impuesto sobre donaciones será reintegrado según las tasas del año 2000. Nuestro punto de vista es que, probablemente, la ley será modificada (o revocada) de forma significativa antes del año 2010 debido a la disminución económica de los Estados Unidos y reducciones en el presupuesto proyectado déficit gubernamental.

¿Que significa esto para nuestros clientes? En términos generales, su planeación patrimonial probablemente necesitará ser revisada en vista a los cambios observados por la Ley.

¿Cómo debe de conservar un matrimonio la propiedad respecto de su residencia?

En el caso de los ciudadanos o residentes norteamericanos, generalmente, un matrimonio debe de poseer su residencia como cónyuges bajo el régimen de sociedad legal de propiedad en común, o *community property*, asumiendo que la casa habitación no es propiedad individual de alguno de ellos. Una Ley de California que fue aprobada recientemente permite que los cónyuges posean la propiedad "en común con derecho de supervivencia", lo cual facilitaría la transmisión del título de propiedad al cónyuge que sobreviva la muerte del otro cónyuge. Sin

embargo, una gran cantidad de matrimonios en California que poseen bienes inmuebles eligen constituir un fideicomiso para mantener la propiedad de dichos bienes y al mismo tiempo disponer de todas sus propiedades, tanto de bienes muebles como bienes inmuebles. En el contexto internacional lo anterior es más complicado.

¿Qué es un fideicomiso revocable?

Es un fideicomiso que es creado durante la vida (a diferencia de un fideicomiso creado después de la muerte, por testamento, o por procedimiento judicial o *probate*), el cual usualmente sustituye a un testamento.

¿Necesito constituir un fideicomiso si ya he otorgado mi Testamento?

Un testamento asegura que, después de su muerte, sus bienes serán asignados de conformidad con sus deseos en la forma señalada en su testamento. Sin embargo, si es necesario que sus bienes sean sometidos a un proceso judicial (*probate*) a su muerte y usted desea evitar este requisito, usted debe contar con un fideicomiso revocable y transferir sus bienes a dicho fideicomiso. Una ventaja potencial de un fideicomiso (el cual es también un instrumento testamentario) es que, en caso de incompetencia, los bienes del fideicomiso podrán ser administrados por el fiduciario sin supervisión de la Corte. Aún cuando tenga un fideicomiso, usted también debe tener un testamento para disponer de cualesquiera bienes que no formen parte del fideicomiso al momento de su muerte.

¿Puedo ser el Fiduciario de mi propio fideicomiso?

Sí, usualmente los fideicomitentes se designan a sí mismos como fiduciarios de sus fideicomisos revocables. Cuando se constituye un fideicomiso irrevocable, debido a los objetivos fiscales generalmente no es recomendable que el fideicomitente sea el fiduciario.

¿Cuál es el costo de llevar a cabo una planeación patrimonial?

Una planeación patrimonial puede tener un costo entre US\$2,000 y US\$35,000 o más, dependiendo de su situación familiar y sus necesidades particulares. Por ejemplo, si usted tiene un hijo con una incapacidad severa, es posible constituir un fideicomiso para necesidades especiales, el cual incrementará los costos de elaborar su planeación patrimonial. Además, si usted y su cónyuge han estado casados con anterioridad y tienen hijos de matrimonios previos, el fideicomiso será más complicado y tomará más tiempo elaborarlo, aumentando los costos de redactar dicho fideicomiso. Finalmente, si usted tiene un valor neto alto, por ejemplo, mayor a US\$5,000,000, será necesario utilizar técnicas más sofisticadas para implementar su planeación patrimonial y minimizar sus impuestos, y en consecuencia, el costo se verá incrementado.

¿Un fideicomiso protege mis bienes respecto de acreedores?

No. Sin embargo, un fideicomiso creado a favor de alguien más puede proporcionar cierto grado de protección para los bienes del fideicomiso respecto de los acreedores del beneficiario.

¿Existe algún tipo de fideicomiso que proteja mis bienes de acreedores?

Los bienes incorporados a un *spendthrift* trust generalmente están protegidos respecto de la mayoría de los acreedores. Este es un fideicomiso irrevocable que una persona constituye en beneficio de otra persona. Este tipo de fideicomiso contiene una cláusula de gastos que prohíbe que el beneficiario enajene sus derechos de beneficiario en el fideicomiso. Algunas jurisdicciones dentro de los Estados Unidos y varias jurisdicciones extranjeras permiten que una persona constituya un fideicomiso de gastos para su propio beneficio. Este tipo de fideicomisos generalmente son conocidos como "fideicomisos de protección de bienes" o "*asset protection trusts*." Ningún caso ha puesto a prueba la efectividad de un fideicomiso de protección de bienes de los Estados Unidos, pero muchos comentaristas consideran que estos fideicomisos no tendrán efectos en contra de acreedores. Una Corte de Distrito de los Estados Unidos resolvió que un fideicomiso extranjero de protección de bienes constituido por personas de los Estados Unidos era un engaño e impuso una multa a dichas personas por no repatriar los bienes del fideicomiso extranjero.

¿Si me demandan, puedo transferir mis bienes a un fideicomiso para protegerlos de los acreedores?

No. La transmisión de bienes a un fideicomiso irrevocable en estas etapas constituye una violación a la ley llamada *Uniform Fraudulent Conveyance Act*, la cual establece penas civiles y penales tanto para clientes como para abogados que violan dicha Ley. Existen algunas medidas que pueden ser tomadas para proteger algunos de sus bienes de acreedores judiciales. Por ejemplo, una declaración sobre su residencia puede registrarse respecto de su domicilio antes de que se emita una declaración judicial en su contra, protegiendo así una parte del interés en la residencia. Además, algunos bienes están fuera del alcance de acreedores. Un abogado especialista en quiebras o insolvencia puede proporcionar asesoría sobre estos aspectos.

¿Cómo transmito bienes a mis hijos que son menores de edad?

Los bienes no deben de ser transmitidos a un hijo menor de edad por testamento o designación de beneficiario, ya que en ambos casos será necesario que exista una tutela supervisada por la Corte. Frecuentemente, los bienes se transmiten a un tutor del menor de conformidad con la ley *California Uniform Transfers to Minors Act*. Si así se señala, el derecho del menor a los bienes que sean transmitidos de esta forma puede posponerse hasta que adquiera la edad de 21 años (o hasta la edad de 25, si la transmisión se lleva a cabo a la muerte, por testamento o por fideicomiso). Sus propias reglas de distribución de bienes pueden resultar aplicables si la transmisión al menor se lleva a cabo a través de un fideicomiso.

¿Como puedo transmitir propiedad a un menor de edad?

Los bienes no deberán ser transmitidos directamente a un menor de edad por medio de un Testamento o un beneficiario designado, porque en estos casos será necesario que la Corte asigne a un guardián supervisado por la Corte. Frecuentemente los bienes son transmitidos a un guardián para el menor de edad bajo la *California Uniform Transfers to Minors Act*. Si es especificado, los derechos de transferir los bienes de esta manera al menor de edad pueden ser suspendidos hasta la edad de 21 años (o hasta la edad de 25 años, si la transferencia se hizo al fallecer, por medio del Testamento o el fideicomiso). Las reglas propias para la distribución pueden ser aplicadas si la transferencia hacia el menor de edad es hecha a través de un fideicomiso.

¿Es necesario que transmita todos mis bienes a mi fideicomiso?

Generalmente se recomienda que todos los bienes sean transmitidos a su(s) fideicomiso(s), excepto su seguro de vida (donde el fideicomiso sería nombrado beneficiario) y los planes de jubilación o retiro. Generalmente las cuentas de cheques no se transfieren al fideicomiso, con la expectativa de que serán transmitidas al ser poseídas en conjunto con otra persona, o bajo la excepción de patrimonio menor al requisito de procedimiento judicial (*probate*). Además, la propiedad intangible que son bienes muebles generalmente no se incluye en el fideicomiso, ya que es dividida de forma informal entre los miembros de la familia.

¿Qué significa *probate*?

Es un procedimiento ante la Corte diseñado para asegurar que los acreedores sean pagados y que la herencia del difunto se distribuya a aquéllas personas que tengan derecho a ella (ya sea según el testamento del difunto o según las leyes de sucesión que resulten aplicables en caso de que no exista un testamento válido).

¿Cual es la duración de *probate*?

Por lo menos 5 meses desde que se presenta una petición para comenzar el procedimiento. Tiene que continuar hasta que todas las deudas e impuestos hayan sido pagados o suministrados. Cuando se presentan complicaciones, por decir liquidación o reclamación de pruebas, el procedimiento puede durar cuatro años.

¿Cuál es el costo del *probate*?

Existe una cuota establecida en la ley por servicios ordinarios del representante personal y sus abogados. En resumen, equivale a US\$4,000 por los primeros US\$100,000 de valor de la

sucesión declarada, más el 3% de los siguientes US\$100,000, más el 2% del valor de los bienes de la sucesión entre US\$200,000 y US\$1,000,000 más 1% del valor de los bienes de la sucesión que excedan US\$1,000,000. La "sucesión declarada" está integrada por el valor bruto de los bienes (sin reducción por deudas), más lo que se reciba durante su administración, más ganancias sobre ventas, menos pérdidas sobre ventas. Además de las cuotas legales, la Corte tiene la facultad de establecer cantidades adicionales por lo que considere servicios extraordinarios, y existen además cuotas por presentación de documentos ante la Corte, cuotas por publicaciones y cuotas de avalúo.

¿Cuáles son los bienes que deben someterse a *probate*?

Todos los bienes poseídos a nombre del difunto, con una gran cantidad de excepciones. Las excepciones principales son los bienes que se transmiten según la forma en la cual son poseídos (tales como bienes en arrendamiento o pagaderos a la muerte), bienes que se transmiten por designación de beneficiario (tales como seguro de vida y planes de jubilación o retiro), y bienes en fideicomiso. Además, los bienes que se transmiten al cónyuge del difunto no tienen que someterse a *probate*. Si el valor total de los bienes que de otra forma requerirían *probate* no exceden US\$100,000, no se requiere este procedimiento.

¿Por qué es necesario evitar *probate*?

El motivo por el cual la mayoría de las personas desean evitar un *probate* es que la administración de una sucesión generalmente es más cara en los casos en que existe este procedimiento. Además, el testamento y los bienes de la sucesión están expuestos al público, y la supervisión de la Corte puede ser frustrante y restrictiva. Sin embargo, en algunos casos un *probate* puede ser benéfico, ya que la supervisión de la Corte proporciona una solución rápida y final a cualquier conflicto y asegura que los bienes del difunto sean transmitidos debidamente.

¿Cuántos impuestos sobre el patrimonio de la sucesión se ahorran con un fideicomiso?

Lo siguiente sólo aplica para ciudadanos norteamericanos o personas con domicilio en los Estados Unidos. A través de un fideicomiso no se "ahorran" impuestos sobre el patrimonio de la sucesión ("*estate tax*"). Sin embargo, es posible posponer cualquier impuesto sobre el patrimonio de la sucesión hasta la muerte del otro cónyuge. Además, un fideicomiso debidamente redactado ayuda a asegurar que cada cónyuge utilice su "exención equivalente" como se explica a continuación.

¿Cuál es el propósito o la política del impuesto federal sobre el patrimonio la sucesión ("*estate tax*") y el impuesto sobre las donaciones ("*gift tax*")?

Para ciudadanos norteamericanos, el propósito del impuesto federal sobre el patrimonio de la sucesión es gravar las transmisiones de riqueza de una generación a la siguiente. Este impuesto, aplicado a transmisiones de propiedad a la muerte, es distinto al impuesto sobre la renta federal. El impuesto sobre el patrimonio de la sucesión se justifica en la teoría que (i) debido a que es posible que el difunto no haya pagado impuestos sobre la renta sobre una parte o la totalidad del valor que se transmite a su muerte, y (ii) el receptor no está sujeto al impuesto sobre la renta respecto de la propiedad transmitida, (en virtud de IRC § 102). Para asegurar que el pago de este impuesto sobre transmisiones a la muerte no se evita por medio de donaciones durante la vida, el impuesto sobre el patrimonio de la sucesión se "unifica" con el impuesto federal sobre donaciones. El impuesto combinado tiene un efecto de un impuesto combinado sobre la transmisión de riqueza con una exención respecto de sucesiones menores a US\$1,000,000 (aumentando a US\$3.5 millones en el año 2009). **Para extranjeros la exención respecto de sucesión es de solamente US\$60,000.** Además, el impuesto *generation-skipping tax* se impone sobre algunas transmisiones de la generación de un abuelo a la generación de un nieto.

¿Cuál es el monto de los impuestos sobre el patrimonio de la sucesión?

El valor combinado de las donaciones que se llevaron a cabo durante la vida más las transmisiones a la muerte (a través de la herencia del difunto) está sujeto a tasas progresivas que van desde un 37% a un 50%. La tasa menor será disminuida durante los próximos años. El

impuesto federal total a pagar depende principalmente del valor de la sucesión. La "sucesión bruta" (*gross estate*) se define como "todos los bienes" al momento de la muerte del difunto, incluyendo algunas transmisiones llevadas a cabo dentro de un periodo de tres años posterior a la muerte. Este concepto es muy amplio que toma por sorpresa a los contribuyentes que creen que el término "sucesión" se refiere únicamente a la propiedad transmitida por medio de un testamento o en virtud de las leyes estatales sobre la herencia (por ejemplo, la sucesión que es objeto de *probate*).

Por otra parte, las personas que no sean ciudadanos estadounidenses y que no tengan su domicilio únicamente pagan el impuesto respecto de sus bienes ubicados en E.U., o propiedades "*U.S. situs*".

Individuos Extranjeros y el Patrimonio de la Sucesión Estadounidense (similar a Impuesto a la Herencia)

¿El impuesto sobre el patrimonio de la sucesión resulta aplicable respecto de la propiedad que yo transmita a mis hijos?

Sí. La propiedad que se transmite a los hijos se incluye en la sucesión bruta (*gross estate*).

¿El impuesto sobre el patrimonio de la sucesión resulta aplicable respecto de la propiedad que yo transmita a mi cónyuge?

El impuesto sobre el patrimonio de la sucesión no resulta aplicable respecto a la propiedad que se transmite a un cónyuge que es ciudadano de los Estados Unidos, ya que existe una deducción matrimonial ilimitada. No obstante la propiedad se incluye inicialmente en la sucesión bruta, si se transmite al cónyuge del difunto, existe una deducción matrimonial ilimitada la cual elimina cualquier impuesto estatal sobre dicha propiedad.

¿El impuesto sobre el patrimonio de la sucesión resulta aplicable respecto de la propiedad que yo transmita a mis nietos?

Sí. Sin embargo, además del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión sobre la propiedad transmitida a los nietos, existe un impuesto adicional, conocido como el *generation-skipping transfer tax*, el cual es posible que se imponga respecto de las donaciones y legados a los nietos. Una premisa esencial del sistema de impuestos federales sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones es que la transmisión de riqueza personal y familiar debe de estar sujeta a impuestos por lo menos una vez cada generación. En consecuencia, las transmisiones de riqueza que se saltan una generación (de abuelos a nietos) están sujetas a impuestos como si se hubieran pasado por la generación intermedia (la de los hijos). No obstante, existe una exención a este *generation-skipping transfer tax* respecto de los primeros US\$1,030,000 en dichas donaciones y legados. La tasa aplicable de impuestos sobre transmisiones que se saltan una generación equivale a la tasa máxima federal sobre las sucesiones, i.e., 50% para 2002 y 2003, calculada con referencia a la cantidad de transmisiones respecto de las cuales la exención no ha sido aplicada.

En el caso de que yo o los miembros de mi familia no sean ciudadanos de los Estados Unidos, ¿la planeación patrimonial será distinta?

Sí. Las necesidades de planeación de una persona con domicilio en los Estados Unidos para fines del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones son distintas a las necesidades de una persona sin domicilio en los Estados Unidos para fines del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones. Para determinar si una persona tiene su domicilio en los Estados Unidos para fines del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones, se toma en cuenta una prueba subjetiva sobre la intención de la persona de permanecer en los Estados Unidos como su hogar permanente. Esta prueba es distinta de la prueba objetiva para fines del impuesto sobre la renta que analiza el número de días dentro de un año que la persona reside en los Estados Unidos.

Si una persona no es ciudadana de los Estados Unidos pero tiene domicilio en los Estados

Unidos para fines del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones, la totalidad de los bienes de dicha persona a nivel mundial estarán sujetos al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión como si la persona fuera un ciudadano de los Estados Unidos. Sin embargo, existe una gran diferencia entre los impuestos sobre el patrimonio de la sucesión respecto de los ciudadanos de los Estados Unidos y no ciudadanos. Si una persona transmite determinada propiedad a su cónyuge al momento de su muerte, la propiedad será transmitida al cónyuge libre de impuestos sobre el patrimonio de la sucesión si el cónyuge es ciudadano de los Estados Unidos. Pero si el cónyuge no es ciudadano de los Estados Unidos, la propiedad no será transmitida libre de impuestos sobre el patrimonio de la sucesión, a menos que se transmita a un fideicomiso especial constituido en beneficio del cónyuge, denominado *qualified domestic trust*, o "QDOT". Esta diferencia en la imposición fiscal usualmente requiere una gran cantidad de planeación respecto de las transmisiones a un cónyuge que no sea ciudadano de los Estados Unidos. Esta planeación también se requiere en los casos en que el cónyuge sea ciudadano de los Estados Unidos.

Si una persona no es ni ciudadana de los Estados Unidos y no tiene domicilio en los Estados Unidos, para fines del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones, únicamente sus bienes localizados en los Estados Unidos estarán sujetos a impuestos sobre el patrimonio de la sucesión. En este caso, la planeación consiste en convertir los bienes localizados en los Estados Unidos a bienes localizados en el extranjero. Un ejemplo de lo anterior es la residencia personal. Una residencia personal es propiedad localizada en los Estados Unidos que está sujeta al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión a la muerte de un extranjero no residente. Sin embargo, una corporación extranjera no es propiedad localizada en los Estados Unidos. En consecuencia, una técnica de planeación sería transferir la residencia a una corporación extranjera para protegerla del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión a la muerte del extranjero no residente. Mientras que un extranjero no residente posea bienes localizados en los Estados Unidos al momento de su muerte, los créditos de impuesto sobre el patrimonio de la sucesión y las deducciones disponibles para el extranjero no residente serán substancialmente distintas que los créditos y deducciones disponibles para un residente extranjero.

¿Los pagos por seguros de vida están sujetos al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión?

Probablemente. Los pagos provenientes de un seguro de vida sobre la vida del difunto, ya sea que se transmitan a la sucesión del difunto o que el difunto haya retenido cierta titularidad sobre la póliza al momento de su muerte, se incluyen en la sucesión bruta (*gross estate*) del difunto y están sujetos al pago del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión. Por otra parte, los pagos provenientes de un seguro de vida que sean recibidos por otras personas al momento de la muerte del difunto no están sujetos al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión. Sin embargo, en caso de personas extranjeras, las cantidades recibidas por seguros de vida **no están sujetas** al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión.

¿Qué es un fideicomiso de seguro de vida?

Lo siguiente es aplicable solamente a ciudadanos o residentes norteamericanos. Un fideicomiso de seguro de vida es creado cuando el fideicomitente transfiere una póliza de un seguro de vida a un fideicomiso irrevocable con más de tres años de anticipación a su muerte y no retiene titularidad alguna sobre la póliza, para que los bienes fideicomitados puedan ser utilizados para pagar todas las deudas y gastos del fideicomitente, incluyendo los gastos de la última enfermedad, que sean debidos al momento de la muerte del fideicomitente y/o todos los impuestos federales y estatales debidos como resultado de la muerte del fideicomitente, pero sin someter los pagos del seguro de vida al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión. Esto puede lograrse otorgando al fiduciario del fideicomiso la facultad de comprar bienes de la sucesión del fideicomitente al valor justo de mercado en condiciones comerciales razonables y/o prestar fondos a la sucesión del fideicomitente a una tasa de interés justa de mercado mediante una garantía adecuada. Los fideicomisos irrevocables que sean estructurados cuidadosamente, que adquieran los seguros de vida sobre la vida del fideicomitente, permiten que los bienes

fideicomitidos sean utilizados para realizar compras y/o préstamos, pero no deben permitir que se lleven a cabo otras transacciones con la sucesión del fideicomitente, o con cualquier fideicomiso revocable creado por el fideicomitente. Esto se debe al hecho de que si los pagos del seguro son recibidos por el administrador o el albacea del fideicomiso, dichas cantidades estarán sujetas al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión. Sin embargo, la facultad de comprar bienes y/o efectuar préstamos evitará que los beneficios sean legalmente considerados como destinados a liberar las obligaciones de la sucesión.

¿Los beneficios de empleado, tales como IRA, plan 401(k), y otros, están sujetos al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión?

Lo siguiente normalmente sólo aplica a ciudadanos o residentes norteamericanos. En términos generales, las cantidades provenientes de un plan calificado que sean pagadas a un beneficiario como consecuencia de la muerte de la persona que participa en dicho plan, se incluyen en la sucesión del difunto para fines del impuesto sobre la renta federal.

Dichos pagos también son considerados como ingreso respecto de la persona que haya fallecido y se incluyen en el ingreso de quien recibe tales cantidades. Sin embargo, el beneficiario es elegible para obtener una deducción de la cantidad de impuesto sobre la sucesión adicional (en caso de que exista) que sea atribuible a la inclusión de estas cantidades en la sucesión del difunto.

La cantidad incluida se reduce si cualquier parte de un pago periódico (por ejemplo, una renta vitalicia) es atribuible a las contribuciones de cualquier persona distinta al difunto. Sin embargo, las contribuciones llevadas a cabo por un empleador (o un empleador anterior) por motivos de empleo del difunto/receptor del pago periódico son considerados como si hubieran sido realizados por el fallecido, y no existe una reducción respecto de la mayoría de los planes de retiro o jubilación.

Los beneficios por causa de muerte que sean pagados por un empleador distintos a aquéllos bajo un plan de retiro o jubilación no están sujetos al impuesto sobre el patrimonio de la sucesión si dicho beneficio se otorga como parte de un contrato laboral y el empleado no retiene derecho alguno respecto del beneficio. El pago de beneficios por causa de muerte no es una donación del difunto hacia el receptor de dicho pago.

Una persona que fallezca después de 1984 puede excluir hasta US\$100,000 de pagos provenientes de planes calificados e IRAs de su sucesión bruta (*gross estate*) si llevó a cabo una elección irrevocable antes del 18 de julio de 1984 y recibió por lo menos un pago antes de 1985.

La exclusión está disponible para planes calificados de beneficios que sean atribuibles a contribuciones de empleadores, incluyendo los beneficios previstos en la Sección 401(k) del Código Fiscal, si no se incluyeron en el ingreso bruto del empleado para fines del impuesto sobre la renta y fueron pagados a un beneficiario (distinto a la sucesión del difunto) debido a la muerte del empleado.

Si el plan no está basado en contribuciones, el valor total del beneficio a favor del beneficiario se excluye potencialmente. Si el empleado llevó a cabo contribuciones al plan, la cantidad que potencialmente puede excluirse es equivalente al valor del beneficio del sobreviviente a la fecha de la muerte del difunto, por la proporción de la contribución del empleado a la contribución total.

¿Es cierto que puedo donar US\$1,000,000 libres de impuestos sobre el patrimonio de la sucesión a cada persona ?

Lo siguiente sólo aplica a ciudadanos o residentes norteamericanos. En efecto, usted puede donar hasta US\$1 millón en total sin incurrir en el pago de impuestos sobre el patrimonio de la sucesión o donaciones en el 2002 y 2003. Esta cantidad será aumentada bajo la Ley a US\$1.5 millones a partir de 2004 hasta alcanzar una "cantidad máxima de exclusión" de US\$3.5 millones en la forma indicada al inicio de este artículo, en la tabla que responde a la primer pregunta "Creí

que el Congreso derogó el impuesto sobre el patrimonio de la sucesión de los Estados Unidos, ¿Por qué tengo que preocuparme por planeación patrimonial?" Por favor consulte esta tabla en la cual se señalan las cantidades exenta de impuestos para ciudadanos norteamericanos o residentes norteamericanos.

Para fines de presentación de declaraciones de impuestos, la cantidad de exclusión, la cual es en realidad una cantidad de exención (y también representa una cantidad mínima para fines de presentar una declaración de impuestos sobre el patrimonio de la sucesión,) no se declara como una exención sino como un crédito fiscal cuyo valor es equivalente a la cantidad exenta. El uso de un crédito en lugar de una exención (o una exclusión o deducción) es conveniente debido a la unificación de los impuestos sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones.

¿Cuánto puedo donar a mis hijos sin que se genere el impuesto sobre las donaciones?

En estos casos depende de la nacionalidad y/o residencia del donante.

En caso de residentes o ciudadanos norteamericanos, cada cónyuge puede donar hasta US\$11,000 en donaciones de "interés presente" a cada uno de sus hijos (o cualquier otro donatario) cada año libres del impuesto sobre las donaciones de conformidad con la Sección 2503(b) del Código de Recaudación Interno. Esta cantidad es conocida como la "exclusión anual". Una donación es considerada como un "interés presente" si el donatario tiene todos los derechos inmediatos de usar, poseer y disfrutar la propiedad y el ingreso proveniente de la propiedad. Las donaciones en efectivo se consideran "intereses presentes". Una donación es considerada un interés futuro si los derechos del donatario respecto del uso, la posesión y el disfrute de la propiedad serán efectivos hasta una fecha posterior, tales como intereses en la propiedad reversibles o remanentes. Una donación a un menor es considerada un "interés presente" si (i) la propiedad y su ingreso puede ser gastado en beneficio del menor antes de que cumpla la edad de 21 años, (ii) toda la propiedad remanente y su ingreso debe de transmitirse al menor en el cumpleaños número 21 del menor, y (iii) si el menor fallece antes de cumplir los 21, la propiedad y su ingreso será pagadero ya sea a la sucesión del menor o a la persona que el menor haya designado.

Tenga cuidado que si usted realiza donaciones a hijos de otros y otros dan donaciones a sus hijos, con la finalidad de incrementar su exclusión anual de dar donaciones "*gift-giving*", lo anterior no funcionará necesariamente. En el caso de *U.S. v. Grace, 395 U.S. 316 (1969)* el donador contribuyó US\$10,000 para su hijo y su sobrina y la hermana del donador contribuyó US\$10,000 para su hijo y (para la sobrina de el donador) y para el hijo de el donador. La Suprema Corte, al revisar la substancia y no tanto la forma en que se efectuó la transacción, encontró que el donador actualmente transfirió US\$20,000 a su hijo, US\$10,000 de los cuales fueron cubiertos por la exclusión anual aplicable en ese momento, y el balance fue una donación deducible por el donador para su hijo, y que el mismo resultado se aplico a la hermana de el donador.

Además de la exclusión anual, usted podrá llevar a cabo una cantidad ilimitada de pagos en beneficio de un individuo para educación o cuidados médicos siempre y cuando usted haga los pagos directamente a la organización educativa o directamente a la persona o institución que proporcionó los servicios médicos. Estas exclusiones del impuesto sobre las donaciones son conocidas como la "exclusión de educación" y la "exclusión médica." Es importante resaltar que los pagos que vayan a hacerse directamente a la organización educativa tienen que ser para colegiatura, y en consecuencia no se permite la exclusión médica respecto de cantidades pagadas por libros, materiales, hospedaje, u otros gastos similares que no constituyan gastos de colegiatura directos (aunque estos gastos puedan ser compensados por la exclusión anual en el caso en que esto sea recomendable).

Las cantidades donadas que excedan la exclusión anual, la exclusión de educación y la exclusión médica son "donaciones gravables." Cualesquiera impuestos calculados sobre sus donaciones gravables podrán ser aplicadas respecto de su crédito unificado, con la

consecuencia de que no se causará impuesto alguno sobre la sucesión hasta que el crédito unificado se extinga.

¿Qué cantidad puedo donar sin tener que presentar una declaración por impuestos sobre donaciones?

Lo siguiente sólo aplica a ciudadanos o residentes norteamericanos. No se requiere presentar una declaración de impuestos sobre donaciones si usted no ha donado más de US\$11,000 durante el año a cualquier donatario, y todas las donaciones que llevó a cabo fueron "intereses presentes." Una persona casada puede llevar a cabo donaciones hasta de US\$22,000 por año por donatario si su cónyuge otorga su consentimiento respecto de esta donación. Para poder hacer uso de este consentimiento del cónyuge, debe de presentarse una declaración de impuestos.

¿Qué es un fideicomiso *Crummey*?

El término fideicomiso *Crummey* se utiliza con frecuencia para referirse a un fideicomiso irrevocable diseñado para recibir donaciones anuales excluidas de US\$11,000. Generalmente, una donación a un fideicomiso irrevocable no califica para la exclusión anual de US\$11,000 porque es considerada como una donación de un interés futuro. Únicamente las donaciones de intereses presentes califican para esta exclusión. Para convertir la donación de interés futuro en una donación de interés presente, el instrumento del fideicomiso le otorga al beneficiario la facultad de retirar la cantidad total de la contribución durante un periodo de tiempo breve después de que se llevó a cabo la contribución al fideicomiso. Esta facultad de retiro fue declarada válida en el caso del Noveno Circuito de *Crummey vs. Commissioner*, del cual se desprende el nombre de este tipo de fideicomisos.

¿Los fideicomisos están sujetos al impuesto sobre la renta?

Algunos fideicomisos están sujetos al pago del impuesto sobre la renta y otros no, ya que para fines del impuesto sobre la renta existen dos tipos principales de fideicomisos: *grantor trust* y *non-grantor trust*.

Un *grantor trust* es aquél en cual el fideicomitente retiene tales derechos sobre el fideicomiso o, en una capacidad que no es de naturaleza fiduciaria, una determinada cantidad de facultades administrativas respecto del fideicomiso. Debido a estas facultades o derechos retenidos, el fideicomitente es considerado el propietario del fideicomiso para fines del impuesto sobre la renta y es gravado respecto de la totalidad del ingreso del fideicomiso. Todos los fideicomisos revocables son *grantor trusts*, y algunos fideicomisos irrevocables son *grantor trusts*. No obstante el fideicomitente de un *grantor trust* es considerado un propietario para fines del impuesto sobre la renta, no sucede lo mismo respecto del impuesto sobre las donaciones. En consecuencia, la venta de bienes de una persona al *grantor trust* no será considerada como una venta para fines del impuesto sobre la renta, pero sí será considerada como una venta para fines del impuesto sobre el patrimonio de la sucesión y donaciones. Esta diferencia en el tratamiento entre ambos impuestos crea distintas oportunidades de planeación fiscal.

Por otra parte, todos los *non-grantor trusts* son fideicomisos irrevocables. Este tipo de fideicomisos están sujetos al impuesto sobre la renta respecto de todo el ingreso del fideicomiso no distribuido. Mientras que un *non-grantor trust* distribuya ingreso a los beneficiarios, dichos ingresos serán gravados. Un *non-grantor trust* es gravado con las mismas tasas marginales que los individuos, por ejemplo, un fideicomiso alcanza la tasa marginal más alta de 49% a US\$7,500 de ingreso.

¿Puedo vender propiedades después de la muerte de mi cónyuge sin generar impuesto de ganancias de capital?

Cuando una persona fallece, la base gravable de toda la propiedad poseída por dicha persona al momento de su muerte se ajusta a su valor de mercado a la fecha de su muerte. Este ajuste es conocido como un "ajuste hacia arriba" (*o step up in basis*) en la base gravable, siempre y cuando la propiedad haya aumentado de valor. Esta regla está programada para ser modificada

en el 2010 bajo la Ley. Generalmente, cuando un matrimonio posee propiedad en conjunto y uno de los cónyuges fallece, únicamente la mitad de la propiedad del cónyuge fallecido sufre un ajuste en la base gravable. Existe una excepción respecto de la propiedad en común de la sociedad legal (*community property*). Cuando uno de los cónyuges fallece, el 100% de la sociedad legal (*community property*) propiedad de los cónyuges sufre un ajuste en la base gravable. En consecuencia, si uno de los cónyuges fallece, y el cónyuge que le sobrevive vende la *community property* después de la muerte del cónyuge, el impuesto sobre ganancias de capital será generado si el valor de la propiedad aumentó después de la fecha de muerte del cónyuge fallecido.

Debido a que mi cónyuge no trabaja, ¿todos los bienes que yo adquiera durante nuestro matrimonio son mis bienes propios (*separate property*)?

No. Lo siguiente sólo aplica en California. Toda la propiedad adquirida por los cónyuges durante un matrimonio que no sean donaciones o legados será propiedad en común de la sociedad legal (*community property*) en California. Lo anterior únicamente puede ser modificado por un acuerdo matrimonial debidamente preparado, generalmente celebrado antes del matrimonio. Si se adquieren bienes propios (*separate property*) durante el matrimonio, cualquier ingreso o incremento de valor de dichos bienes propios (*separate property*) generalmente seguirá siendo *separate property*.

¿Por qué es necesario un acuerdo pre-matrimonial?

Lo siguiente se puede dar en el caso de una familia o matrimonio multinacional. Si usted posee una gran cantidad de bienes, debe de tomar en cuenta la negociación de un acuerdo pre-matrimonial para proteger el carácter de bienes propios (*separate property*) de sus bienes. Sin dicho contrato, es posible que su cónyuge pueda argumentar que el ingreso o el incremento de valor de sus bienes propios deban de ser considerados como propiedad en común de la sociedad legal (*community property*) si su trabajo en común es utilizado para generar el ingreso o el incremento en el valor de la propiedad. Si usted posee un negocio, y no tiene un acuerdo pre-matrimonial celebrado, es posible que se determine un elemento de *community property* respecto de dicho negocio. Generalmente, el aspecto de si un elemento de *community property* es creado en un negocio es el elemento más peleado en un divorcio, y su cónyuge puede lograr obligarlo a dar a conocer información financiera de su negocio durante el periodo de ofrecimiento de pruebas. En algunas industrias, poner este tipo de información al alcance de los competidores puede ponerlo en una desventaja competitiva. Un acuerdo pre-matrimonial debe de negociarse y celebrarse con la mayor anterioridad posible a la celebración de la boda. Ambas partes deben de estar representadas por asesores legales independientes para que el acuerdo sea válido.

¿Puedo obtener una deducción respecto de las cantidades que done a cualquier organización exenta del pago de impuestos?

No. Para recibir una deducción del impuesto sobre la renta respecto de donaciones con fines de caridad o beneficencia, la organización debe de estar calificada bajo la Sección 170 del Código de Recaudación Interno. Generalmente, ésta incluye a organizaciones de caridad y educativas. Si usted tiene alguna duda sobre la calificación de una organización bajo la Sección 170, solicite la carta que otorga a la organización dicha exención. Hay reglas especiales que se aplican a organizaciones de caridad Canadienses o Mexicanas bajo los tratados de impuestos a ganancias de los Estados Unidos.

¿Qué es una fundación privada?

Lo siguiente sólo aplica a ciudadanos o residentes norteamericanos. Una fundación privada es una organización de beneficencia establecida y mantenida por un grupo pequeño de individuos, tales como una familia. Debido a que es controlada por un pequeño grupo de individuos y todos los fondos provienen de este grupo de individuos, una fundación privada recibe un tratamiento fiscal menos favorable que una caridad pública.

¿Cuánto dinero debo de destinar para fines de caridad en el caso de una fundación

privada?

Lo siguiente sólo aplica a ciudadanos o residentes norteamericanos. Debido a que una fundación privada es una entidad de beneficencia distinta con todos los gastos administrativos y de cumplimiento de obligaciones que implica, usted debe tener la capacidad para donar una cantidad de dinero substancial u otros bienes antes de que una fundación privada sea efectiva desde el punto de vista de costos. Generalmente, una fundación privada es conveniente cuando el monto total de los fondos a ser administrados por ella sean equivalentes a US\$1,000,000 o más. Para donaciones más pequeñas, las fundaciones comunitarias generalmente ofrecen una alternativa a las fundaciones privadas en las cuales los donantes retienen una cantidad substancial, aunque no un control exclusivo.

¿Cómo puedo diferir el impuesto sobre ganancias de capital en la venta de bienes cuyo valor se ha incrementado?

Lo siguiente sólo aplica a residentes o ciudadanos norteamericanos. Un método para diferir las ganancias de capital en la venta de bienes cuyo valor se ha incrementado es mediante la donación de propiedad a un fideicomiso de beneficencia y vendiendo los bienes dentro del fideicomiso de beneficencia. Después de la venta, el donador tendrá derecho a recibir determinado porcentaje de los bienes del fideicomiso de forma vitalicia o durante un periodo de años. Después de la muerte del donante o al concluir el periodo de años, el fideicomiso se dará por terminado y se distribuirá el balance de los bienes del fideicomiso a una caridad designada por el donador. El donador recibirá una deducción por cantidades donadas a caridad al constituir el fideicomiso por el valor actuarial de los intereses remanentes, y el donador no reconoce ganancias de capital hasta que las distribuciones se hagan del fideicomiso.

¿Debo de considerar técnicas de planeación patrimonial antes de vender mi compañía o que sus acciones se ofrezcan mediante oferta pública?

Sí. Antes de cualquier evento mayor de reconocimiento de ganancia de capital, usted debe de consultar con su asesor fiscal para determinar si cualquier técnica de diferimiento de ganancia de capital, tal como un fideicomiso de caridad, es apropiada para usted. Además, antes de cualquier incremento potencial en el valor de los bienes, es posible utilizar técnicas avanzadas de planeación patrimonial para cambiar la apreciación futura en los bienes a sus hijos o nietos libres del impuesto sobre las donaciones. Las técnicas empleadas para este propósito incluyen un *grantor trust* y una venta a plazo hacia otro *grantor trust*. Una discusión de estas técnicas queda fuera del alcance de este material.