



Entrevista a Roberto Cores Ferradas(*)

Algunas consideraciones sobre el Proyecto de Ley para incorporar el método del **crédito indirecto tributario** en la Ley del Impuesto a la Renta(**)

Some considerations on the Bill which proposes to incorporate the method of indirect tax credit in the Income Tax Law

Resumen: Con motivo de la presentación del Proyecto de Ley No. 03599/2013-CR, se realizó la presente entrevista, en la cual el autor esclarece los alcances del método del crédito indirecto. Asimismo, se analiza dicha institución en el marco del Proyecto de Ley antes mencionado, que busca incorporarlo en la Ley del Impuesto a la Renta. El tema de la entrevista cobra relevancia toda vez que la eliminación de la doble imposición tributaria es una preocupación permanente de los contribuyentes, así como el hecho de que en los últimos años las inversiones peruanas en el extranjero van en aumento.

Palabras Claves: Crédito indirecto tributario - Impuesto a la Renta - Doble imposición tributaria - Inversiones en el extranjero

Abstract: On the occasion of the presentation of the Bill No. 03599/2013-CR, this interview was conducted, in which the author clarifies the scope of the method of the indirect tax credit. The institution of the indirect tax credit is also analyzed in the framework of the aforementioned bill, which seeks to incorporate said institution in the Income Tax Law. The topic of the interview is relevant considering that the elimination of double taxation is an ongoing concern for taxpayers, as well as the fact that in recent years more and more Peruvian outbound investments are being made.

Keywords: Indirect tax credit - Income Tax - Double taxation - Investments abroad

-
- (*) Master en Tributación Internacional (LLM) por *New York University School of Law*. Socio de International Tax Services en EY Perú. Miembro de la Asociación Fiscal Internacional (IFA) Grupo Peruano y del Instituto Peruano de Derecho Tributario.
- (**) Entrevista elaborada por Efraín Rodríguez Alza. Abogado por la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Senior de Transaction Tax en EY Perú. Miembro extraordinario de la Asociación Civil IUS ET VERITAS. La entrevista fue realizada por Augusto Hostia Cardeña y Paula D'Medina Valdez, estudiantes de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y miembros ordinarios de la Asociación Civil IUS ET VERITAS. La Asociación agradece profundamente al doctor Roberto Cores Ferradas por su colaboración y disponibilidad para responder nuestras preguntas.

Algunas consideraciones sobre el Proyecto de Ley para incorporar el método del crédito indirecto tributario en la Ley del Impuesto a la Renta
Some considerations on the Bill which proposes to incorporate the method of indirect tax credit in the Income Tax Law

Con fecha 12 de junio de 2014, se presentó al Congreso de la República el Proyecto de Ley No. 03599/2013-CR, "Ley que modifica el literal c) del Artículo 88 de la Ley del Impuesto a la Renta" (en adelante, el "Proyecto de Ley"), por el cual se propone la incorporación en el referido artículo del método del crédito indirecto.

Esta modificación legal al actual régimen de medidas unilaterales contenidas en la Ley del Impuesto a la Renta (en adelante, la "Ley del IR") para eliminar la doble imposición ha sido una preocupación recurrente de los contribuyentes, y con mayor razón en el escenario económico de los últimos años, en el cual las empresas peruanas están llevando a cabo mayores inversiones en el extranjero (operaciones *outbound*), como por ejemplo, la inversión en la adquisición de negocios, participación en *private equities* extranjeros, entre otros.

Asimismo, es importante señalar que en los Convenios para evitar la Doble Imposición (en adelante, CDI) celebrados por el Perú se ha establecido como modalidad para eliminar la doble imposición tanto el crédito directo como el crédito indirecto. Más aun, como parte de las recomendaciones desarrolladas en la Resolución de las X Jornadas Nacionales de Tributación (Mayo, 2010), la Asociación Fiscal Internacional (Grupo peruano) recomendó expresamente incorporar en la Ley del IR el crédito indirecto a fin de eliminar el fenómeno de la doble imposición económica.

Por todo lo anterior, el objetivo de la presente entrevista es esclarecer los alcances del método de crédito indirecto, y a su vez analizar dicha institución en el marco del Proyecto de Ley que busca modificar la Ley del IR a fin de incorporar el referido método de crédito, y que estaría próximo a discutirse para su futura publicación.

1. Existen dos métodos para eliminar la doble imposición internacional: el método de la exención y el método del crédito, siendo que en el último se encuentra el método de crédito indirecto. ¿Cuál es la diferencia entre ambos métodos? ¿Por qué es criticable que en la Decisión No. 578 (Régimen para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal entre los países de la Comunidad Andina) se haya optado por el método de la exención?

En realidad, la diferencia entre ambos métodos es que el primero, el método de exención, no somete a imposición en el Perú la renta de fuente extranjera; a diferencia del segundo método, que es el método del crédito, que considera la renta obtenida en el extranjero como gravada y otorga un crédito constituido por el impuesto pagado en el extranjero, para evitar la doble imposición. Entonces, la diferencia está en realidad en lo que se consideran rentas comprendidas a imposición: Así, en el método de exención no se consideran gravadas las rentas de fuente extranjera, mientras que en el método de crédito se consideran gravadas las rentas de fuente extranjera, pero para atenuar el efecto de doble imposición, se permite descontar contra el impuesto peruano el impuesto pagado en el extranjero.

Por otra parte, es criticable que la Decisión No. 578 haya acogido el método de la exención, en principio, porque es poco usual. Normalmente, y el Perú no es la excepción, los países establecen que sus empresas domiciliadas tributen en fuente mundial. Entonces, esta metodología que básicamente tiene el Pacto Andino o la tenía el Convenio entre Argentina y Chile no es una metodología usual porque va contra el espíritu de la propia norma. La norma desgrava la renta de fuente mundial.

En segundo lugar, el método acogido en la Decisión No. 578 tiene una incidencia respecto a la determinación del gasto deducible porque significa que cuando tú tienes el método de exención como regla general, la renta que obtienes es no gravada y, por ende, cualquier gasto asociado con esta renta es no deducible. Hay que acordarse que lo que dice la norma es que para poder deducir un gasto tiene que haber una vinculación entre el gasto y la generación de la renta gravada. Ergo, si la renta no es gravada, el gasto necesario para su generación es no computable. En el caso del método del crédito se considera que hay



Entrevista a Roberto Cores Ferradas

un esfuerzo, un desembolso, un gasto necesario para generar la renta; por lo que se admite generalmente la deducción del gasto y esto no genera ineficiencias, como sí genera el método de la exención.

Finalmente, también cabe mencionar un tema relacionado con la neutralidad. Ello porque el objeto de gravar la renta de fuente extranjera y la renta de fuente peruana, es decir, de recoger el método del crédito es que no se favorezca por una norma tributaria la inversión en el extranjero *versus* la inversión en el Perú. Normalmente, los métodos de exención podrían generar algún incentivo hacia no invertir en el Perú, sino hacia invertir en el extranjero porque, naturalmente, las rentas podrían estar no gravadas y podría generar algún tipo de beneficio con una doble no-imposición. Por tanto, desde la perspectiva de la neutralidad tributaria, el método aceptado es el método del crédito porque, en realidad, tributes en Perú o tributes en el extranjero, pagas impuestos. El método de la exención no es neutral.

2. ¿En qué consiste el crédito indirecto contra el Impuesto a la Renta (en adelante, el “IR”) pagado en el Perú? ¿Por qué razón diversos ordenamientos jurídicos han incorporado este tipo de método en su ordenamiento para coadyuvar a resolver el problema de la doble imposición económica, además de la doble imposición jurídica?

En realidad, se reconocen dos tipos de crédito: el crédito directo y el crédito indirecto. El primero es aquel que reconoce la Ley del IR peruana, por dar un ejemplo. Pero, ¿cuál es la condición que se debe cumplir para aplicar el crédito indirecto? Que haya una identidad entre la persona que paga el impuesto en el extranjero y la persona que paga el impuesto en el Perú. Es decir, que, por ejemplo, se trate de una persona jurídica constituida en el Perú que es contribuyente de un impuesto en el extranjero y ese impuesto pagado puede descontar el impuesto peruano. Por tanto, lo que hay es identidad entre la persona que paga el impuesto en el extranjero y que luego lo va a pagar en el Perú.

Esto normalmente permite evitar la doble imposición en aquellas legislaciones que establecen impuestos en cabeza del accionista no domiciliado; por ejemplo, la distribución de dividendos. Sin embargo, no permiten descontar el total de la carga tributaria que se ha incidido en el otro país si es

que, además del impuesto al gravamen o a la distribución de dividendos, se ha establecido un impuesto a la empresa que genera ese dividendo.

En consecuencia, el método del crédito indirecto lo que hace, en buena cuenta, es como si se le quitara la personalidad jurídica a la subsidiaria que tienes en el extranjero. Es decir, por ejemplo, tú decides invertir en el extranjero a través de una sociedad anónima constituida en Argentina. Entonces, esa sociedad anónima va a pagar un 35% en Argentina e imagínate que has ganado 100, por lo que te queda aún 65% por distribuir. Luego, la pregunta es, de acuerdo con la ley peruana vigente: ¿El impuesto que pagó esa empresa que distribuye el dividendo del accionista peruano puede ser tomado como crédito en Perú? No, porque la persona que pagó el impuesto es una empresa constituida en Argentina diferente a la empresa accionista en el Perú.

Empero, si tuviésemos el método del crédito indirecto, es como si la empresa peruana hubiese pagado ese impuesto en Argentina, como si fuera la misma persona jurídica en Argentina para efectos del crédito. De manera tal que en ese caso lo que se vería es: la empresa argentina me distribuyó 65%, pero pagó un 35% de IR. Por lo tanto, voy a poder tomar, haciendo el *gross up*, aumentando el impuesto pagado como crédito, y no debería haber un impuesto residual en el Perú.

Entonces, ¿cuál es el objetivo detrás del uso de dicho método? Es básicamente evitar la doble imposición económica. El día de hoy, al no existir un método de crédito indirecto, las inversiones peruanas en el extranjero deben tener una tasa de aproximadamente de 47% o 48%, esto porque la ley peruana señala que una empresa peruana que recibe dividendos del extranjero lo grava como renta de fuente

Algunas consideraciones sobre el Proyecto de Ley para incorporar el método del crédito indirecto tributario en la Ley del Impuesto a la Renta
Some considerations on the Bill which proposes to incorporate the method of indirect tax credit in the Income Tax Law

extranjera. Por ello, si tú sumas la carga impositiva total, tienes 35 sobre los 100 en Argentina y sobre los 65 que te distribuyen, y además aplicas un 30% más de impuesto en el Perú. Naturalmente, esto genera un desincentivo para las empresas peruanas en invertir en el extranjero, o lo hacen creando *holdings* o sociedades en países de baja o nula imposición (paraísos fiscales).

3. ¿Cómo operaría la utilización del crédito indirecto para una empresa domiciliada en el Perú? ¿Sería necesario aplicar también los requisitos dispuestos en el Reglamento de la Ley del IR para el crédito directo, tales como que el impuesto reúna las características del IR, que el impuesto en el exterior incida en las rentas gravadas de fuente peruana; o, por el contrario, se requiere un mayor desarrollo normativo en ese ámbito?

Primero, naturalmente que se requiere un mayor desarrollo porque lo que se señala en la norma es que quien haya pagado el impuesto sea la persona residente en el Perú, para que pueda ser tomado como crédito. Entonces, eso tendría que modificarse definitivamente.

En segundo lugar, debe ser un impuesto sobre la renta, por lo que sería un requisito que actualmente existe y se mantendría. Por otra parte, no tendría que incidir sobre rentas gravadas de fuente peruana, sino sobre rentas gravadas de fuente extranjera. El país de la fuente, en este caso el Perú, solamente te puede otorgar un crédito por las rentas gravadas de fuente extranjera. Nunca te van a otorgar un crédito por las rentas gravadas de fuente peruana porque, de lo contrario, podría erosionar su base fiscal.

Empero, para responder de manera directa a esto, en realidad necesitamos un desarrollo legislativo que permita que una empresa peruana pague un impuesto pagado por una empresa diferente. Lógicamente que tendría que ser un impuesto sobre la renta pagado en el extranjero y también la metodología de cómo se determina el crédito indirecto, porque es un poco complejo. Tiene que hacerse un *gross up* y una serie de elementos adicionales. En general, necesitamos un desarrollo legislativo, una norma expresa que permita su aplicación. Como están las leyes hoy día, no hay forma que se pueda aplicar.

4. ¿Cómo se debería aplicar el método del crédito indirecto de la Ley del IR en el marco de los CDI celebrados hasta la fecha? ¿Podría darse una incompatibilidad entre ambas reglas (por ejemplo, con la relación a las cláusulas de tax sparing)? En caso ello suceda, ¿qué se puede hacer para resolver dicho problema?

En la ley no existe la posibilidad de utilizar el crédito indirecto, pero sí lo permiten los diversos CDI que ha suscrito el Perú. Allí, hay una serie de dudas respecto a la forma de aplicar, porque el convenio simplemente lo dice de una manera genérica, señalando que en buena cuenta se puede tomar el crédito indirecto. Sin embargo, hay algunas ausencias que deberían precisarse como, por ejemplo, si el impuesto debe ser efectivamente pagado, si podría haber sido acreditado por una empresa, etcétera.

En mi opinión, creo que no hay una incompatibilidad entre el crédito indirecto y el *tax sparing*. Esto porque este último es básicamente una metodología bajo la cual tú reconoces si un país diferente al Perú te da una exoneración, tú la respetas. Entonces, no hay normalmente una incompatibilidad entre el *tax sparing* y el método del crédito porque el *tax sparing* tiene como premisa que no se ha pagado un impuesto en el extranjero, mientras que el segundo tiene como premisa que efectivamente se ha pagado un impuesto en el extranjero.

5. ¿El sistema de créditos aplicable únicamente a las rentas pasivas atribuibles (artículo 116 de la Ley del IR), en el marco de las reglas de transparencia fiscal internacional (CFC rules), entraría en conflicto con la incorporación del método de crédito indirecto de la Ley del IR?



Entrevista a Roberto Cores Ferradas

No, en realidad el artículo 116 de la Ley del IR es el único artículo que regula en cierta manera el uso del crédito indirecto y lo hace porque el Perú ha incorporado en su legislación unas normas de transparencia fiscal internacional (*CFC rules* en la legislación internacional), las cuales, básicamente, tienen como premisa también el conocimiento de la personalidad jurídica en una sociedad extranjera. Entonces, en realidad lo que hace el método del artículo 116 de la Ley del IR es reconocer un crédito indirecto partiendo de la premisa que por la transparencia fiscal también se desconoce la personalidad jurídica de la sociedad constituida en el extranjero.

Ahora, lo que probablemente haría un método de crédito indirecto sería (quizás) evitar que las empresas peruanas utilicen *holdings* en paraísos fiscales porque como en el Perú no hay este método de crédito indirecto, la imposición a la renta extranjera es muy alta, lo que obliga a establecer estos vehículos en países intermedios. Quizás, la opción del método del crédito indirecto haría casi desaparecer o hacer innecesaria la utilización de *holdings* en paraísos fiscales, con lo cual quizás las normas del CFC tendrían menos aplicación de las que hoy día tienen respecto a la inversión en el extranjero. Pero yo diría que no entran en conflicto sino que en buena cuenta el artículo 116 de la Ley del IR es específico para los *holdings*, mientras que en el caso del crédito indirecto lo que normalmente ocurriría es que tendrías la inversión o el *holding* principal a través de Perú y no a través de un paraíso fiscal.

6. De la lectura de la fórmula legal propuesta en el Proyecto de Ley, ¿considera que existen algunos aspectos, adicionales a los antes mencionados, que deben ser precisados?

Como concepto, me parece que es razonable, ya que permite la coexistencia del crédito

directo y el indirecto, lo cual está bien. La metodología de cálculo es en función a las utilidades que recibe de la sociedad extranjera.

Quiero resaltar ciertas opciones que son correctas como el hecho de que se establece como condición que se tenga un 10% de capital en la sociedad extranjera. Lo cual es razonable porque esta metodología permite la utilización del crédito indirecto a aquellas personas que tengan una inversión significativa en la sociedad extranjera y no aquellas que supongan un riesgo de capital, o aquellas inversiones menores. Fijándose el límite en 10%, me parece una decisión correcta.

Luego, otro aspecto importante aquí es que se permite hacer el *carry forward*, o arrastre del crédito para años siguientes. Lo cual es algo nuevo ya que en el Perú es algo que no existía. Normalmente el crédito, especialmente el directo, si no lo gastabas se perdía. Creo que la posibilidad del arrastre es una metodología interesante.

También en el Proyecto de Ley se señala que “para acreditar el crédito indirecto tienes que acreditar la boleta o constancia de pago del impuesto”. Creo que se podría precisar que el impuesto podría haber sido pagado en efectivo, quizás compensado. Entonces, la boleta de pago del impuesto no siempre puede ser un documento posible de obtener, así que por ahí hay una precisión que hacer.

Finalmente, el Proyecto de Ley tiene una disposición transitoria que señala que “van a ser aplicables prospectivamente los dividendos que se reciban a partir de la vigencia de la ley”. Creo que es una buena iniciativa, aunque, como toda iniciativa, siempre hay aspectos por mejorar, pero me parece que la iniciativa y el fin que se persigue, de promover la inversión peruana en el extranjero y evitar el uso de *holdings* en paraísos fiscales. En líneas generales, el Proyecto de Ley pretende solucionar un problema económico que hoy existe y una situación de desventaja a las empresas peruanas que deciden invertir en el extranjero en comparación con empresas chilenas o colombianas donde sí se permite esta metodología.

Para resumir, me parece que el Proyecto de Ley es correcto aunque puedan hacerse algunas precisiones menores, pienso que nos va a ayudar a resolver algunos problemas que el día de hoy tenemos.