

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS****PROYECTO DE DECRETO LEGISLATIVO QUE MODIFICA LA LEY DEL IMPUESTO A LA RENTA**

Mediante Ley N° 30823, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de gestión económica y competitividad, de integridad y lucha contra la corrupción, de prevención y protección de personas en situación de violencia y vulnerabilidad y de modernización de la gestión del Estado<sup>1</sup>, el Congreso de la República ha delegado en el Poder Ejecutivo, por un plazo de sesenta (60) días calendario, la facultad de legislar en materia tributaria y financiera.

En ese sentido, conforme a los literales a) y k) del numeral 1 del artículo 2 del citado dispositivo legal, el Poder ejecutivo está facultado para legislar en materia tributaria a fin de modificar la Ley del Impuesto a la Renta<sup>2</sup> respecto a la enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de personas jurídicas domiciliadas, al tratamiento de los establecimientos permanentes, la deducción de gastos empresariales a fin que estos no se utilicen indebidamente para generar escudos fiscales, y evitar la doble imposición internacional con la finalidad de ampliar la base tributaria y otorgar seguridad jurídica.

Así, en ejercicio de dichas facultades, se modifica la LIR a efecto de modificar:

1. El tratamiento del crédito directo e incorporar el método del crédito indirecto.
2. El tratamiento de la enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de personas jurídicas domiciliadas en el país.
3. El tratamiento de los establecimientos permanentes.
4. Las reglas establecidas para calcular el límite a la deducción de intereses a efecto de la determinación del impuesto a la renta empresarial

**1. MODIFICACIÓN DEL TRATAMIENTO DEL CRÉDITO DIRECTO E INCORPORACIÓN EL MÉTODO DEL CRÉDITO INDIRECTO PARA EVITAR LA DOBLE IMPOSICIÓN INTERNACIONAL**

**I. FUNDAMENTO**

**a) Situación actual**

De conformidad con el artículo 6 de la LIR, están sujetas al impuesto a la renta la totalidad de las rentas gravadas que obtengan los contribuyentes que, conforme a las disposiciones de dicha ley, se consideren domiciliados en el país<sup>3</sup>.

Por su parte, el artículo 51 de la LIR establece que los contribuyentes domiciliados en el país sumarán y compensarán entre sí los resultados que arrojen sus fuentes productoras de renta extranjera, y únicamente si de dichas operaciones resultara una renta neta, la misma se sumará a la renta neta del trabajo o a la renta neta empresarial de fuente peruana, según corresponda, determinadas de acuerdo con los artículos 49 y 50 de la misma ley. Añade que, en ningún caso se computará la pérdida neta total de fuente extranjera, la que no es compensable a fin de determinar el impuesto.



<sup>1</sup> Publicada el 19.07.2018.

<sup>2</sup> Cuyo Texto Único Ordenado (TUO) fue aprobado por el Decreto Supremo N° 179-2004-EF, publicado el 08.12.2004 y normas modificatorias. En adelante, "LIR".

<sup>3</sup> Sin tener en cuenta la nacionalidad de las personas naturales, el lugar de constitución de las jurídicas, ni la ubicación de la fuente productora.

A su vez, el primer párrafo del artículo 55 de la LIR dispone que el impuesto a cargo de los perceptores de rentas de tercera categoría domiciliados en el país se determinará aplicando la tasa del 29,5% sobre su renta neta.

Ahora bien, el inciso e) del artículo 88 de la LIR señala que los contribuyentes obligados o no a presentar las declaraciones a que se refiere el artículo 79<sup>4</sup> de dicha ley, deducirán de su impuesto, los impuestos a la renta abonados en el exterior por las rentas de fuente extranjera gravadas por dicha ley, siempre que no excedan del importe que resulte de aplicar la tasa media del contribuyente a las rentas obtenidas en el extranjero, ni el impuesto efectivamente pagado en el exterior; siendo que el importe que por cualquier circunstancia no se utilice en el ejercicio gravable, no podrá compensarse en otros ejercicios ni dará derecho a devolución alguna.

Al respecto, el inciso d) del artículo 52 del Reglamento de la LIR<sup>5</sup>, dispone que para efecto de lo dispuesto en el inciso e) del artículo 88 antes citado, por tasa media se entenderá el porcentaje que resulte de relacionar el impuesto a la renta determinado con la renta neta del trabajo más la renta neta de fuente extranjera, o con la renta neta de la tercera categoría más la renta neta de fuente extranjera, según corresponda de acuerdo con lo establecido en el artículo 29-A de dicho dispositivo, sin tener en cuenta las deducciones que autoriza el artículo 46 de la Ley. Agrega la norma que de existir pérdidas de ejercicios anteriores éstas no se restarán de la renta neta.

Por otra parte, cabe indicar que en el marco de los Convenios para evitar la doble imposición y para prevenir la evasión fiscal (CDI), Perú tiene una red de tratados tributarios suscritos con Chile, Canadá, Brasil, México, Corea del Sur, Suiza y Portugal. En dichos Convenios se establece<sup>6</sup> que, para evitar la doble tributación, los residentes de Perú podrán acreditar contra el impuesto a la renta peruano:

- a) El impuesto a la renta pagado por la renta gravada de acuerdo con la legislación de dichos países y las disposiciones del CDI. Este crédito no podrá exceder, en ningún caso, la parte del impuesto a la renta peruano que se pagaría por la renta que se puede someter a imposición en tales países;
- b) El impuesto sobre la renta pagado en dichos países por las sociedades que distribuyen dividendos a sociedades residentes en Perú, siempre y cuando las sociedades residentes en el Perú controlen al menos el 10% de poder de voto en las sociedades residentes de tales países<sup>7</sup>.



## b) Problemática

La doble imposición internacional se produce por la superposición de potestades tributarias de diferentes jurisdicciones fiscales. Esta superposición es el resultado de que los Estados utilicen diversos criterios en sus legislaciones internas a fin de determinar bajo qué supuestos las rentas pueden ser gravadas en su jurisdicción<sup>8</sup>.

Como consecuencia de los criterios aplicados por los Estados, la doble imposición

<sup>4</sup> Según el cual, los contribuyentes del impuesto a la renta, que obtengan rentas computables para los efectos de la LIR, deberán presentar declaración jurada de la renta obtenida en el ejercicio gravable.

<sup>5</sup> Aprobado por Decreto Supremo N° 122-94-EF, publicado el 21.09.1994.

<sup>6</sup> En los artículos 22 del CDI con Brasil, Corea, Suiza y Portugal; artículos 23 del CDI con Canadá y México y el acápite (i) de la disposición 4 del Protocolo del CDI con Chile.

<sup>7</sup> Con excepción del CDI suscrito con Chile que no establece un porcentaje de participación.

<sup>8</sup> Entre los criterios que utilizan los Estados para someter a imposición se encuentran: (i) el criterio de residencia, por el que la sujeción a un tributo se da en razón de la residencia del contribuyente, la cual puede determinarse en función al domicilio, nacionalidad, presencia física por un número de días, sede de dirección efectiva, etc., y (ii) el criterio de fuente: por el que la sujeción a un tributo se determina en función del lugar donde se originó la renta.

internacional puede ser: (i) jurídica, cuando dos (o más) Estados aplican impuestos similares a un mismo sujeto, respecto de la misma renta y mismo período, o (ii) económica, cuando dos (o más) Estados, como consecuencia del ejercicio de su potestad tributaria, sujetan a imposición una misma renta por el mismo período respecto de sujetos diferentes.

Ahora bien, la LIR establece que los sujetos domiciliados en el país tributan por sus rentas de fuente peruana y extranjera, esto es, sus rentas quedan gravadas independientemente del lugar de ubicación de la fuente, debiendo determinar por separado los resultados que arrojen sus respectivas fuentes productoras provenientes de sus inversiones en otros países y, solo en el caso de obtener renta neta de fuente extranjera, esta se agregará a la renta neta obtenida en el país; siendo que la suma constituirá la base imponible sobre la cual se calculará el impuesto del ejercicio gravable que corresponde a dichos contribuyentes<sup>9</sup>.

Asimismo, con el fin de aliviar la doble imposición jurídica asociada a dividendos o utilidades provenientes del exterior generadas por inversiones de sujetos domiciliados en el país, nuestra legislación tributaria admite la posibilidad de que estos utilicen como crédito contra el impuesto a la renta de tercera categoría, el impuesto a la renta pagado o retenido en el exterior por la distribución de tales dividendos o utilidades (crédito directo)<sup>10</sup>. Sin embargo, la regulación vigente no prevé la utilización del impuesto que la sociedad extranjera, que distribuye tales dividendos o utilidades, haya pagado en el exterior por las rentas empresariales sobre las cuales se distribuyen dichos dividendos o utilidades, tratándose de casos en los que la empresa peruana es accionista de la sociedad extranjera por tener un porcentaje de participación con derecho a voto en esta (crédito indirecto).

La ausencia del crédito indirecto en la LIR conlleva un caso de una doble imposición económica, pues no solo se encontrará gravada la renta empresarial con cargo a la cual se distribuye los dividendos o utilidades, sino que estos también serán materia de imposición en el Perú cuando se distribuyan al accionista domiciliado en el país – al formar parte de su renta de fuente extranjera– sin que exista la posibilidad de utilizar como crédito el impuesto pagado por la sociedad no domiciliada que los distribuye, generando un desincentivo a la inversión en el exterior de los contribuyentes domiciliados en el país.

Esta situación se agrava si la sociedad no domiciliada de la cual es accionista el contribuyente domiciliado en el Perú es, a su vez, accionista de otra sociedad no domiciliada por la cual también recibe dividendos o utilidades (segundo nivel), pues en estos supuestos se pueden dar casos de múltiple imposición económica por las inversiones que realice el sujeto domiciliado en el país.

Por otro lado, cabe mencionar que la falta de regulación del crédito indirecto ocasiona además un tratamiento tributario diferenciado tratándose de casos en los que un inversionista realiza sus actividades en el exterior a través de una sucursal y otro que lo realiza mediante una subsidiaria. Ello por cuanto, nuestra legislación del impuesto a la renta considera a las subsidiarias como personas jurídicas distintas e independientes, mientras que, cuando se realiza la inversión a través de una sucursal, societariamente es considerada como la misma persona jurídica,



<sup>9</sup> Nótese que la normativa del impuesto a la renta ha precisado que, en ningún caso, la pérdida neta de fuente extranjera sea compensable para determinar el impuesto del ejercicio gravable correspondiente, por lo que esta no puede incidir en la determinación de la renta neta imponible.

<sup>10</sup> En efecto, el artículo 88 de la LIR otorga a los contribuyentes un crédito por el impuesto a la renta pagado en el extranjero, previo cumplimiento de determinados requisitos.

considerándose que se realiza la inversión directamente<sup>11</sup>. Esto trae como consecuencia que las personas jurídicas domiciliadas puedan utilizar como crédito directo el impuesto a la renta pagado en el exterior por sus sucursales, pero que se encuentren impedidos de utilizar el impuesto pagado por sus subsidiarias, generándose casos de doble imposición económica internacional.

Con el objeto de dar solución a esta problemática, el Perú ha suscrito diversos convenios internacionales a efectos de aliviar la doble imposición internacional. Así pues, el Perú ha suscrito la Decisión 578 de la Comunidad Andina, la cual aprobó un Régimen para evitar la Doble Tributación y Prevenir la Evasión Fiscal, habiéndose adoptado entre los países que la conforman el método de exención como mecanismo para atenuar o eliminar la doble imposición jurídica<sup>12</sup>. Distinto tratamiento tributario se regula en los CDIs suscritos por el Perú, al haberse optado por utilizar el método del crédito directo como forma de eliminar la doble imposición jurídica y del crédito indirecto, a fin de atenuar o eliminar la doble imposición económica.

No obstante lo indicado en el párrafo anterior, las personas jurídicas domiciliadas en el país no pueden utilizar el impuesto a la renta pagado por las rentas empresariales de sociedades extranjeras de las que son accionistas, constituidas en países con los cuales el Perú no tiene suscrito un CDI.

Teniendo en cuenta ello, resulta claro que los CDIs suscritos por el Perú no constituyen una solución a la problemática planteada, si se tiene en cuenta que nuestro país no tiene una amplia red de convenios, generándose casos de doble imposición económica internacional y desincentivando la inversión en el exterior de los contribuyentes peruanos.

Ahora bien, en la legislación comparada, se advierte que tanto países exportadores de capital, como Estados Unidos<sup>13</sup> o España<sup>14</sup>, han optado por regular el crédito indirecto como método unilateral para aliviar la doble imposición internacional, así como otros países de la región contemplan esta figura en su legislación, es el caso de los países de la Alianza del Pacífico (México<sup>15</sup>, Colombia<sup>16</sup> y Chile<sup>17</sup>).

Al respecto, cabe anotar que México establece que, tratándose de sociedades residentes en el extranjero que distribuyan ingresos por dividendos o utilidades en favor de personas morales residentes en México, se podrá acreditar el monto proporcional del impuesto sobre la renta pagado por tales sociedades en el extranjero que corresponda al dividendo o utilidad percibido por el residente en México, siempre que se cumplan ciertos requisitos. Este acreditamiento indirecto se permite hasta en un segundo nivel corporativo.



<sup>11</sup> Es preciso señalar que, a diferencia de lo que ocurre en el método del crédito directo donde existe una coincidencia entre el sujeto que paga el impuesto a la renta y aquel que lo utiliza como crédito contra el impuesto a la renta empresarial; en el crédito indirecto no existe tal coincidencia, al gravarse dicha renta en distintos sujetos, esto es, en la sociedad ubicada en el exterior y la sociedad residente en Perú, que es accionista de la anterior, por lo que de otorgarse, el sujeto que lo utiliza será uno distinto al que realizó el pago del impuesto extranjero.

<sup>12</sup> El citado convenio establece en su artículo 3 que, independientemente de la nacionalidad o domicilio de las personas, las rentas de cualquier naturaleza que éstas obtuvieren, sólo serán gravables en el País Miembro en el que tales rentas tengan su fuente productora, salvo los casos de excepción previstos en esta Decisión; siendo que los demás países miembros que, de conformidad con su legislación interna, se atribuyan potestad de gravar las referidas rentas, deberán considerarse como exoneradas, para los efectos de la correspondiente determinación del impuesto a la renta o sobre el patrimonio.

<sup>13</sup> Título 26 del subtítulo A del capítulo I de la Sección 901 del Código de Rentas Internas.

<sup>14</sup> Artículo 32 de la Ley 27/2014 del 27.11.2014, Ley del Impuesto sobre Sociedades.

<sup>15</sup> Artículo 5 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

<sup>16</sup> Artículo 254 del Estatuto Tributario Nacional.

<sup>17</sup> Artículo 41A de la Ley sobre impuesto a la renta, Decreto Ley 824.

Adicionalmente, dicho país ha establecido en su legislación interna que para tener derecho al crédito indirecto, la persona moral residente en México debe tener una participación directa en el capital social de la sociedad residente en el extranjero que le distribuye dividendos de cuando menos un 10%, así como una participación indirecta de cuando menos el 5% sobre la sociedad de segundo nivel corporativo, durante al menos los seis meses anteriores a la fecha en que se pague el dividendo o utilidad de que se trate.

Por otro lado, se advierte que la legislación tributaria de Chile establece que los impuestos extranjeros pueden ser utilizados como crédito en dicho país hasta en un tercer nivel, debiendo corresponder a impuestos obligatorios a la renta pagados o retenidos en el exterior que sean equivalente o similares a los impuestos contenidos en la Ley sobre impuesto a la Renta de Chile.

Asimismo, el pago de los impuestos debe acreditarse a través del correspondiente recibo, o en su defecto, con un certificado oficial expedido por la autoridad competente en el país respectivo, debiendo estos documentos encontrarse legalizados y traducidos, cuando corresponda.

Finalmente, el crédito tributario indirecto se encuentra reconocido dentro de la legislación colombiana como un descuento aplicable para los dividendos percibidos de sociedades extranjeras. Así pues, los contribuyentes del impuesto sobre la renta podrán llevar como descuento tributario el impuesto sobre la renta al cual hayan estado sometidas las utilidades de las cuales provienen los dividendos, teniendo como límite el impuesto sobre la renta que se debe en Colombia y sin limitarse a un solo nivel de inversión.

### c) Propuesta

En ejercicio de las facultades delegadas y como consecuencia de la problemática expuesta anteriormente, se propone incorporar el método del crédito indirecto a fin de atenuar la doble imposición económica generada por la distribución de utilidades extranjeras hacia inversionistas peruanos.

Su incorporación permite que la carga tributaria global para el inversionista peruano disminuya al reconocerse el impuesto pagado en el exterior por las sociedades extranjeras de primer y segundo nivel respecto de sus rentas empresariales.

En consecuencia, a efecto de solucionar la problemática antes descrita se propone:

1. Incorporar el inciso f) al artículo 88 de la LIR a fin de:

(i) Reconocer el método de crédito indirecto en la normativa tributaria.

A tal efecto, se propone que las personas jurídicas señaladas en el artículo 14 de la LIR, salvo las referidas en los incisos f), h) y k) de dicho artículo, domiciliadas en el país, que obtengan rentas de fuente extranjera correspondientes a dividendos o utilidades distribuidas por sociedades no domiciliadas, deduzcan:

- (i.1) El impuesto pagado o retenido en el exterior por los dividendos o utilidades distribuidas.
- (i.2) El impuesto a la renta pagado en el exterior, por la realización de un negocio o empresa, por la sociedad no domiciliada de primer nivel, así como el impuesto a la renta pagado en el exterior, por la realización de



un negocio o empresa, por la sociedad no domiciliada de segundo nivel.

Para estos efectos, se entiende por sociedad no domiciliada de primer nivel a aquella que distribuye dividendos o utilidades a la persona jurídica domiciliada en el país y, como sociedad no domiciliada de segundo nivel, a aquella que distribuye dividendos o utilidades a una sociedad no domiciliada de primer nivel.

Por otro lado, se establece que el nivel de la deducción del impuesto a la renta pagado en el exterior por las sociedades no domiciliadas alcanza hasta un segundo nivel. Dicho tratamiento es similar al otorgado por los países de la Alianza del Pacífico (México, Colombia y Chile).

Asimismo, se precisa que solo pueden utilizar el crédito indirecto, las personas jurídicas previstas en el artículo 14 de la Ley domiciliadas en el país, con excepción de las mencionadas en los incisos f), h) y k) de dicho artículo.

Así, se excluyen a las empresas unipersonales, las sociedades y las entidades de cualquier naturaleza, constituidas en el exterior, toda vez que los dividendos que pudieran recibir de las sociedades no domiciliadas en el país calificarían como rentas de fuente extranjera no gravadas con el impuesto a la renta peruano.

Esto último se presenta también, tratándose de sucursales, agencias o cualquier otro establecimiento permanente en el país de empresas unipersonales, sociedades y entidades de cualquier naturaleza constituidas en el exterior.

Adicionalmente, considerando que las sociedades irregulares previstas en el artículo 423 de la Ley General de Sociedades<sup>18</sup>; la comunidad de bienes; joint ventures, consorcios y otros contratos de colaboración empresarial que lleven contabilidad independiente de la de sus socios o partes contratantes, previstas en el citado inciso k) del segundo párrafo artículo 14 de la Ley, no pueden calificar como accionistas de una sociedad no domiciliada en el país, no correspondería que se les otorgue dicho crédito.

- (ii) Fijar en 10% la participación mínima directa e indirecta del total de las acciones con derecho a voto de la persona jurídica domiciliada en el país en las sociedades no domiciliadas de primer y segundo nivel que pagan los dividendos.

El porcentaje de participación del 10% se ha establecido tomando como referencia el estipulado en los CDI suscritos por Perú<sup>19</sup>; siendo que deberá ser acreditado con documento fehaciente.

Asimismo, se establece que el porcentaje de participación deberá haberse mantenido por las sociedades no domiciliadas de primer y segundo nivel al menos durante los 12 meses anteriores a la fecha en que se distribuyan los dividendos o utilidades<sup>20</sup>.



<sup>18</sup> Ley N° 26887, publicada el 9.12.1997 y normas modificatorias.

<sup>19</sup> Es pertinente señalar que, dicho porcentaje de participación en la sociedad extranjera que distribuye los dividendos o utilidades no resulta exigible tratándose del CDI suscrito con Chile.

<sup>20</sup> Al respecto, la legislación comparada ha previsto un período de tenencia de participación en la sociedad que distribuye los dividendos o utilidades que fluctúa entre 6 a 24 meses.

- (iii) Señalar que la persona jurídica domiciliada debe adicionar a su renta neta el impuesto a la renta pagado por las sociedades no domiciliadas de primer y segundo nivel, en caso corresponda, a efecto de determinar el impuesto a la renta del ejercicio.
- (iv) Disponer que para la deducción del impuesto pagado por la sociedad no domiciliada de primer nivel:
- Las personas jurídicas domiciliadas en el país deducen el impuesto a la renta pagado por una sociedad no domiciliada de primer nivel; entendiéndose por este concepto al impuesto a la renta pagado en el exterior por la realización de un negocio o empresa, en la parte proporcional que corresponde a los dividendos o utilidades distribuidas a la persona jurídica domiciliada.
  - El importe de la deducción es el monto menor que resulte de comparar el impuesto efectivamente pagado en el extranjero; y, el impuesto que hubiese correspondido pagar en el país por los dividendos o utilidades distribuidas.
  - Se establecen estas reglas por cuanto, si el país de residencia permitiera al contribuyente domiciliado en Perú, deducir totalmente el impuesto pagado en el país de la fuente, en los casos en los que la tasa impositiva de dicho país sea mayor a la establecida en Perú, obligaría al fisco peruano a devolver un impuesto no recaudado en el país.
  - Se entiende que el impuesto efectivamente pagado en el exterior está conformado por la suma del monto proporcional del impuesto a la renta pagado por la sociedad no domiciliada de primer nivel respecto de los dividendos o utilidades distribuidas, más el importe del pago o la retención que se haya efectuado por dicha distribución. En ese sentido, no habrá posibilidad de deducir como crédito montos determinados en el extranjero que no se hayan cancelado.
  - La proporcionalidad en la utilización del impuesto a la renta pagado en el exterior como crédito indirecto se encuentra relacionado al importe de los dividendos que son distribuidos por la sociedad de primer nivel.
  - En cuanto al impuesto que hubiese correspondido pagar en el país por la renta total del exterior, se establece que este será el que resulte de aplicar la tasa media del contribuyente al monto resultante de sumar el importe de los dividendos o utilidades distribuidas (sin disminuir la retención o pago del impuesto en el exterior por su distribución) y el monto proporcional del impuesto sobre la renta de la sociedad no domiciliada de primer nivel correspondiente a los dividendos o utilidades distribuidas.
  - Para tal efecto, se entenderá por tasa media al porcentaje que resulte de



---

Así por ejemplo, el inciso c) del tercer párrafo del artículo 254 del Estatuto Tributario Nacional de Colombia señala que la participación directa que debe poseer el contribuyente nacional en el capital de la sociedad de la cual recibe los dividendos o participaciones debe haber sido por un período no inferior a dos años.

Por su parte, según lo dispuesto en el inciso b) del numeral 1 del artículo 32 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades de España, para la aplicación de la deducción, será necesario que la participación se hubiera poseído de manera ininterrumpida durante el año anterior al día en que sea exigible el beneficio que se distribuya o, en su defecto, que se mantenga durante el tiempo que sea necesario para mantener el año.

relacionar el impuesto determinado con la renta neta de tercera categoría (o pérdida neta de tercera categoría, de corresponder), más la renta neta de fuente extranjera, más el importe del impuesto a la renta pagado por la sociedad no domiciliada de primer nivel. De existir pérdidas de la tercera categoría de ejercicios anteriores estas no se restarán de la renta neta.

(v) Disponer que para la deducción del impuesto pagado por la sociedad no domiciliada de segundo nivel:

- Dicha sociedad debe ser residente o domiciliada en el país con el que Perú tiene celebrado un acuerdo de intercambio de información o ser residente o domiciliada en el mismo país que la sociedad no domiciliada de primer nivel.
- Las personas jurídicas domiciliadas en el país deducen el impuesto a la renta pagado por una sociedad no domiciliada de segundo nivel; entendiéndose por dicho concepto al impuesto a la renta pagado en el exterior por la realización de un negocio o empresa, en la parte proporcional que corresponde a los dividendos o utilidades distribuidas a la sociedad de primer nivel.
- El importe de la deducción es el monto menor que resulte de comparar el impuesto efectivamente pagado en el extranjero; y, el impuesto que hubiese correspondido pagar en el país por los dividendos o utilidades distribuidas.
- A tal efecto, se entiende que el impuesto efectivamente pagado en el exterior está conformado por la suma del monto proporcional del impuesto a la renta pagado por las sociedades no domiciliadas de primer y segundo nivel, más el importe del pago o la retención que se haya efectuado por dichas distribuciones a la persona jurídica domiciliada en el país.
- No se considera para este cálculo el impuesto pagado o retenido por los dividendos o utilidades distribuidas por la sociedad no domiciliada de segundo nivel a la sociedad no domiciliada de primer nivel.
- Respecto al impuesto que hubiese correspondido pagar en el país por la renta total del exterior, este será el que resulte de aplicar la tasa media del contribuyente a la suma del importe de los dividendos o utilidades distribuidas (sin disminuir la retención o pago del impuesto en el exterior por su distribución) más el monto proporcional del impuesto a la renta de las sociedades no domiciliadas de primer y segundo nivel.
- La tasa media se calcula según la fórmula prevista para la determinación del impuesto que hubiera correspondido pagar por la distribución de dividendos o utilidades efectuada por la sociedad no domiciliada de primer nivel; debiendo adicionarse en el denominador el impuesto a la renta pagado por la sociedad no domiciliada de segundo nivel.

(vi) Establecer que el crédito indirecto se deducirá en el ejercicio en el que se impute la renta por dividendos o utilidades en el país, siempre que el impuesto extranjero se pague o retenga dentro del plazo de vencimiento para la presentación de la declaración jurada anual de dicho ejercicio; tratamiento



similar que se ha adoptado para efectos del crédito directo.

Si bien el importe del crédito directo no utilizado por no cumplirse con el requisito anterior se permite deducir como gasto, ello no resulta aplicable tratándose del crédito indirecto, al no constituir un gasto necesario para producir y mantener la fuente del contribuyente que utilizará dicha deducción, en virtud de lo previsto del artículo 51-A° de la LIR.

Asimismo, se precisa que el impuesto pagado en el exterior que no pueda ser aplicado contra el impuesto a la renta determinado en el país en el ejercicio en que se reconocen los dividendos o utilidades, no podrá compensarse en otros ejercicios ni dará derecho a devolución alguna. Un tratamiento similar se encuentra previsto en el inciso e) del artículo 88 de la LIR.

- (vii) Precisar que para efectos de la aplicación del método indirecto, no se considera el impuesto a renta pagado en el exterior, por sociedades residentes en países o territorios no cooperantes o de baja o nula imposición, o respecto de rentas, ingresos o ganancias se encuentren sujetos a un régimen fiscal preferencial.
- (viii) Para tener derecho a la deducción, los dividendos o utilidades distribuidas deben informarse en un registro a cargo de la SUNAT, en la forma y condiciones que establece el reglamento. En dicho registro debe identificarse la participación accionaria del contribuyente sobre las sociedades no domiciliadas de primer y segundo nivel, el ejercicio al cual corresponden dichos dividendos o utilidades, los montos, así como las modificaciones posteriores.

Este registro permitirá lo siguiente:

- Identificar y monitorear el estado de las inversiones peruanas en el exterior, dato que es necesario para establecer el cumplimiento de omisos a la declaración como al pago de los impuestos que pudieran derivarse de las ganancias de Fuente Extranjera productos de esta inversión.
- Trazar los activos de las empresas peruanas y establecer programas de control de cumplimiento.
- Contar con información anticipada a fin de activar proactiva y preventivamente mecanismos de colaboración entre administraciones tributarias para validar tanto la operación de inversión como el reconocimiento de sus efectos (dividendos ganados, impuestos pagados, ganancias o pérdidas de capital por venta, entre otros).

2. Incorporar un segundo párrafo del artículo 88 de la LIR, a efecto de señalar que lo siguiente resulta de aplicación para los incisos e) y f):

- Que las personas jurídicas referidas en el acápite (i) deberán acreditar el pago del impuesto a la renta en cada país, presentando el certificado de pago o retención expedido por la autoridad tributaria respectiva. Excepcionalmente, se puede acreditar con documento fehaciente.
- Que para efectos de la deducción no se considera el impuesto a renta pagado en el exterior:



- (i) Que grave los dividendos o utilidades, en la parte que correspondan a rentas atribuidas a contribuyentes domiciliados en el país en aplicación del régimen de transparencia fiscal internacional.
- (ii) Que no tenga carácter definitivo, que sea voluntario u optativo, que este sujeto a devolución, reintegro o reembolso o que se encuentre prescrito.

En ese sentido, solo se reconoce aquellos pagos que tengan la naturaleza de impuesto a la renta, esto es, impuestos obligatorios y definitivos, no permitiéndose la deducción de aquellos que hayan sido pagados voluntariamente por el contribuyente sin encontrarse obligados a dicho pago; ni los dejados sin efecto o sean susceptibles de devolución, independientemente de haberse ejercido tal derecho.

- (iii) Cuando su aplicación en el país de imposición dependa de ser admitido como crédito contra el impuesto a la renta en el país hacia donde se distribuyen los dividendos o utilidades.

- Que el tipo de cambio aplicable para la conversión a moneda nacional de las rentas gravadas en el extranjero y los impuestos pagados, se establecerá mediante reglamento.

3. Modificar el inciso e) del artículo 88 de la LIR a fin de establecer que la deducción prevista en dicho inciso no se aplica a los impuestos abonados por la distribución de dividendos o utilidades cuando a estos resulte aplicable lo dispuesto por el inciso f).

Lo señalado se explica considerando que el inciso f) establece la deducción del impuesto a la renta pagado en el exterior por rentas empresariales sobre las cuales se distribuyen dividendos y utilidades (crédito indirecto) y el impuesto a la renta pagado o retenido que gravó dicha distribución (crédito directo).

4. Establecer como obligación que la SUNAT presente al Ministerio de Economía y Finanzas un informe anual sobre las inversiones de las personas jurídicas domiciliadas en Perú que se efectúen en el extranjero por los cuales se distribuyen los dividendos o utilidades que son deducidos conforme con el inciso f) del artículo 88 de la LIR, debiendo identificarse los países de procedencia de los dividendos y utilidades.

Las disposiciones antes señaladas entran en vigencia el 1 de enero de 2019.

#### **d) Efectos sobre la legislación nacional**

La propuesta normativa conlleva modificar el primer párrafo del artículo 88 de la LIR e incorporar el segundo párrafo al inciso e), un inciso f) y el segundo párrafo a dicho artículo.

## **II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO**

Esta norma está dirigida a aquellas personas jurídicas domiciliadas en el país que invierten en el exterior a través de sociedades no domiciliadas que pagan un impuesto a la renta, el cual puede utilizarse como crédito contra el impuesto a la renta peruano. Dicha deducción genera una pérdida en la recaudación por la parte que se usa como crédito.



Al respecto, se presentan algunos datos estadísticos referenciales respecto de las inversiones en el exterior por parte de sujetos domiciliados en el país:

- a) Las inversiones directas en el extranjero, que durante el periodo 2004 a 2006 no registraban cifras en la cuenta financiera de largo plazo del sector privado, alcanzaron la cifra de S/ 205 millones en el año 2007, registrando la cifra récord de S/ 2 273 millones en el año 2014 y la cifra de S/ 855 millones en el año 2017.
- b) Asimismo, las inversiones en el exterior (tanto la inversión directa como la inversión de cartera), ascendieron a S/ 9 550 millones en el año 2017.
- c) A partir del año 2010, los ingresos privados por renta de factores<sup>21</sup> presentados por el Banco Central de Reserva del Perú (convertida a soles para el presente caso) ha registrado una tendencia ascendente, pasando de S/ 795 millones en el año 2010 a S/ 2 895 millones en el año 2017.

Se ha estimado que la aplicación de la medida tendría un costo fiscal anual de alrededor a US\$ 48 millones o S/ 158 millones, valor calculado en base a estadísticas de balanza de pagos del país y considerando, además, información de la posición de salidas de inversión extranjera directa del país en el mundo registradas en el Fondo Monetario Internacional.

Cabe señalar que el ejercicio realizado corresponde a la aplicación del crédito indirecto de un solo nivel, el mismo que representa una subestimación de la pérdida potencial de recursos por la aplicación de la medida.

Es pertinente indicar que la medida no debería afectar significativamente la recaudación pues, considerando la sobrecarga impositiva existente en la actualidad sobre las utilidades provenientes de inversiones en el exterior, la mayor parte de los dividendos no se deben haber distribuido a las empresas peruanas a fin de evitar un pago excesivo de impuestos.



En cuanto a los beneficios de la medida, las estadísticas reflejan un crecimiento de las inversiones directas en el extranjero, en línea con la internacionalización de las empresas nacionales. En ese sentido, la propuesta coadyuvará al crecimiento de las inversiones peruanas en el exterior e incentivará la repatriación de capitales, aliviando la doble imposición internacional. Así pues, se esperan efectos positivos en la economía nacional por la repatriación de las utilidades provenientes de inversiones en el exterior.

De otro lado, respecto a los costos de la implementación del registro al que se refiere el numeral 4 del último párrafo del inciso f) del artículo 88 de la LIR, estos ascenderían a la suma de aproximadamente S/ 40 000, monto a ser cubierto con cargo al presupuesto institucional de la SUNAT.

## **2. ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES O PARTICIPACIONES REPRESENTATIVAS DEL CAPITAL DE PERSONAS JURÍDICAS DOMICILIADAS EN EL PAÍS**

### **I. FUNDAMENTO**

<sup>21</sup> La renta de factores registra el valor de los ingresos y egresos de la renta relacionada con los activos y pasivos financieros de la economía residente frente a no residentes. De este modo, incluye las utilidades y dividendos (renta de la inversión directa y de cartera) y los intereses (renta de los préstamos de largo y corto plazo, de los bonos, de los activos de corto plazo y de los activos de reserva).

## a) Situación Actual

El inciso e) del artículo 10 de la LIR establece que se considera renta de fuente peruana a la obtenida por la enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de personas jurídicas domiciliadas en el país. Para tal efecto, se debe considerar que se produce una enajenación indirecta cuando se enajenan acciones o participaciones representativas del capital de una persona jurídica no domiciliada en el país que, a su vez, es propietaria –en forma directa o por intermedio de otra u otras personas jurídicas– de acciones o participaciones representativas del capital de una o más personas jurídicas domiciliadas en el país, siempre que se produzcan de manera concurrente las siguientes condiciones:

1. En cualquiera de los 12 meses anteriores a la enajenación, el valor de mercado de las acciones o participaciones de las personas jurídicas domiciliadas en el país de las que la persona jurídica no domiciliada sea propietaria en forma directa o por intermedio de otra u otras personas jurídicas, equivalga al 50% o más del valor de mercado de todas las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica no domiciliada.
2. En un período cualquiera de 12 meses, se enajenen acciones o participaciones que representen el 10% o más del capital de una persona jurídica no domiciliada.

De cumplirse con dichas condiciones, para determinar la base imponible se deben considerar las enajenaciones efectuadas en el período de 12 meses antes referido.

Asimismo, el referido inciso e) establece una presunción por la cual se considera que se configura una enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de una persona jurídica domiciliada en el país cuando la persona jurídica no domiciliada –propietaria de aquella en forma directa o por intermedio de otra u otras personas jurídicas– emite nuevas acciones o participaciones como consecuencia de un aumento de capital, producto de nuevos aportes, de capitalización de créditos o de una reorganización y las coloca por un valor inferior al de mercado, entendiéndose que en estos casos se enajenan las acciones o participaciones emitidas como consecuencia del aumento de capital.

Dicha presunción se aplica siempre que, en cualquiera de los 12 meses anteriores a la fecha de emisión de las acciones o participaciones, el valor de mercado de las acciones o participaciones de las personas jurídicas domiciliadas en el país de las que la persona jurídica no domiciliada sea propietaria en forma directa o por intermedio de otra u otras personas jurídicas, equivalga al 50% o más del valor de mercado de todas las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica no domiciliada antes de la fecha de emisión.

Adicionalmente, el citado inciso e) señala que, en cualquiera de los supuestos señalados en los párrafos precedentes, si las acciones o participaciones que se enajenen, o las nuevas acciones o participaciones emitidas como consecuencia de un aumento del capital, corresponden a una persona jurídica residente en un país o territorio no cooperante o de baja o nula imposición, se considera que la operación es una enajenación indirecta, salvo que el contribuyente acredite de manera fehaciente que la enajenación no cumple con alguna de las condiciones señaladas previamente para configurar una enajenación indirecta.

Además, se indica que el ingreso gravable en todos los casos será el resultante de aplicar al valor de mercado de las acciones o participaciones de la persona jurídica



no domiciliada que se enajenan, el porcentaje determinado en el segundo párrafo del numeral 1 del inciso en mención.

De otro lado, el artículo 68 de la LIR prevé que en la enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de personas jurídicas domiciliadas efectuada por sujetos no domiciliados, la persona jurídica domiciliada en el país emisora de dichos valores es responsable solidaria, cuando en cualquiera de los 12 meses anteriores a la enajenación, el sujeto no domiciliado enajenante se encuentre vinculado directa o indirectamente a la empresa domiciliada<sup>22</sup>, estableciéndose que no se atribuirá la responsabilidad solidaria cuando el pagador de la renta sea un sujeto domiciliado<sup>23</sup>.

## b) Problemática

### i) Porcentaje de participación en el capital de la persona jurídica no domiciliada que debe enajenarse para configurar una enajenación indirecta

Para que se configure una enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de una persona jurídica domiciliada se exige, entre otros, que el enajenante transfiera a título oneroso al menos el 10% de las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica no domiciliada en un periodo cualquiera de 12 meses.

Los grupos empresariales pueden evitar el cumplimiento de esta condición, estructurando sus inversiones en el Perú a través de personas jurídicas que tengan porcentajes de participación menores al 10% sobre el capital de personas jurídicas no domiciliadas que sean directa o indirectamente propietarias de acciones o participaciones de personas jurídicas domiciliadas en el Perú.

Por lo señalado, a fin de evitar este tipo de prácticas, para determinar el porcentaje de participación del 10% o más se debe considerar también las transferencias realizadas por las partes vinculadas. De esta forma, se evitará que mediante el fraccionamiento de operaciones se vulnere esta condición.

Este tipo de disposición es adoptada por países como Chile<sup>24</sup> y Argentina<sup>25</sup>.

Asimismo, a fin de evitar el cumplimiento de esta condición, los grupos empresariales pueden optar por transferir las acciones o participaciones a título gratuito o utilizando instrumentos financieros que conlleven la transferencia de estas<sup>26</sup>.

En consecuencia, resulta necesario incluir estas transferencias para determinar si se ha transferido el 10% o más de las acciones o participaciones de la persona jurídica no domiciliada.

### ii) Nuevo supuesto de enajenación indirecta

<sup>22</sup> En el artículo 39-F del Reglamento de la LIR, se establece los supuestos de vinculación.

<sup>23</sup> Salvo cuando el agente de retención sea una Institución de Compensación y Liquidación de Valores o quienes ejerzan funciones similares.

<sup>24</sup> Último párrafo del inciso a) del tercer párrafo del artículo 10 de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

<sup>25</sup> Inciso b) del primer párrafo del artículo agregado a continuación del artículo 13 de Ley de Impuesto a las Ganancias.

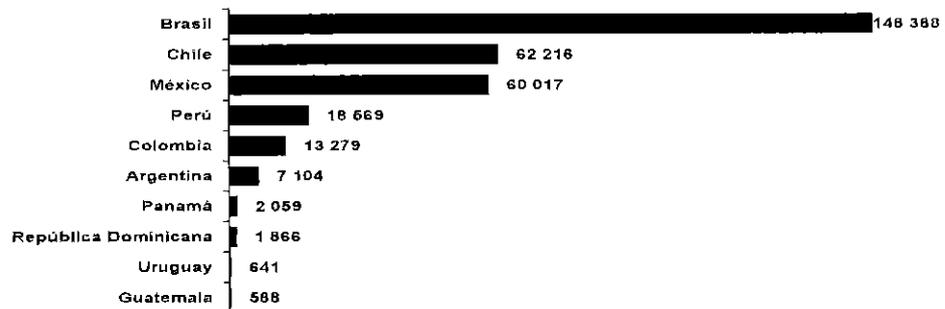
<sup>26</sup> A fin de evitar ello, actualmente sólo se considera la transferencia de ADR's (American Depositary Receipts) y GDR's (Global Depositary Receipts) que tengan como subyacentes acciones emitidas por empresas peruanas.



A nivel internacional existe una alta concentración de las actividades económicas en pocas empresas. Según la revista Fortune, en el 2017 las 500 empresas más grandes del mundo tuvieron ingresos por US\$ 27,6 trillones, lo que equivale a 52 veces el PBI del Perú. Entre las empresas de este listado presentes en el Perú podemos nombrar a Newmont, Glencore, Telefónica, Anheuser-Busch InBev, Procter & Gamble, Citigroup, Coca cola, Pepsico, Starbucks, Marriot International entre otros.

Según la empresa Morgan Stanley, en el año 2107 se produjeron a nivel internacional fusiones y adquisiciones por US\$ 3,2 trillones, lo que equivale a 6 veces el PBI peruano. Este importante movimiento de capitales que ocurre a nivel internacional puede incidir sobre las empresas peruanas que son propiedad directa o indirecta de grupos empresariales extranjeros. En efecto, según información de Baker McKenzie, Perú es el cuarto país destino de inversión extranjera por adquisiciones y fusiones en Latinoamérica, como se observa en el cuadro siguiente:

Principales destinos de inversión extranjera en Latinoamérica por adquisiciones y fusiones, 2012-2017  
En millones de US\$



Fuente: Baker McKenzie.



Estas empresas extranjeras suelen invertir en las empresas peruanas de mayor tamaño, y aunque importantes para nuestro mercado local, dichas inversiones pueden constituir una fracción menor del total de sus inversiones.

Por lo señalado, de enajenarse las acciones o participaciones de estas empresas extranjeras no se pagaría impuestos en el Perú, aun cuando se transfieran indirectamente el íntegro o una participación significativa de las acciones o participaciones de las empresas peruanas, por no cumplirse la condición de que el valor de mercado de todas las acciones o participaciones de la empresa peruana equivalgan al 50% o más del valor de mercado de todas las acciones o participaciones de la empresa extranjera cuyas acciones se enajenan.

Por lo expuesto, resulta necesario establecer un nuevo supuesto de enajenación indirecta que permita gravar este tipo de transacciones por involucrar la transferencia de acciones o participaciones de empresas peruanas de un valor relevante.

Ello además permitirá contar con una medida de menor exposición a posibles vulneraciones y de más fácil comprobación.

**iii) Nuevos métodos para establecer el valor de mercado de las acciones y participaciones y determinar el ingreso gravable**

Actualmente, para determinar si el valor de mercado de las acciones o participaciones de las personas jurídicas domiciliadas en el país de las que la persona jurídica no domiciliada sea propietaria en forma directa o indirecta, equivale al 50% o más del valor de mercado de todas las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica no domiciliada, se utiliza el valor de cotización, si las acciones o participaciones cotizan en un mecanismo centralizado de negociación, o el valor de participación patrimonial en los demás casos.

Asimismo, dichos métodos son utilizados para determinar el impuesto que debe pagarse por la realización de una enajenación indirecta, específicamente la determinación del ingreso gravable el cual es equivalente al resultado de aplicar al valor de mercado de las acciones o participaciones de la persona jurídica no domiciliada que se enajenan, el porcentaje determinado en el segundo párrafo del numeral 1 del inciso e) del artículo 10 de la LIR.

Sin embargo, existen otros métodos que también podrían ser utilizados para tales propósitos como el método de flujo de caja descontado o el valor de participación patrimonial incrementado por la tasa activa de mercado promedio mensual en moneda nacional (TAMN) que publique la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones.

Así, el primero de ellos está enfocado en el flujo de caja operacional que la empresa genera y su tasa de crecimiento esperada en el futuro y el segundo se basa en el valor contable ajustado de la empresa.

Debe señalarse, que la Administración Tributaria podrá fiscalizar los valores obtenidos por la aplicación de estos métodos por tener acceso a la información que se necesita para su desarrollo. En efecto, en algunos casos la información es pública<sup>27</sup> y en otros podrá obtenerla vía intercambio de información con otras administraciones tributarias extranjeras o accediendo a bases de datos de empresas privadas.

Por lo expuesto, se deben incorporar estos métodos para determinar el valor de mercado de las acciones y participaciones, así como el ingreso gravable.

#### iv) Ingreso gravable mínimo

El ingreso gravable que se considera para determinar el IR no refleja necesariamente el valor de las inversiones en el país, ya que su determinación se realiza en base al valor de mercado de las acciones o participaciones enajenadas de la persona jurídica no domiciliada, sin atender al valor de mercado propio que representan estas inversiones en el país; siendo que el valor de las primeras podría verse sustancialmente reducido por el valor de las inversiones que tuviera la persona jurídica no domiciliadas en jurisdicciones distintas al Perú.

Por lo expuesto, se debe establecer un valor mínimo como ingreso gravable, el cual debe garantizar un ingreso similar al que se tendría si se hubiera realizado una enajenación directa de las acciones o participaciones de la persona jurídica domiciliada.



<sup>27</sup> Información financiera de empresas que tengan la obligación de presentar esta información a su regulador.

## v) Responsabilidad solidaria

En este tipo de operaciones, resulta necesario asegurar el cumplimiento de la obligación tributaria debido a que estas se realizan –normalmente– fuera del territorio nacional y entre sujetos no domiciliados.

Por lo señalado, actualmente tienen la condición de responsables solidarios<sup>28</sup> la persona jurídica domiciliada cuyas acciones o participaciones se enajenan indirectamente cuando en cualquiera de los 12 meses anteriores a la enajenación haya sido parte vinculada del contribuyente (enajenante)<sup>29</sup> y las instituciones de compensación y liquidación de valores<sup>30</sup> constituidas en el país cuando efectúan la liquidación en efectivo de la operación y el contribuyente les informe que la operación realizada califica como una enajenación indirecta y el importe que deben de retener.

Sin embargo, se pueden realizar enajenaciones indirectas entre sujetos no domiciliados en las cuales no exista un responsable solidario domiciliado, lo cual eleva el riesgo de que no se recaude el impuesto a la renta<sup>31</sup> pese a haberse realizado una operación gravada.

Por lo señalado, resulta indispensable designar como responsables solidarios a nuevos sujetos que se encuentren domiciliados en el Perú, y que tengan una vinculación estrecha con el contribuyente (enajenante de las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica no domiciliada) como es el caso de las sucursales o cualquier otro establecimiento permanente en el país que tienen un patrimonio asignado.

En efecto, de acuerdo con la información proporcionada por la Administración Tributaria, en el año 2016 había 1 233 establecimientos permanentes con un patrimonio total de 23 559 millones de soles. Por lo tanto, la designación de estos contribuyentes como responsables solidarios, que tienen un vínculo económico con el enajenante no domiciliado permitirá asegurar el cumplimiento de las obligaciones tributarias derivadas de enajenaciones indirectas realizadas entre sujetos no domiciliados. Asimismo, contar con información relevante para la fiscalización de estas obligaciones.



## c) Propuesta

De acuerdo con la problemática detallada el Decreto Legislativo regula lo siguiente:

1. Se modifica la condición prevista en el numeral 2 del inciso e) del artículo 10 de la LIR a fin de que las transferencias realizadas por las partes vinculadas del enajenante se computen para determinar si se ha transferido el 10% o más de las acciones o participaciones de la persona jurídica no domiciliada.

En ese sentido, se establece que para que se configure una enajenación indirecta, entre otros, el enajenante y sus partes vinculadas deben transferir mediante una o varias operaciones simultáneas o sucesivas, acciones o participaciones que representen el 10% o más del capital de la persona jurídica no domiciliada en un período cualquiera de 12 meses.

<sup>28</sup> También tiene la condición de responsable solidario el pagador de la renta cuando se encuentra domiciliado en el país.

<sup>29</sup> Esta responsabilidad solidaria no se atribuye si el pagador de la renta es un sujeto domiciliado (agente de retención).

<sup>30</sup> O quienes ejerzan funciones similares.

<sup>31</sup> En adelante, IR.

Asimismo, se señala que para determinar el citado porcentaje se considerarán las transferencias que señale el reglamento y que la vinculación se determinará conforme a lo establecido en el inciso b) del artículo 32-A de la LIR.

Cabe mencionar que, de configurarse la enajenación indirecta, el enajenante y sus partes vinculadas tendrán la condición de contribuyentes, correspondiéndoles efectuar el pago del IR que corresponda por las enajenaciones que hayan realizado de forma separada; siendo que para la determinación de la base imponible cada contribuyente deberá considerar las enajenaciones que hubiera realizado en el periodo de doce (12) meses, excluyendo aquellas que hubieran sido gravadas anteriormente.

2. Se regula un nuevo supuesto de enajenación indirecta.

Así se prevé que también se configurará una enajenación indirecta, cuando el importe total de las acciones o participaciones de las personas jurídicas domiciliadas en el país cuya enajenación indirecta se realice en un periodo cualquiera de 12 meses, sea igual o mayor a 40 000 UIT.

El referido importe se determinará sumando los montos que resulten de aplicar el porcentaje que se establezca siguiendo el procedimiento previsto en el segundo párrafo del numeral 1 del inciso e) del artículo 10 de la LIR, sobre el valor pactado por cada enajenación que el enajenante y sus partes vinculadas realicen de las acciones o participaciones de la persona jurídica no domiciliada. Para estos efectos, se establece que la vinculación se determina conforme a lo dispuesto en el inciso b) del artículo 32-A de la LIR.

La fijación del referido umbral permitirá someter a tributación la enajenación indirecta de acciones o participaciones de las personas jurídicas domiciliadas en el país de mayor tamaño que superen dicho importe, dada la relevancia económica de la(s) operación(es) involucrada(s).

Por ello, para fijar el umbral de 40 mil UIT se analizaron los activos de los contribuyentes del país y se determinó que el 0,19% de ellos tienen activos superiores a 40 mil UIT, los cuales concentran el 76,53% del total de activos de las empresas domiciliadas en el país.



Contribuyentes por rango de activos - Ejercicio 2017													
En cantidad, porcentaje, soles y UITs													
Rango de Activos	Contribuyentes				Activos en UIT								
	Cantidad	Acumulado	En % del total	En % Acumulado	Activos	Activos	En % del Total	En % Acumulado	Mínimo	Máximo	Promedio	Patrimonio	Ingresos
Mayor a 1 millón de UITs	68	68	0.01%	0.01%	931,207,075,016	229,926,438	44.08%	44.08%	1,011,066	32,050,502	3,381,271	329,045,217,898	208,615,092,670
Entre 500 mil y 1 millón de UITs	58	126	0.01%	0.02%	163,629,882,669	40,407,440	7.75%	51.83%	504,057	996,667	686,594	89,193,421,721	79,018,352,093
Entre 100 mil y 500 mil UITs	436	562	0.07%	0.09%	363,468,276,025	89,745,253	17.21%	69.03%	101,005	495,571	205,898	194,393,025,494	182,193,332,646
Entre 50 mil y 100 mil UITs	441	1,003	0.07%	0.16%	124,191,820,381	30,664,647	5.88%	74.91%	50,106	99,826	69,534	65,447,478,299	70,355,088,350
Entre 40 mil y 50 mil UITs	189	1,192	0.03%	0.19%	34,161,289,837	8,434,879	1.62%	76.53%	40,031	49,982	44,629	16,761,100,220	21,076,242,860
Entre 30 mil y 40 mil UITs	318	1,510	0.05%	0.25%	44,316,528,304	10,942,353	2.10%	78.63%	30,049	39,988	34,410	21,062,738,577	32,754,506,948
Entre 20 mil y 30 mil UITs	562	2,072	0.09%	0.34%	55,752,436,818	13,766,094	2.69%	81.27%	20,004	29,974	24,465	26,110,714,400	42,031,305,048
Entre 10 mil y 20 mil UITs	1,530	3,602	0.23%	0.59%	86,796,984,415	21,491,354	4.11%	85.38%	10,002	19,994	14,007	38,970,928,089	74,637,090,764
Entre 8 mil y 10 mil UITs	643	4,245	0.10%	0.69%	23,306,201,438	5,754,619	1.10%	86.48%	8,001	9,999	8,950	10,119,355,080	21,941,119,944
Entre 0 y 8 mil UITs	510,284	514,529	82.88%	83.58%	285,996,528,774	70,517,661	13.52%	100.00%	0	7,994	138	121,191,276,738	360,655,978,006
Igual a 0	101,089	615,618	16.42%	100.00%	0	0	0.00%	100.00%	0	0	0	-1,394,089,146	1,470,968,577
<b>Total</b>	<b>615,618</b>		<b>100%</b>		<b>2,112,422,000,677</b>	<b>321,385,679</b>	<b>100.00%</b>		<b>1,774,315</b>	<b>33,760,499</b>	<b>4,479,866</b>	<b>909,841,117,370</b>	<b>1,084,751,279,106</b>

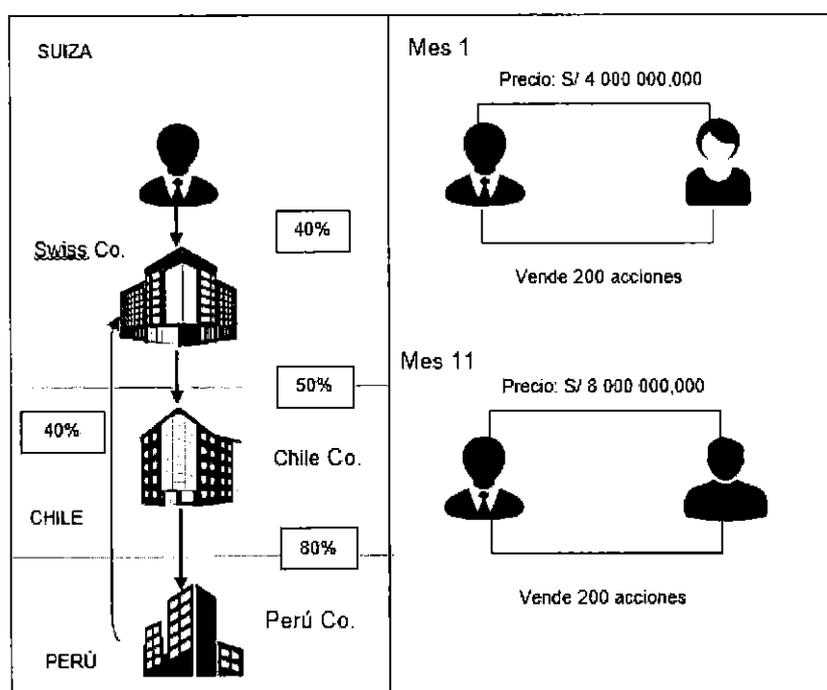
A continuación, se proporciona un ejemplo que explica el alcance de la propuesta:

Jorge es accionista de la empresa Swiss Co. domiciliada en Suiza. Tiene 400 acciones que representan el 40% del capital de la referida empresa.

El 27 de enero de 2019 enajena 200 acciones de Swiss Co. por S/ 4 mil millones y el 30 de noviembre de 2019 las 200 acciones restantes por S/. 8 mil millones.

Swiss Co. es propietaria indirecta del 40% de las acciones de la empresa Perú Co. domiciliada en el Perú (Swiss Co. es propietaria del 50% de las acciones de la empresa Chile Co. y Chile Co. es propietaria del 80% de las acciones de Perú Co.).

El valor de mercado de todas las acciones de Swiss Co. ascendió a S/ 20 mil millones y S/ 40 mil millones cuando las acciones fueron enajenadas. Por su parte, el valor de mercado de todas las acciones de Perú Co. fue de S/ 1 mil millones y S/ 2 mil millones en dichas fechas.



2.1 Determinación del importe total de las acciones de Perú Co. enajenadas indirectamente.

(i) Importe de las acciones de Perú Co. enajenadas indirectamente mediante la primera enajenación.

Primer paso: Determinar el porcentaje de participación que representa la relación entre el valor de mercado de las acciones de Perú Co. y las acciones de Swiss Co.

$$\% = \left[ \frac{\text{Part. de Swiss Co. en Perú Co.} * \text{VM todas Acc. de Perú Co.}}{\text{VM todas Acc. de Swiss Co.}} \right] * 100$$

$$\% = \left[ \frac{40\% * 1\,000\,000\,000}{20\,000\,000\,000} \right] * 100$$

$$\% = 0.02 * 100$$

$$\% = 2\% \dots (1)$$

Segundo paso: Determinar el importe de las acciones de Perú Co. enajenadas indirectamente a través de la primera enajenación.

$\text{Importe Acc. de Perú Co. enajenadas indirectamente} = \% \text{ determinado en (1) * precio pagado por la venta}$
--

$$\text{Importe Acc. de Perú Co. enajenadas indirectamente} = 2\% * 4\,000\,000\,000$$

$$\text{Importe Acc. de Perú Co. enajenadas indirectamente} = 80\,000\,000 \dots (2)$$

El importe obtenido es menor a 40 mil UIT (166 millones) por lo tanto no se configura una enajenación indirecta.

(ii) Importe de las acciones de Perú Co. enajenadas indirectamente mediante la segunda enajenación.

Primer paso: Determinar el porcentaje que representa la relación entre el valor de mercado de las acciones de Perú Co. y las acciones de Swiss Co.

$\% = \left[ \frac{\text{Part. de Swiss Co. en Perú Co.} * \text{VM todas Acc. de Perú Co.}}{\text{VM todas Acc. Swiss Co.}} \right] * 100$
---

$$\% = \left[ \frac{40\% * 2\,000\,000\,000}{40\,000\,000\,000} \right] * 100$$

$$\% = 0.02 * 100$$

$$\% = 2\% \dots (3)$$

Segundo paso: Determinar el importe de las acciones de Perú Co. enajenadas indirectamente a través de la segunda enajenación.

$\text{Importe Acc. de Perú Co. enajenadas indirectamente} = \% \text{ determinado en (3) * precio pagado por la venta}$
--

$$\text{Importe Acc. de Perú Co. enajenadas indirectamente} = 2\% * 8\,000\,000\,000$$

$$\text{Importe Acc. de Perú Co. enajenadas indirectamente} = 160\,000\,000 \dots (4)$$

(iii) Importe total de las acciones de Perú Co. enajenadas indirectamente



Jorge realizó las 2 enajenaciones dentro de un periodo de 12 meses. Por lo tanto, deben de sumarse los importes de las acciones enajenadas indirectamente en cada enajenación.

Importe total Acc. de Perú Co. = Importe determinado en (2) + Importe enajenadas indirectamente determinado en (4)
--

Importe total Acc. de Perú Co. = 80 000 000 + 160 000 000  
enajenadas indirectamente

Importe total Acc. de Perú Co. = 240 000 000  
enajenadas indirectamente

## 2.2 Determinación si el importe total de las acciones de Perú Co. enajenadas indirectamente es igual o mayor a 40 mil UIT.

El importe total de las acciones de Perú Co. enajenadas indirectamente asciende a 240 millones. Dicho importe es mayor a 40 mil UIT<sup>32</sup> (166 millones). Por lo tanto, se configura una enajenación indirecta.

De otro lado, debe señalarse que de configurarse una enajenación indirecta conforme a este nuevo supuesto en el cual se haya considerado enajenaciones realizadas por partes vinculadas, estos tendrán la condición de contribuyentes, correspondiéndoles efectuar el pago del IR que corresponda por las enajenaciones que hayan realizado, siendo que para la determinación de la base imponible cada uno de ellos deberá considerar las enajenaciones que hubiera realizado en el periodo de doce (12) meses, excluyendo aquellas que hubieran sido gravadas anteriormente.



3. Se incorpora dos nuevos métodos de valoración para determinar el ingreso gravable y el valor de mercado de las acciones o participaciones de la persona jurídica domiciliada y no domiciliada (método de flujo de caja descontado o el valor de participación patrimonial incrementado por la tasa activa de mercado promedio mensual en moneda nacional (TAMN) que publique la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones).

4. Se establece el ingreso gravable mínimo en la enajenación indirecta.

A tal efecto, se señala que, en todos los casos, el ingreso gravable no podrá ser inferior al valor de mercado de las acciones o participaciones que se hubieran enajenado indirectamente. Para determinar este importe se multiplicará el porcentaje de participación indirecta que tuviera el contribuyente en el capital de la persona jurídica domiciliada por el valor de mercado de estas.

5. Se designa como responsable solidario a la sucursal o cualquier otro establecimiento permanente en el país que cuente con un patrimonio asignado de la persona jurídica no domiciliada en el país que enajena las acciones o participaciones.

Asimismo se prevé que el referido responsable solidario debe proporcionar la

<sup>32</sup> El valor de la UIT para el año 2018 es S/ 4,150.

información relacionada con las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica no domiciliada en el país cuyas acciones o participaciones se enajenan, en particular, la referida a los valores de mercado, porcentajes de participación, aumento o reducción de capital, emisión y colocación de acciones o participaciones, procesos de reorganización, valores patrimoniales y balances, conforme a lo que establezca el reglamento.

Las disposiciones antes señaladas entran en vigencia el 1 de enero de 2019.

#### **d) Efecto de la norma sobre la legislación nacional**

El Decreto Legislativo modifica el inciso e) del artículo 10 y el artículo 68 de la LIR.

### **II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO**

El Decreto Legislativo no genera gastos adicionales al Presupuesto del Sector Público sino por el contrario permitirá garantizar que se tribute en el país cuando se realice una enajenación indirecta de acciones o participaciones de empresas peruanas que tengan un valor significativo, incrementando la recaudación.

### **3. TRATAMIENTO DE LOS ESTABLECIMIENTOS PERMANENTES**

#### **I. FUNDAMENTOS**

##### **a) Situación actual**

Las sucursales, agencias u otros establecimientos permanentes<sup>33</sup> en el Perú de empresas unipersonales, sociedades y entidades de cualquier naturaleza constituidas en el exterior califican como personas jurídicas domiciliadas de acuerdo con el inciso e) del artículo 7 y el inciso h) del artículo 14 de la LIR.

Dichos contribuyentes sólo tributan por sus rentas de fuente peruana conforme con el artículo 6 de la LIR.

Asimismo, la determinación del impuesto a la renta de los EP se rige por las normas que son aplicables a las sociedades domiciliadas, es decir tributan sobre renta neta con la tasa del 29,5%.

Según lo previsto en el inciso a) del artículo 3 del Reglamento de la LIR, constituye EP distinto a las sucursales y agencias los siguientes:

- (i) Cualquier lugar fijo de negocios en el que se desarrolle total o parcialmente, la actividad de una empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior. Agrega la norma que, en tanto se desarrolle la actividad con arreglo a lo antes dispuesto, constituyen EP los centros administrativos, las oficinas, las fábricas, los talleres, los lugares de extracción de recursos naturales y cualquier instalación o estructura, fija o móvil, utilizada para la exploración o explotación de recursos naturales.
- (ii) Cuando una persona actúa en el país a nombre de una empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior, si dicha persona tiene, y habitualmente ejerce en el país, poderes para concertar contratos en nombre de estas.



<sup>33</sup> En adelante, "EP".

- (iii) Cuando la persona que actúa a nombre de una empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior, mantiene habitualmente en el país existencias de bienes o mercancías para ser negociadas en el país por cuenta de las mismas.

Asimismo, conforme a lo dispuesto en el inciso b) del artículo 3 citado, no constituye EP:

- (i) El uso de instalaciones destinadas exclusivamente a almacenar o exponer bienes o mercancías pertenecientes a la empresa.
- (ii) El mantenimiento de existencias de bienes o mercancía pertenecientes a la empresa con fines exclusivos de almacenaje o exposición.
- (iii) El mantenimiento de un lugar fijo dedicado exclusivamente a la compra de bienes o mercancías para abastecimiento de la empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior, o la obtención de información para la misma.
- (iv) El mantenimiento de un lugar fijo dedicado exclusivamente a realizar, por cuenta de empresas unipersonales, sociedades o entidades de cualquier naturaleza constituida en el exterior, cualquier otra actividad de carácter preparatorio o auxiliar.
- (v) Cuando una empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior, realiza en el país operaciones comerciales por intermedio de un corredor, un comisionista general o cualquier otro representante independiente, siempre que el corredor, comisionista general o representante independiente actúe como tal en el desempeño habitual de sus actividades; salvo que ese representante realice más del 80% de sus actividades en nombre de tal empresa, en cuyo caso no será considerado como representante independiente.
- (vi) La sola obtención de rentas netas de fuente peruana a que se refiere el artículo 48 de la LIR.

Adicionalmente, la norma prevé que los supuestos antes detallados, comprendidos en los incisos a) y b) del artículo 3 del Reglamento, deberán verificarse a fin de establecer si se configura un EP, tratándose de empresas vinculadas o cuando media un contrato de agencia.

## b) Problemática

Los CDIs suscritos por el Perú en vigor<sup>34</sup>, contemplan supuestos adicionales de EP que no se encuentran previstos en las normas que regulan el impuesto a la renta<sup>35</sup>, como los EP temporales<sup>36</sup>, habiendo posiciones divergentes sobre cómo deben tributar las rentas atribuidas a dichos EP.

Por un lado, la Administración Tributaria considera que las rentas de estos EP deben tributar de la misma forma como tributan las rentas de los EP regulados en



<sup>34</sup> Actualmente, el Perú tiene 7 CDIs suscritos con Canadá, Chile, Brasil, Corea, México, Suiza y Portugal en vigor.

<sup>35</sup> En adelante, "IR".

<sup>36</sup> Los EP temporales son aquellos previstos en el párrafo 3 del artículo 5 de los CDIs peruanos en vigor (EP de servicios y EP de obras o actividades relacionadas a la construcción).

las normas del IR, es decir sobre renta neta con la tasa del 29,5%. Teniendo, además, el deber de cumplir con las obligaciones formales de inscribirse en el Registro Único de Contribuyentes, llevar libros contables, etc.

En efecto, mediante el Informe N° 039-2006-SUNAT/2B0000 de fecha 6 de febrero de 2006 ante la consulta sí de acuerdo al CDI suscrito entre el Perú y Chile, los servicios prestados por empresas chilenas a personas jurídicas domiciliadas en el país, están afectos a la retención del IR prevista en el artículo 76° de la LIR<sup>37</sup> la Administración Tributaria ha señalado que: *“Tratándose de una empresa del Estado Chileno que tenga un establecimiento permanente en el Perú, a través del cual realice actividades en este país, los beneficios que se atribuyan a dicho establecimiento permanente se encontrarán gravados con el Impuesto a la Renta peruano de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 del Convenio, mas no estarán sujetos a la retención contemplada en el artículo 76° del citado TZO; debiendo tales beneficios tributar el referido Impuesto conforme a lo establecido en el artículo 55° del TZO de la Ley del Impuesto a la Renta. (el subrayado es nuestro).”*

Por otro lado, un sector de la doctrina señala que las disposiciones de los CDIs, incluyendo la definición de EP prevista en ellos, sirven para repartir las potestades tributarias entre los Estados Contratantes y establecer límites a dichas potestades. Sin embargo, no pueden crear nuevos hechos imposables o crear nuevos contribuyentes del IR. Por lo indicado, los EP temporales deben tributar vía retención en la fuente, tratamiento que resulta aplicable a los contribuyentes no domiciliados, al no encontrarse regulados en las normas del IR.

Por lo señalado, resulta conveniente incluir los EP temporales en la definición de EP regulado en las normas del IR a fin de que no se generen controversias en torno al tratamiento que resulta aplicable a sus rentas.

Asimismo, el Perú tiene la intención de implementar en sus CDIs las recomendaciones del Reporte de la Acción 7 del Plan de Acción de BEPS que buscan limitar el uso de maniobras o esquemas destinados a evitar la configuración de un EP, incorporando modificaciones a la definición de EP de los CDIs. Así, no se ha formulado reservas a las disposiciones de la Convención Multilateral para Implementar las Medidas Relacionadas con los Tratados Tributarios para Prevenir la Erosión de las Bases Imposables y el Traslado de Beneficios<sup>38</sup> que recogen estas recomendaciones a fin de que sean incorporadas en sus CDI en vigor<sup>39</sup>, entre la cuales se encuentran las siguientes:

(i) Supuestos que no configuran un EP

Se señala que las excepciones a la configuración de un EP referidas a actividades de carácter preparatorio o auxiliar no se aplican a un lugar fijo de negocios que utilice o mantenga una empresa, cuando dicha empresa o una empresa estrechamente relacionada a aquella<sup>40</sup> realiza actividades en el



<sup>37</sup> El artículo 76 de la LIR establece la obligación de efectuar retenciones a los contribuyentes no domiciliados con carácter definitivo.

<sup>38</sup> El Perú suscribió este tratado el 27 de junio de 2018.

<sup>39</sup> La modificación de la aplicación de los CDI se realizará, si los países con los cuales tenemos suscritos estos tratados también manifiestan su consentimiento de aplicar estas medidas.

<sup>40</sup> A cuyo efecto, se establece que una persona o empresa está estrechamente relacionada a una empresa si, en base a todos los hechos y circunstancias relevantes, una tiene control sobre la otra o ambas están bajo el control de las mismas personas o empresas. Agrega que en cualquier caso, una persona o empresa será considerada estrechamente relacionada a una empresa si una participa directa o indirectamente en más del 50 por ciento en los beneficios económicos de la otra (o, en el caso de una sociedad, en más del 50 por ciento del total de los derechos de voto y del valor de las acciones de la sociedad o de la participación en su patrimonio) o si otra persona o empresa participa

mismo lugar o en otro lugar en el mismo Estado que constituya un EP o cuando la actividad global resultante de la combinación de las actividades realizadas por las dos empresas en el mismo lugar, o por la misma empresa o por empresas estrechamente relacionadas en los dos lugares no sea preparatoria o auxiliar siempre que las actividades empresariales llevadas a cabo constituyan funciones complementarias que formen parte de la operación de un negocio cohesionado.

Esta recomendación fue formulada al haberse detectado que, a fin de eludir la configuración de un EP, algunos grupos empresariales fragmentaban un negocio en funcionamiento y cohesionado en varias partes con el fin de alegar que cada una de ellas tenían carácter preparatorio o auxiliar, dado que estas actividades no configuran un EP.

(ii) Agente dependiente

Se establece que también se configurará un establecimiento permanente cuando concurren las siguientes condiciones:

- Una persona, distinta de un agente independiente, actúe en el país por cuenta de una empresa residente del otro Estado Contratante;
- En dicho ejercicio, esa persona habitualmente desempeñe el rol principal que lleva a la conclusión de contratos que son rutinariamente celebrados sin modificación sustancial por parte de la empresa; y
- Estos contratos se celebren en nombre de la empresa, o para la transferencia del derecho de propiedad o del derecho de uso de bienes de propiedad de la empresa, o sobre los que esta tenga un derecho de uso, o para la prestación de servicios por esta empresa.

(iii) Agente independiente

Se establece que no se considerará como agente independiente a la persona que actúe exclusivamente o casi exclusivamente por cuenta de una empresa o de varias empresas con las cuales se encuentre estrechamente relacionadas<sup>41</sup>,

Las dos últimas recomendaciones fueron formuladas porque se detectó que las empresas eludían la configuración del EP de agente dependiente a través de las siguientes prácticas:

- Acuerdos de comisión, conforme a los cuales los comisionistas concluían la venta de bienes, actuando por cuenta de tales empresas, pero en nombre propio.
- Existencia de contratos que se negocian fundamentalmente en un Estado, pero se celebran o autorizan en el extranjero.
- Cuando la persona que ejerce habitualmente los poderes que le facultan para celebrar contratos actúa como "agente independiente", al que le resulta



directa o indirectamente en más del 50 por ciento en los beneficios económicos (o, en el caso de una sociedad, en más del 50 por ciento de los derechos de voto y del valor de las acciones de la sociedad o de la participación en su patrimonio) en la persona y la empresa.

<sup>41</sup> Ver comentario anterior.

aplicable la excepción del estatus de EP<sup>42</sup>, aun cuando sea parte estrechamente relacionada de la empresa extranjera por cuenta de la que actúa.

En ese sentido, dichas modificaciones deben ser incluidas en la definición de EP regulada en las normas del IR a fin de evitar que se presenten controversias respecto a la forma en que deben de tributar las rentas atribuibles a dichos EP y evitar que se eluda la configuración del EP a la luz de las recomendaciones formuladas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE).

### c) Propuesta

A efecto de solucionar la problemática descrita y atendiendo a los estándares internacionales, así como a la posición adoptada por el Estado peruano en los CDIs suscritos en vigor, se propone lo siguiente:

1. Incorporar en la LIR una definición de EP, conforme a la cual constituye tal todo lugar fijo de negocios mediante el cual una empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior desarrolla, total o parcialmente, sus actividades.
2. Disponer que también constituyen EP:
  - a) Las obras o proyectos de construcción, instalación o montaje, así como las actividades de supervisión relacionadas con aquellos, cuando su duración sea superior a ciento ochenta y tres (183) días calendario dentro de un período cualquiera de doce (12) meses, salvo que se haya establecido un plazo menor en los Convenios para Evitar la Doble Imposición en cuyo caso ese será el plazo aplicable.
  - b) La prestación de servicios, cuando se realicen en el país para el mismo proyecto, servicio o para uno relacionado, por un período o períodos que en total excedan de ciento ochenta y tres (183) días calendario dentro de un período cualquiera de doce (12) meses, salvo que se haya establecido un plazo menor en los Convenios para Evitar la Doble Imposición en cuyo caso ese será el plazo aplicable.
  - c) Cuando una persona actúe en el país por cuenta de una empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior y como tal, concluya habitualmente contratos o desempeñe habitualmente el rol principal en la conclusión de contratos rutinariamente celebrados sin modificación sustancial por parte de la empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior y dichos contratos se celebren:
    - i) en nombre de estas; o,
    - ii) para la transferencia del derecho de propiedad o del derecho de uso de bienes de propiedad de estas o sobre los que estas tienen el derecho de uso; o,



<sup>42</sup> Prevista en el apartado 6 del artículo 5 del Modelo.

iii) para la prestación de servicios por parte de estas.

- d) Establecer que sin perjuicio de lo señalado en el numeral 1. y el literal c) del numeral 2. del presente apartado, no se considera que existe un establecimiento permanente cuando la actividad realizada es de carácter preparatorio o auxiliar.

Se considera que una actividad tiene carácter preparatorio o auxiliar cuando no sea parte esencial y significativa de las actividades de la empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior, salvo que dicha actividad conjuntamente con otras desarrolladas en el país por aquella y/o sus partes vinculadas constituyan funciones complementarias que formen parte de la operación de un negocio cohesionado.

- e) A efectos de determinar la configuración de los EP temporales, evitando el fraccionamiento de los contratos, se prevé sumar al período en que la empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior realiza dichas actividades, el o los períodos en que partes vinculadas a aquella, desarrollan actividades idénticas, sustancialmente similares o conexas.

- f) Establecer que no se configura un EP por agente dependiente cuando la persona que actúe por cuenta de la empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior realice una actividad económica en el país como agente independiente y actúe por esta en el curso ordinario de esa actividad. No obstante, una persona no será considerada como agente independiente para efectos de este párrafo cuando, entre otros:

- (i) realice más del 80% de sus actividades por cuenta de la empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior y en sus relaciones comerciales y financieras con esta se pacten o impongan condiciones que difieran de aquellas que se habrían pactado entre partes independientes; o,

- (ii) realice más del 80% de sus actividades por cuenta de una o más empresas unipersonales, sociedades o entidades de cualquier naturaleza constituidas en el exterior con las que esté vinculada.

- g) Disponer que se considera que una empresa unipersonal, sociedad o entidad de cualquier naturaleza constituida en el exterior tiene varios establecimientos permanentes cuando disponga en el país de diversos lugares fijos de negocios o realice en el país actividades claramente diferenciables, que de manera independiente cumplan los requisitos para calificar como establecimientos permanentes, siempre que su gestión se realice de manera separada. De ser así, cada establecimiento permanente tendrá la condición de contribuyente del Impuesto de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de esta Ley y tributará de manera independiente.

#### **d) Efectos de la norma sobre la legislación nacional**

El Decreto Legislativo modifica el segundo párrafo del artículo 6, el inciso e) del artículo 7 y el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 e incorpora el artículo



14-B a la LIR.

## II. ANÁLISIS COSTO - BENEFICIO

El Decreto Legislativo no genera gastos adicionales al Presupuesto del Sector Público sino por el contrario evitará que se generen controversias vinculadas respecto a cuál es el tratamiento que resulta aplicable a las rentas de los EP temporales y permitirá combatir prácticas elusivas destinadas a evitar la configuración de un EP.

### 4. LÍMITE A LA DEDUCCIÓN DE INTERESES

#### I. FUNDAMENTO

##### a) Situación actual

El inciso a) del artículo 37 de la LIR y el inciso a) del artículo 21 de su reglamento<sup>43</sup> contemplan una regla de subcapitalización para la deducción de intereses en el caso de endeudamientos entre partes vinculadas, según la cual los intereses son deducibles cuando provengan de endeudamientos que no excedan del resultado de aplicar el coeficiente de tres (3) sobre su patrimonio neto al cierre del ejercicio anterior. Así, los intereses que se obtengan por el exceso de endeudamiento no son deducibles para efectos del impuesto a la renta (IR).

Adicionalmente, las referidas normas también disponen que solo serán deducibles los intereses que excedan los ingresos por intereses exonerados o inafectos y prevén una regla especial para los bancos y empresas del sistema financiero, según la cual deberá establecerse la proporción existente entre los ingresos financieros gravados e ingresos financieros exonerados e inafectos y deducir como gasto, únicamente, los cargos en la proporción antes establecida para los ingresos financieros gravados.

##### b) Problemática

Las normas del IR otorgan un tratamiento diferente al rendimiento de la deuda y del capital; así los gastos financieros generados con ocasión de la deuda son deducibles, mientras que los dividendos u otra forma de distribución de utilidades no lo son. Esta diferencia puede afectar la decisión que los contribuyentes tomen respecto de la proporción de deuda/capital con la que financiarán a una empresa.

En efecto, a fin de aprovechar las ventajas tributarias y sin tener en cuenta razones empresariales, los contribuyentes pueden optar por realizar aportes de capital encubiertos mediante la asignación de recursos a una empresa bajo la modalidad de un préstamo.

Teniendo en cuenta lo señalado es que mediante la Ley N° 27356<sup>44</sup> se incluyó un último párrafo al inciso a) del artículo 37 de la LIR estableciéndose un límite a la deducción de intereses por endeudamientos entre partes vinculadas determinado en función del patrimonio del contribuyente. Conforme a lo señalado en el Dictamen de la Comisión de Economía del Proyecto de Ley N° 357/2000-CR que dio origen a dicho dispositivo legal, la subcapitalización constituye un problema por



<sup>43</sup> Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta aprobado por el Decreto Supremo N° 122-94-EF publicado el 21.09.1994 y normas modificatorias.

<sup>44</sup> Ley N° 27356, Ley que modifica el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 054-99-EF publicada en el diario oficial El Peruano el 18 de octubre de 2000. Vigente a partir del 1 de enero de 2001.

el que los contribuyentes optan por efectuar préstamos en lugar de aportes de capital por razones de índole tributaria:

*“Otro problema es la subcapitalización de las empresas, la que se da cuando un inversionista decide invertir, pero en vez de hacerlo como un aporte de capital, decide prestar a la empresa, evitando de esta forma la imposición tributaria, este problema ha sido detectado, toda vez que se ha identificado que el nivel de pasivo vinculado es de 10 ó 20 veces mayor al capital inicial. (...)”<sup>45</sup>*

A pesar de la incorporación de dicho límite en la LIR, en los últimos años los gastos financieros de los contribuyentes se han incrementado significativamente. En efecto, se ha observado que en el 2017 estos gastos aumentaron en un 32,1% respecto del 2012, porcentaje elevado en comparación al incremento del número de contribuyentes en dicho período el cual ascendió a 8,6%. Asimismo, en el 2014 como consecuencia de la reducción de la base imponible por la deducción de gastos financieros disminuyó el IR determinado.

Cuadro N° 1  
Contribuyentes que declaran gastos financieros\*  
2012 – 2017

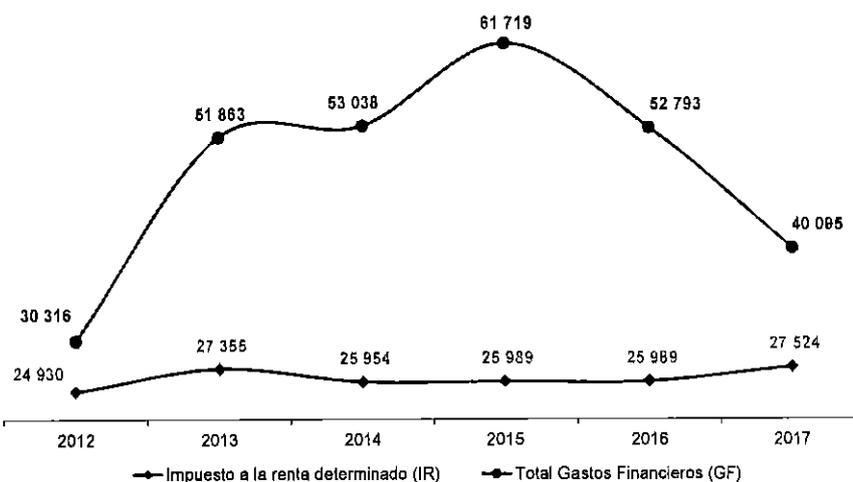
(cantidad de contribuyentes y soles)

Conceptos	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Impuesto a la renta determinado (IR)	24 930 167 385	27 355 438 939	25 953 777 549	25 988 669 045	25 988 669 045	27 523 892 192
Total Gastos Financieros (GF)	30 316 304 501	51 863 414 434	53 037 893 511	61 719 175 253	52 792 782 288	40 095 315 163
GF / IR	1,22	1,90	2,04	2,37	2,03	1,46
Cantidad de Contribuyentes	119 530	126 146	131 180	131 867	131 504	132 190
Promedio de GF	253 629	411 138	404 314	468 041	401 454	303 316
Mediana de GF	3 529	3 859	3 926	4 186	4 336	3 628

Nota: Solo considera contribuyentes que han declarado montos mayores a cero en la casilla 472 "Gastos Financieros" de la DDJJ anual de renta de tercera categoría  
Fuente: SUNAT



Gráfico N° 1  
IR determinado y gastos financieros de contribuyentes que declaran gastos financieros\* en soles  
2012 – 2017



Nota: IR determinado considerando una tasa de 30% para toda la muestra.  
Fuente: SUNAT

<sup>45</sup> Quinto párrafo de la página 5 del Dictamen de la Comisión de Economía del Proyecto de Ley N° 357/2000-CR.

Además, conforme con la información proporcionada por la SUNAT se ha identificado una importante concentración en los gastos financieros reportados, siendo que el 60% de estos gastos se concentran en el 0,2% de un total de 131 504 contribuyentes; mientras que el 20% de los referidos gastos se focalizó en el 99% del total de contribuyentes.

Cabe señalar que en el 2016 las empresas con ingresos superiores a 2 500 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) que son principales contribuyentes (PRICOS) tuvieron una elevada concentración de gastos financieros equivalente al 98% del total de gastos declarados. Asimismo, los PRICOS representaron alrededor del 75% de los ingresos y el 78% de los gastos financieros del total de contribuyentes del régimen general, es decir, más de la tercera parte de los gastos financieros e ingresos están altamente concentrados en el 10% de los contribuyentes del régimen general.

Cuadro N° 2  
Ingresos, IR y gastos financieros por rango de ingresos del 2016  
(millones de soles)

	N° Cont.	% Total	Ingresos	% Total	IR	% Total	Gastos Financieros	% Total
PRICOS	12 988	10%	779 320	75%	17 828	73%	41 197	78%
No PRICOS	118 516	90%	261 561	25%	6 428	27%	11 596	22%
<b>Total Régimen General</b>	<b>131 504</b>		<b>1 040 880</b>		<b>24 256</b>		<b>52 793</b>	

Fuente: SUNAT

Ingresos UIT	N° PRICOS	Ingresos		IR		Gastos Financieros	
		Ingresos	% PRICOS	IR	% PRICOS	GF	% PRICOS
[ 0 - 1700 ]	5 521	16 693	2%	330	2%	528	1%
< 1700 - 2300 ]	976	7 660	1%	143	1%	247	1%
< 2300 - 2500 ]	239	2 263	0%	47	0%	100	0%
< 2500 - 3000 ]	549	5 938	1%	116	1%	224	1%
< 3000 - 5000 ]	1 405	21 780	3%	414	2%	903	2%
< 5000 - 7000 ]	763	17 291	2%	293	2%	719	2%
< 7000 - más	3 533	707 695	91%	16 484	92%	38 475	93%
<b>Total PRICOS</b>	<b>12 988</b>	<b>779 320</b>	<b>100%</b>	<b>17 828</b>	<b>100%</b>	<b>41 197</b>	<b>100%</b>

Fuente: SUNAT

Aun cuando las normas del IR limitan la deducción de intereses provenientes del endeudamiento entre partes vinculadas, la evidencia internacional señala que los contribuyentes pueden adoptar esquemas complejos bajo los cuales no es posible verificar si se están realizando operaciones entre partes vinculadas<sup>46</sup> tales como aquellos en los que se utiliza a un tercero como intermediario, lo que se denomina back to back. Por ejemplo, la empresa A efectúa un depósito a un tercero independiente a fin que este último financie con dichos fondos a una empresa vinculada de A.

Además de ello, conforme a la doctrina internacional<sup>47</sup> algunos grupos empresariales internacionales reducen su carga tributaria total mediante el pago de intereses, trasladando las rentas que generan en países con tasas elevadas a países con tasas reducidas o a empresas con pérdidas.

Existen indicios de que estas formas de endeudamiento se vienen realizando en

<sup>46</sup> La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) sugiere que los límites a la deducción de intereses también se apliquen a partes independientes porque estas pueden ser entidades grandes mantenidas bajo estructuras de tenencia complejas que involucran fideicomisos o asociaciones, donde hay una serie de entidades bajo el control de los mismos inversionistas; casos en los que el nivel de erosión de la base y el riesgo de traslado de beneficios pueden ser similares a los planteados por una estructura de grupo o de partes vinculadas.

<sup>47</sup> Informe del "Plan de Acción 4 - Limitar la erosión de la base imponible por vía de deducciones en el interés y otros pagos financieros Plan de acción 4 de la OCDE" (actualización de diciembre de 2016 - Marco Inclusivo BEPS). En adelante, "Plan de Acción 4".



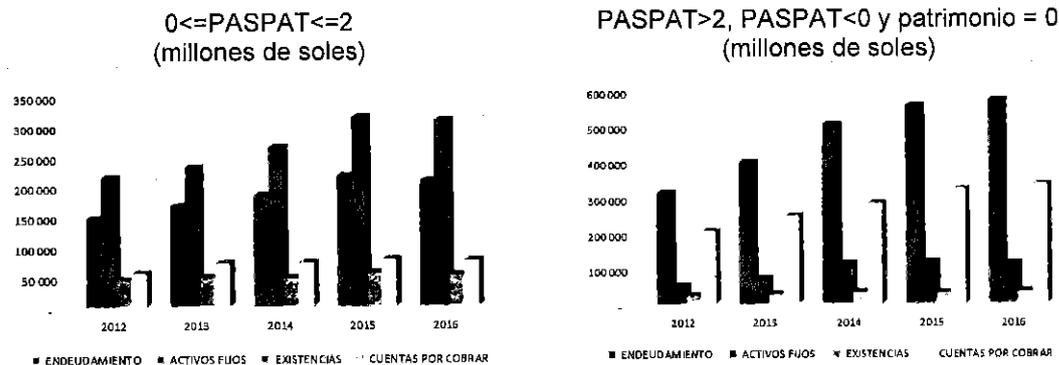
nuestro país, ya que empresas sin patrimonio o con bajas utilidades reciben préstamos desproporcionados. Nótese que actualmente, las normas del IR permiten la deducción de intereses de créditos provenientes de operaciones con sujetos ubicados en países o territorios de baja o nula imposición<sup>48</sup>, lo que incrementa el riesgo de erosión de la base imponible del IR. Es más, la tasa de retención del IR en estos casos puede ascender a 4,99%, salvo que sea posible identificar que la operación se ha realizado entre partes vinculadas en cuyo caso la tasa ascendería a 30%.

La relación pasivo patrimonio (PASPAT) es un indicador del grado de endeudamiento que tiene una empresa respecto a su patrimonio. Al respecto, que una empresa se endeude varias veces su patrimonio significa que no tendría suficientes garantías para asumir el pago de la deuda por sí mismo.

Cabe agregar que las empresas se endeudan para adquirir activos productivos que contribuyan a la generación de renta. No obstante, del análisis realizado a una muestra de Principales Contribuyentes<sup>49</sup> se observa que las empresas con menor ratio de apalancamiento ( $0 \leq \text{PASPAT} \leq 2$ ) registraron en promedio un incremento significativo de sus activos fijos, mientras que las empresas más endeudadas o sin patrimonio ( $\text{PASPAT} > 2$ ,  $\text{PASPAT} < 0$  y patrimonio = 0) evidenciaron un crecimiento importante solo de las cuentas por cobrar sin haber incrementado significativamente sus activos fijos.



Gráfico N° 2  
Endeudamiento, activos fijos, existencias, cuentas por cobrar para PRICOS  
2012 – 2016



Fuente: SUNAT.

El comportamiento observado en dichos contribuyentes indica que el endeudamiento está reduciendo la base imponible de IR, sin que esto se justifique con el incremento de activos productivos, lo que puede estar erosionando la base.

A fin de evitar estas prácticas, se ha visto en la legislación comparada que, a diferencia de Perú, países como España<sup>50</sup> y Colombia<sup>51</sup> limitan la deducción de

<sup>48</sup> Cabe señalar que a partir del 1 de enero de 2019, entrará en vigencia el Decreto Legislativo N° 1381 mediante el que se modifican los artículos de la LIR que contienen la denominación "Países o Territorios de Baja o Nula Imposición", por el término "Países o Territorios No Cooperantes o de Baja o Nula Imposición", e incorpora el concepto de "Regímenes Fiscales Preferenciales".

<sup>49</sup> En adelante, PRICOS.

<sup>50</sup> El artículo 16 de la Ley 27/2014, Ley del Impuesto sobre Sociedades, establece que: "Los gastos financieros netos serán deducibles con el límite del 30 por ciento del beneficio operativo del ejercicio."

<sup>51</sup> El artículo 118 del Estatuto Tributario Nacional de Colombia señala que (...) "los contribuyentes del impuesto sobre la renta y complementarios solo podrán deducir los intereses generados con ocasión de deudas, cuyo monto total promedio durante el correspondiente año gravable no excede el resultado de multiplicar por tres (3) el patrimonio líquido del contribuyentes determinado a 31 de diciembre del año gravable inmediatamente anterior (...)"

intereses por endeudamientos de cualquier contribuyente, es decir, independientemente de si se trata de partes vinculadas o independientes.

Esta problemática de erosión de la base imponible y traslado de beneficios mediante el pago de intereses también ha sido analizada por la OCDE<sup>52</sup> en el informe del Plan de Acción 4 en el que señalan que *"el uso de intereses por préstamos con partes vinculadas y no vinculadas es una de las técnicas más simples en la planificación fiscal internacional para trasladar beneficios, La fluidez y fungibilidad del dinero hace que sea relativamente simple ajustar la combinación de deuda y capital en una entidad controlada"*<sup>53</sup>. Para tales efectos, entre otros, se recomienda lo siguiente:

- Incluir una regla de ratio fijo para limitar la deducibilidad de los intereses a un porcentaje del EBITDA<sup>54</sup> determinado sobre valores tributarios. El EBITDA debe ser calculado agregando a la renta gravable los gastos netos por intereses, la depreciación y la amortización (EBITDA).
- Permitir que los contribuyentes arrastren los intereses netos no deducidos en un ejercicio a ejercicios posteriores.
- Establecer un umbral mínimo, respecto del que no aplique el límite, en función de los intereses netos.
- Excluir de la aplicación del límite a los intereses de préstamos utilizados en proyectos de inversión pública siempre que cumplan determinadas condiciones.

Finalmente, la OCDE también señala que el límite puede aplicarse a las entidades independientes, dado que en este caso el nivel de erosión de la base y el riesgo de traslado de beneficios puede ser similar al encontrado en una estructura de grupo o de partes vinculadas. Entre las prácticas más comunes tenemos el back to back y el uso de esquemas para evitar la aplicación de las reglas de vinculación.

### c) Propuesta

A fin de evitar que se erosione la base imponible del impuesto y se trasladen beneficios mediante el pago de intereses, se propone modificar el inciso a) del artículo 37 de la LIR de manera gradual de acuerdo a lo siguiente:

#### 1. Establecer que la regla de subcapitalización se aplique a los endeudamientos entre partes vinculadas e independientes

- 1.1. Modificar el inciso a) del artículo 37 de la LIR, para que a partir del 1 de enero de 2019 y hasta el 31 de diciembre de 2020, el límite también aplique a los intereses por deudas entre partes independientes.
- 1.2. Excluir de la aplicación del límite a los contribuyentes y operaciones que



<sup>52</sup> El Plan de Acción 4, plantea el desarrollo de recomendaciones sobre mejores prácticas en el diseño de reglas para prevenir la erosión de la base imponible mediante el uso de gastos por intereses, por ejemplo, a través del uso de deuda de partes relacionadas y de terceros para lograr deducciones de intereses excesivas o para financiar la producción de ingresos exentos o diferido.

<sup>53</sup> Traducción libre: *"The use of third party and related party interest is perhaps one of the most simple of the profit-shifting techniques available in international tax planning. The fluidity and fungibility of money makes it a relatively simple exercise to adjust the mix of debt and equity in a controlled entity"*. (p. 19 del Plan de Acción 4).

<sup>54</sup> Utilidades antes de intereses, impuestos, depreciaciones y amortizaciones (EBITDA, por sus siglas en inglés).

no impliquen un alto riesgo de erosión de la base y traslado de beneficios, o que se encuentren sujetos a límites de endeudamiento fijados por su propio ente regulador:

- i. Empresas del sistema financiero y de seguros señaladas en el artículo 16 de la Ley N° 26702 - Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros<sup>55</sup>, puesto que por la naturaleza de su negocio obtienen financiación vía deuda con el fin de generar ingresos para el desarrollo de sus actividades; además de encontrarse sujetas a límites de endeudamiento fijados por el ente regulador.
- ii. Contribuyentes con ingresos netos menores o iguales a 2500 UIT, dado que, tal como se señaló, los contribuyentes que se encuentran encima de este umbral concentran la mayor cantidad de gastos financieros (98% del total de gastos financieros declarados).
- iii. Contribuyentes que mediante Asociaciones Público Privadas desarrollen proyectos de infraestructura pública, servicios públicos, servicios vinculados a estos, investigación aplicada y/o innovación tecnológica en el marco del Decreto Legislativo N° 1224, "Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos" y las normas que lo modifiquen o sustituyan.
- iv. Endeudamientos constituidos para el desarrollo de proyectos de infraestructura pública, servicios públicos, servicios vinculados a estos, investigación aplicada y/o innovación tecnológica, bajo la modalidad de Proyectos en Activos en el marco del Decreto Legislativo N° 1224, "Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos" y las normas que lo modifiquen o sustituyan, de acuerdo a lo que señale el Reglamento.
- v. Los endeudamientos provenientes de la emisión de valores mobiliarios representativos de deuda que cumplan con las siguientes condiciones:
  - Se realicen por oferta pública primaria<sup>56</sup> en el territorio nacional conforme a lo establecido en la Ley de Mercado de Valores aprobada mediante Decreto Legislativo N° 861 y las normas que lo modifiquen o sustituyan.
  - Los valores mobiliarios que se emitan deben ser nominativos<sup>57</sup>; y,
  - La oferta pública se coloque en un número mínimo de 5 inversionistas no vinculados al emisor.



<sup>55</sup> Publicada el 09.12.1996.

<sup>56</sup> Conforme al artículo 49 de la Ley de Mercado de Valores, toda oferta pública requiere de la inscripción del valor en el registro público del mercado de valores que administra la Superintendencia del Mercado de Valores (SMV), y la misma está bajo su supervisión. El emisor mantiene obligaciones de revelación de información al mercado, durante la vigencia del valor. El artículo 54 de la misma Ley establece cuáles son los requisitos mínimos para inscribir los valores en el Registro, es decir la información que como mínimo debe presentarse y ponerse a disposición de los potenciales inversionistas.

<sup>57</sup> De acuerdo a lo establecido en el artículo 313 de la Ley General de Sociedades, los títulos o certificados representativos de obligaciones y los cupones correspondientes a sus intereses, en su caso, pueden ser nominativos o al portador. Asimismo, el artículo 263 de la Ley de Títulos Valores señala que los valores que representan las obligaciones pueden ser nominativos o al portador.

Cabe mencionar que, con esta exclusión se permite que los intereses de endeudamientos por "valores representativos de deuda" y determinados "proyectos en activos" sean deducibles sin ningún límite. No obstante, para verificar si una deuda excede el límite de 3 veces el patrimonio neto, dichos endeudamientos sí deben ser considerados.

- 1.3. Mantener la regla vigente basada en la relación entre los gastos por intereses y los ingresos por intereses inafectos o exonerados. En ese sentido, solo se deducirán los intereses que excedan el monto de los ingresos por intereses exonerados e inafectos.

Para tal efecto, no se computarán los intereses exonerados e inafectos generados por valores cuya adquisición haya sido efectuada en cumplimiento de una norma legal o disposiciones del Banco Central de Reserva del Perú, ni los generados por valores que reditúen una tasa de interés, en moneda nacional, no superior al cincuenta por ciento (50%) de la tasa activa de mercado promedio mensual en moneda nacional (TAMN) que publique la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones.

- 1.4. Tratándose de bancos y empresas financieras, deberá establecerse la proporción existente entre los ingresos financieros gravados e ingresos financieros exonerados e inafectos y deducir como gasto, únicamente, los cargos en la proporción antes establecida para los ingresos financieros gravados.

- 1.5. Indicar que para la deducción de los intereses de fraccionamientos otorgados conforme al Código Tributario<sup>58</sup>, no se aplicará ninguno de los límites previstos en este inciso. Ello considerando que por su naturaleza, en este tipo de operaciones no existe ningún riesgo de erosión de la base imponible o de traslado de beneficios.

- 1.6. La medida será aplicable a los intereses correspondientes al 1 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020 por deudas constituidas o renovadas a partir del día siguiente de la publicación del decreto legislativo.

- 1.7. Asimismo se establece una disposición transitoria que establece que a los intereses de deudas constituidas o renovadas hasta la fecha de publicación del decreto legislativo, les será de aplicación hasta el 31 de diciembre de 2020, únicamente la regla de limitación a la deducibilidad de intereses por deudas de partes vinculadas.

## **2. Establecer como límite para la deducción de gastos por intereses una regla de ratio fijo equivalente al 30% del EBITDA aplicable a los intereses de deudas con partes vinculadas e independientes**

- 2.1. Modificar el inciso a) del artículo 37 de la LIR para que a partir del 1 de enero de 2021 la deducción de intereses esté limitada al 30% del EBITDA del ejercicio anterior. Se debe entender por EBITDA a la renta neta luego de efectuada la compensación de pérdidas más los intereses netos,



<sup>58</sup> Cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado mediante el Decreto Supremo N° 133-2013-EF publicado el 22.06.2013 y normas modificatorias.

depreciación y amortización.

Nótese que se reemplaza el límite calculado en función del patrimonio neto del contribuyente por un límite determinado sobre la renta neta luego de efectuada la compensación de pérdidas más los intereses netos, depreciación y amortización.

Se ha optado por tomar el EBITDA dado que este refleja que tan rentable es un negocio sin verse afectado por los intereses, depreciaciones y amortizaciones. Asimismo, se propone que este EBITDA sea construido sobre base tributaria a fin de evitar que sea manipulado para incrementar el límite.

En el Plan de acción 4, se recomienda limitar la deducción de gastos de intereses estableciendo un límite entre el 10% y 30% del EBITDA. Desde esta perspectiva se ha considerado conveniente establecer el límite en 30% permitiendo a las empresas un nivel de gastos financieros acorde con su capacidad de generar los flujos de ingresos necesarios para hacer frente a sus obligaciones financieras y que además se considera razonable teniendo en cuenta los altos niveles de incumplimiento de IR, el cual fue de 57,3% en el 2016, la más alta en los últimos años. (Cabe señalar que de aplicarse hoy un límite de 30%, solo se afectaría al 25% de los contribuyentes que poseen patrimonio positivo<sup>59</sup>; sin embargo, podrán ser deducidos en los próximos cuatro (4) ejercicios<sup>60</sup>).

- 
- 2.2. Establecer que el límite será aplicable a los intereses por endeudamientos entre partes vinculadas e independientes y que se mantendrán las exclusiones señaladas en el caso de la subcapitalización.
  - 2.3. El límite se aplica sobre el interés neto que debe ser entendido como el monto de los gastos por intereses que excede el monto de los ingresos por intereses, computables para determinar la renta neta. Nótese que a diferencia de la subcapitalización que mide el nivel de deuda del contribuyente, en el caso del EBITDA el límite se calcula en función de los intereses.
  - 2.4. Permitir que los intereses netos que no fueron deducidos en el ejercicio por exceder el límite del 30% del EBITDA, puedan ser deducidos en los cuatro (4) ejercicios inmediatos siguientes, conjuntamente con los del ejercicio correspondiente, y con el mismo límite del 30%.

Al respecto, conforme a lo señalado por la OCDE en el Plan de Acción 4 este arrastre reduce el impacto de la volatilidad de los ingresos. En efecto, el riesgo de que una empresa no pueda deducir los intereses por inversiones que generarán ingresos en períodos posteriores o por tener pérdidas puede ser reducido si se permite el arrastre de los intereses no deducidos.

- 2.5. Esta medida será aplicable a todos los intereses a partir del 2021, independientemente de la fecha de constitución o renovación de la deuda. En efecto, la entrada en vigencia de estas modificaciones será gradual, tal como se desprende del siguiente esquema:

<sup>59</sup> No se incluye a 688 empresas, las cuales poseen patrimonio negativo o igual a cero.

<sup>60</sup> Ver punto 2.4 de la presente exposición de motivos.

- A. Límite de subcapitalización aplicable a endeudamientos entre partes vinculadas: Aplicable a los intereses de deudas constituidas o renovadas hasta la fecha de publicación del Decreto Legislativo. Este límite les será aplicable hasta el 31 de diciembre de 2020.
- B. Límite de subcapitalización aplicable a endeudamientos entre partes vinculadas y no vinculadas: Aplicable a los intereses correspondientes al 1 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020 por deudas constituidas o renovadas a partir del día siguiente de la publicación del Decreto Legislativo. Este límite les será aplicable hasta el 31 de diciembre de 2020.
- C. Límite en función del EBITDA para los intereses de endeudamientos entre partes vinculadas y no vinculadas: Aplicable a todos los intereses a partir del 1 de enero de 2021, independientemente de la fecha de constitución o renovación de la deuda.

**d) Efecto sobre la legislación nacional**

La propuesta normativa modifica el inciso a) del artículo 37° de la LIR.

**III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO**

El objetivo de mantener durante el 2019 y 2020 el límite a la deducción de gastos por intereses en función a la regla de subcapitalización es que los contribuyentes se adapten a que la aplicación del límite se aplique a las deudas con partes vinculadas e independientes. De esta manera podrán realizar los ajustes financieros necesarios para que en el 2021 puedan aplicar el límite en función al EBITDA. En este sentido, no se espera que haya un impacto significativo sobre los ingresos fiscales en los ejercicios 2019 y 2020 dado que la recaudación adicional ascendería a S/ 100 millones y S/ 195 millones, respectivamente.



**Cuadro N° 3**  
**Impuesto a la renta - PRICOS - Determinado 2017 y Estimado 2018 – 2021**  
(millones de S/)

Sector	2017 (a)	2018 (b)	2019	2020	2021
			Escenario PASPAT (c)	Escenario PASPAT (d)	Escenario EBITDA (e)
IR determinado	15 359	16 274	17 428	18 745	23 856
Gastos financieros no deducibles (adiciones)			635	1 220	177 714
<b>IR adicional</b>			<b>100</b>	<b>195</b>	<b>3 988</b>

Nota: Se considera que las empresas reguladas serán las mismas durante todo el tramo de análisis.

(a) Directorio PRICOS 2017 (9 018 contribuyentes).

(b) Las cifras de los años 2018 al 2021 fueron estimadas en función a los supuestos macroeconómicos del Marco Macroeconómico Multianual.

(c) y (d) Escenario con regulación de deudas constituidas o renovadas entre el 01/01/2019 hasta el 31/12/2020.

(e) Escenario con regulación de intereses a partir del 01/01/2021 para todas las deudas contraídas.

Fuente: SUNAT.