

Universidad de Lima
Escuela de Posgrado
Maestría en Tributación y Política Fiscal



**LA APLICACIÓN DE LA NORMA PERUANA DE
ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES EN LOS
CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITOS CON
CHILE Y CANADÁ**

Trabajo de investigación para optar el Grado Académico de Maestro en
Tributación y Política Fiscal

Michael Blanco Calderón
Código 20152588

Melissa Lama Segura
Código 20152607

Asesora
Mónica Lucía Byrne Santa María

Lima – Perú
Mayo de 2019

**LA APLICACIÓN DE LA NORMA PERUANA DE
ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES EN LOS
CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITOS CON
CHILE Y CANADÁ**

**THE ENFORCEMENT OF THE PERUVIAN LAW OF
INDIRECT SHARE TRANSFERS IN THE DOUBLE TAX
TREATIES SIGNED WITH CHILE AND CANADA**

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: LA DOBLE IMPOSICIÓN INTERNACIONAL Y LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN.....	4
1.1 La doble imposición internacional	4
1.2 Instrumentos para eliminar la doble imposición internacional	7
1.3 Los convenios de doble imposición	9
1.3.1 Aspectos generales.....	9
1.3.2 Modelos de convenios de doble imposición	11
1.3.3 Interpretación de los convenios de doble imposición	13
1.3.4 Interrelación de los convenios de doble imposición y la legislación interna	20
CAPÍTULO II: LA ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES EN LA LEGISLACIÓN INTERNA Y EN LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN	23
2.1 La enajenación indirecta de acciones en la legislación peruana	23
2.1.1 Antecedentes	24
2.1.2 Desarrollo normativo.....	28
2.2 La enajenación indirecta de acciones en la legislación comparada.....	33
2.2.1 Chile	33
2.2.2 Argentina	35
2.3 La enajenación indirecta de acciones en los convenios de doble imposición	37
2.3.1 Regulación en el Modelo de la OCDE	38
2.3.2 Regulación en los convenios suscritos por el Perú.....	39
CAPÍTULO III: LA ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES EN LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITOS CON CHILE Y CANADÁ	45
3.1 Análisis del artículo 13: ganancias de capital en los convenios de doble imposición suscritos con Chile y Canadá.....	46
3.1.1 Convenio de doble imposición suscrito entre Perú y Chile.....	46
3.1.2 Convenio de doble imposición suscrito entre Perú y Canadá	53

3.2 Análisis del artículo 21: otras rentas de los convenios de doble imposición suscritos con Chile y Canadá	56
3.3 Aplicación de la normativa interna peruana sobre enajenación indirecta de acciones	57
3.4 Propuestas de solución	60
3.4.1 Procedimiento de acuerdo mutuo y arbitraje.....	60
3.4.2 Modificación de los convenios de doble imposición	64
3.4.3 Recomendaciones	64
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	67
REFERENCIAS.....	73
ANEXOS.....	78



ÍNDICE DE ANEXOS

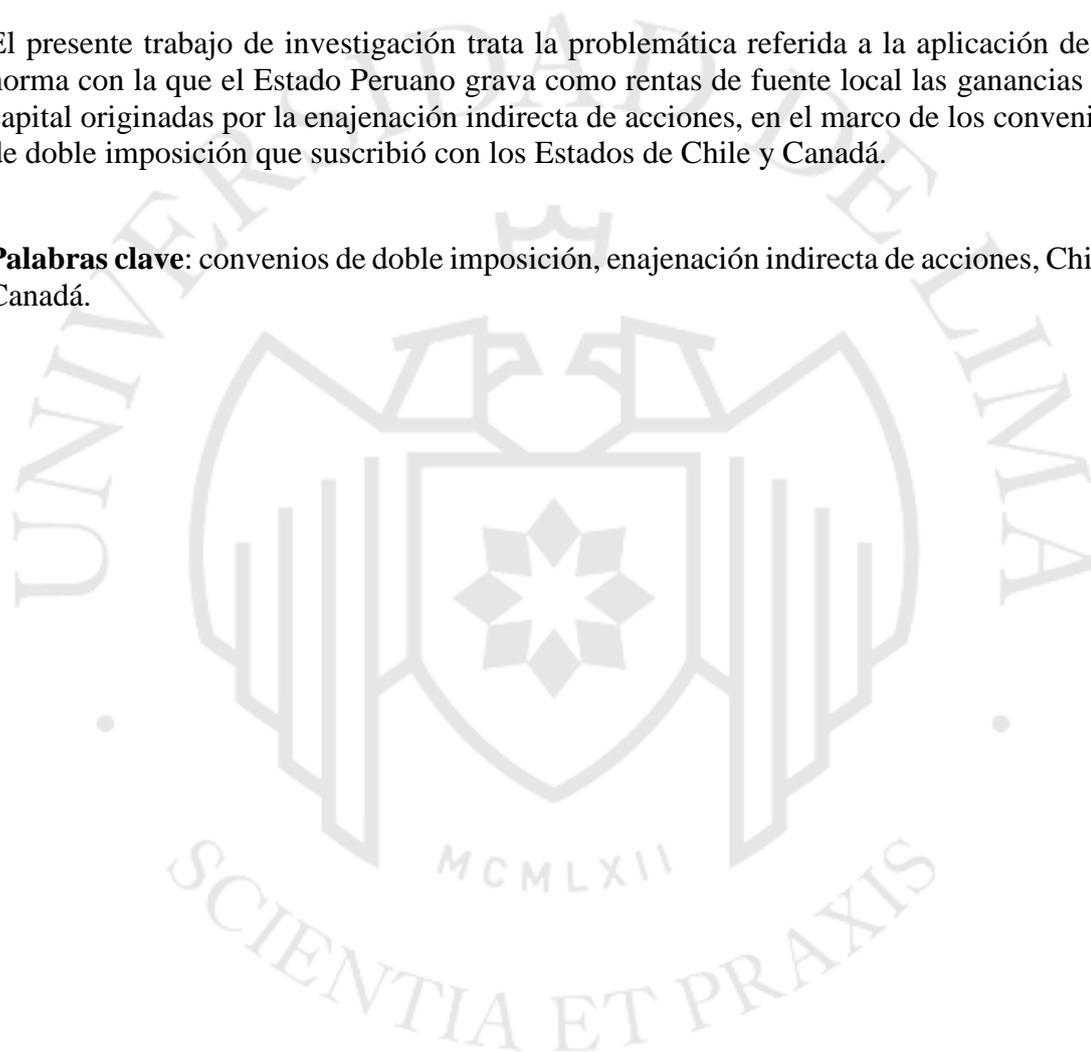
ANEXO 1: CUADRO COMPARATIVO DE LA NORMATIVA DE ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES EN PERÚ, CHILE Y ARGENTINA	79
ANEXO 2: CUADRO COMPARATIVO DEL TRATAMIENTO OTORGADO A LA ENAJENACIÓN DE ACCIONES EN LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN CELEBRADOS POR PERÚ	87
ANEXO 3: CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS	94
ANEXO 4: CONVENIO DE DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITO POR PERÚ Y CHILE.....	96
ANEXO 5: CONVENIO DE DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITO POR PERÚ Y CANADÁ	98



RESUMEN

El presente trabajo de investigación trata la problemática referida a la aplicación de la norma con la que el Estado Peruano grava como rentas de fuente local las ganancias de capital originadas por la enajenación indirecta de acciones, en el marco de los convenios de doble imposición que suscribió con los Estados de Chile y Canadá.

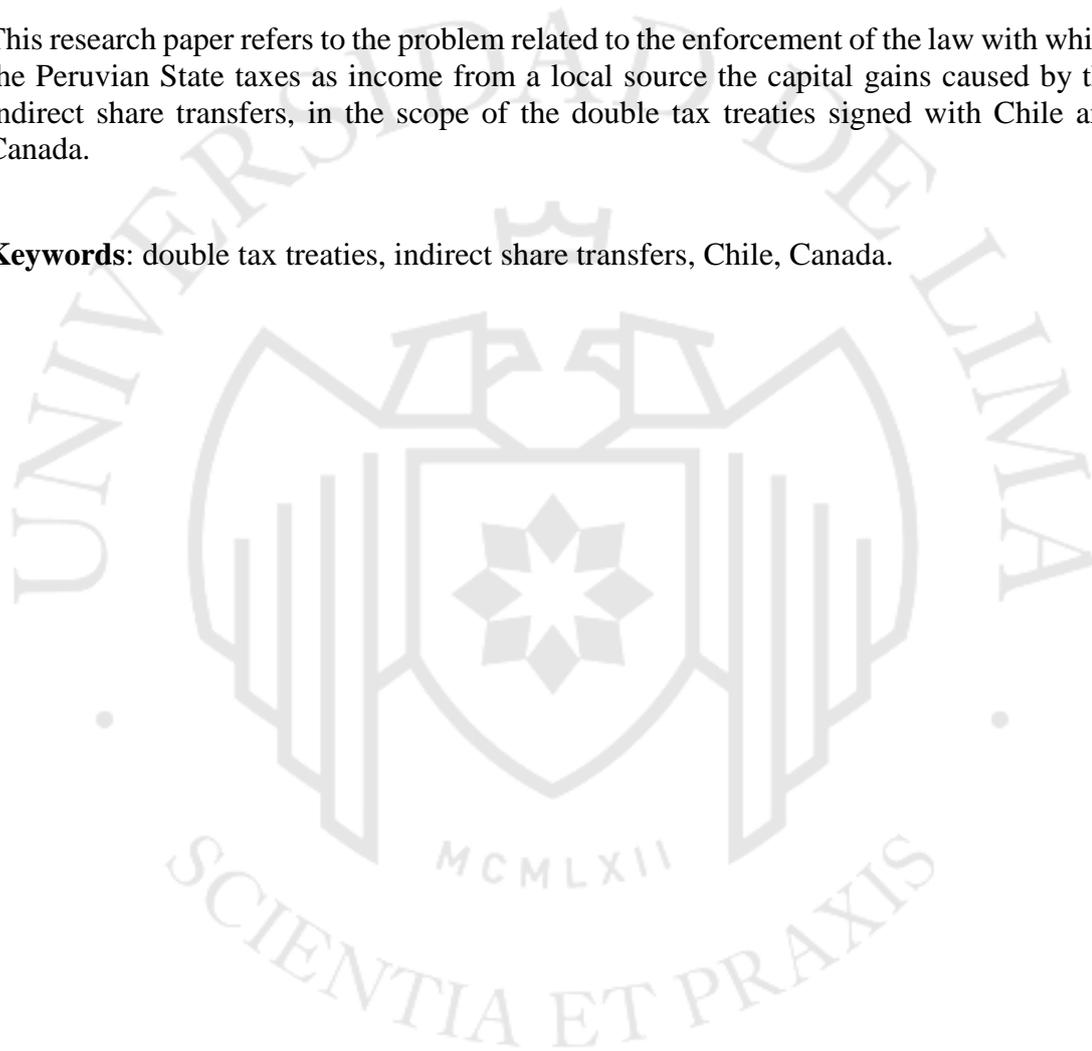
Palabras clave: convenios de doble imposición, enajenación indirecta de acciones, Chile, Canadá.



ABSTRACT

This research paper refers to the problem related to the enforcement of the law with which the Peruvian State taxes as income from a local source the capital gains caused by the indirect share transfers, in the scope of the double tax treaties signed with Chile and Canada.

Keywords: double tax treaties, indirect share transfers, Chile, Canada.



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación busca abordar la problemática referida al tratamiento que otorgan los convenios de doble imposición que el Perú ha suscrito con Chile y Canadá, específicamente en cuanto al Impuesto a la Renta que recae sobre las ganancias de capital originadas por la enajenación indirecta de acciones.

Dicha problemática surge con ocasión de la regulación dada en el Perú en el año 2011 con la Ley N° 29663, a través de la cual se incluyó como un supuesto que genera renta de fuente peruana la “enajenación indirecta de acciones” emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el país. Debe anotarse que antes de dicha ley, en el Perú solo se encontraban gravadas con el Impuesto a la Renta las ganancias de capital generadas por la “enajenación directa de acciones” emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el país.

Actualmente, el Perú tiene suscritos siete convenios de doble imposición: con Chile y Canadá, vigentes desde el año 2004; con Brasil, vigente desde el año 2010; y finalmente con México, Corea, Suiza y Portugal, vigentes desde el año 2015. Además, desde el año 2005 se mantiene vigente la Decisión N° 578 de la Comunidad Andina, que aprobó el régimen para evitar la doble tributación con Bolivia, Colombia y Ecuador.

Es del caso señalar que los convenios de doble imposición suscritos con Chile y Canadá, al haberse celebrado antes del año 2011, no contemplan expresamente el supuesto de la enajenación indirecta de acciones. En este contexto, la problemática que se plantea es que si el Estado Peruano se encuentra habilitado para aplicar su normativa interna que regula la enajenación indirecta de acciones en aquellos casos en los que resulten aplicables los convenios de doble imposición suscritos con Chile y Canadá.

En cuanto al convenio de doble imposición con Brasil, aun cuando también se encontraba vigente antes del año 2011, el presente trabajo de investigación no lo comprende de una forma exhaustiva en la problemática planteada, puesto que al contemplarse en dicho convenio una remisión a la legislación interna de los Estados contratantes, no existe mayor discusión sobre el hecho de que resulta aplicable lo dispuesto por la Ley N° 29663, que introdujo la regulación de la enajenación indirecta de acciones.

De igual forma, la Decisión N° 578 de la Comunidad Andina tampoco será analizada en el presente trabajo de investigación, en la medida que en dicho convenio se establece que el único Estado contratante facultado para gravar con el Impuesto a la Renta la ganancia de capital generada por la enajenación de acciones, será aquél en el cuál las acciones fueron emitidas. Como se advierte, al haberse establecido como regla de reparto de la potestad tributaria el lugar de emisión de las acciones, el Perú no se encontraría facultado a gravar con el Impuesto a la Renta las ganancias de capital generadas por la enajenación indirecta de acciones, dado que en esos casos las acciones no fueron emitidas en el Perú.

En lo que atañe a los convenios de doble imposición con México, Corea, Suiza y Portugal, estos se suscribieron y entraron en vigencia después del año 2011, es decir, cuando ya resultaba aplicable lo dispuesto por la Ley N° 29663, por lo que no forman parte de la problemática planteada en los términos que han sido expuestos, motivo por el cual dichos convenios tampoco serán materia de análisis en el presente trabajo de investigación, aunque serán referidos de manera sucinta, a fin de evidenciar el tratamiento diferenciado entre estos convenios y los suscritos con Chile y Canadá.

Ahora bien, para dar respuesta a la problemática planteada, el presente trabajo de investigación se divide en tres capítulos. En el capítulo 1 nos referiremos al fenómeno de la doble imposición internacional y a la búsqueda de su eliminación por parte de los Estados a través de la celebración de tratados bilaterales comúnmente denominados convenios de doble imposición, refiriéndonos sobre estos últimos, en particular, a su interpretación y su interrelación con la legislación interna de los Estados.

En el capítulo 2 nos abocaremos a describir el tratamiento normativo dado a la enajenación indirecta de acciones en la legislación peruana, así como brindaremos algunas referencias de dicha figura en la legislación comparada. Seguidamente, expondremos el tratamiento que se otorga a la enajenación indirecta de acciones en los convenios de doble imposición, tanto en el Modelo de la OCDE como en los convenios suscritos por el Perú.

En el capítulo 3 desarrollamos el análisis de la problemática planteada, esto es, dilucidar si la norma peruana que introdujo la figura de la enajenación indirecta de acciones es aplicable en aquellas situaciones en las que operan los convenios de doble

imposición suscritos con Chile y Canadá. Finalmente, exponemos las conclusiones y recomendaciones del presente trabajo de investigación.



CAPÍTULO I: LA DOBLE IMPOSICIÓN INTERNACIONAL Y LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN

Como punto de partida en el presente trabajo de investigación, nos centraremos en el análisis de la doble imposición internacional y los instrumentos para eliminarla, y dentro de dichos instrumentos haremos especial énfasis en los convenios de doble imposición (en adelante, CDIs) y su interrelación con la normativa interna de los países que firman dichos convenios.

Resulta esencial partir del análisis de dichos conceptos, pues son piezas fundamentales para entender la tesis que se plantea en el presente trabajo de investigación, ya que, como veremos, el conflicto que puede existir entre las legislaciones internas de dos o más Estados puede generar que se grave dos o más veces una misma renta, lo que a su vez produce un costo adicional en las transacciones internacionales, motivo por el cual se busca mitigar dicho impacto a través de la firma de los CDIs.

Sin embargo, la problemática surge cuando luego de firmados los aludidos convenios se modifican las legislaciones internas de los Estados contratantes y surge la interrogante sobre cómo aplicar dichas modificaciones a la luz de los convenios firmados con anterioridad, ya que estos, en buena cuenta, se tratan de compromisos asumidos por los Estados, respecto de los cuales, en principio, no se pueden desligar.

1.1 La doble imposición internacional

La soberanía es el atributo más importante que tiene un Estado y puede manifestarse, entre otras formas, a través del ejercicio del poder para hacer tributar las riquezas (Rubio Guerrero, 2004, pp. 63-64). Dado que el pago de los tributos se sustenta en normas jurídicas, estas solamente tendrán incidencia en las personas a quienes les alcance la soberanía del Estado que las emite.

En el ámbito del Impuesto a la Renta, a fin de que un Estado pueda exigir el pago de dicho tributo a cualquier manifestación de riqueza que considere como “renta”, es necesario que haya establecido algún tipo de nexo o vinculación entre él (Estado) y dicha

“renta” (Xavier, 2005, pp. 200-203). Este tipo de nexo o vinculación se conoce con la denominación en plural de “criterios de conexión”.

Los criterios de conexión son establecidos por las legislaciones internas de los Estados para determinar si los diferentes tipos de renta obtenidos por las personas deben tributar en alguno de dichos Estados. Los criterios de conexión que la doctrina reconoce en general son los criterios subjetivos y los criterios objetivos. Los primeros están asociados a las personas, mientras que los últimos están referidos básicamente a la fuente de la renta.

Los criterios subjetivos son aquellos que tienen en consideración circunstancias referidas a las personas. El fundamento de este tipo de criterios es de orden público y social, por cuanto se considera que las personas que habitan o desarrollan actividades económicas en un Estado tienen el deber de contribuir con su financiamiento.

Existen diversos criterios subjetivos, cuya adopción generalmente depende de su aplicación para las personas naturales y las personas jurídicas. Por ejemplo, para las personas naturales se encuentran los criterios del domicilio, la residencia o la nacionalidad, mientras que para las personas jurídicas suelen aplicarse los criterios del lugar de constitución, el lugar de dirección efectiva o el lugar donde se desarrollan las actividades productivas, entre otros.

Por su parte, los criterios objetivos son aquellos que están asociados básicamente a la fuente generadora de la renta. La definición de estos criterios responde esencialmente a la pregunta referida a ¿Dónde se encuentra la fuente que produce la renta? y, dependiendo de la respuesta, la fuente de la renta se encontrará en un Estado determinado o fuera de él.

El fundamento de los criterios objetivos tiene un sustento económico, cual es que la riqueza o “renta” que se obtiene en la economía de un Estado debe ser gravada por este último, habida cuenta que se considera que dicho Estado ha invertido recursos para generar un ambiente propicio de negocios sin el cual no se hubiera generado dicha riqueza o “renta”.

En el caso del Perú, la base jurisdiccional del Impuesto a la Renta adopta el principio de la fuente combinado con el principio de la renta mundial, de tal manera que los domiciliados, sin tener en cuenta la nacionalidad de las personas naturales, el lugar de constitución de las personas jurídicas, ni la ubicación de la fuente productora de sus

rentas, tributan por la totalidad de sus rentas de fuente mundial, mientras que los no domiciliados, sus sucursales, agencias o establecimientos permanentes, solo tributan por sus rentas de fuente peruana. Como se advierte en el Perú se aplican tanto criterios objetivos como subjetivos.

Las legislaciones de los Estados adoptan diversos criterios de conexión, tanto subjetivos como objetivos, por lo cual, como se hace evidente, puede ocurrir que, dependiendo del criterio de conexión que utilicen los Estados, una misma renta tenga que tributar en más de un Estado, lo que dará lugar a conflictos tributarios que pueden llevar a la generación de una doble imposición.

Para Vogel (1986), la doble imposición internacional se produce cuando dos o más Estados imponen impuestos al mismo contribuyente por el mismo asunto. En general, la doble imposición se debe a que los Estados no solo gravan con impuestos los bienes y las transacciones nacionales, sino también los bienes y las transacciones en otros Estados que benefician a los contribuyentes residentes, lo que resulta en la superposición de las potestades tributarias de los Estados (p. 4).

En similar sentido, Calderón Carrero (1997) señala que existe doble imposición internacional “cuando dos o más entes jurídico-públicos autónomos dotados de poder tributario independiente a nivel internacional yuxtaponen impuestos idénticos o análogos sobre un mismo hecho imponible realizado en un mismo momento temporal, gravando al mismo contribuyente y objeto imponible, de manera que, a la postre, resulta una carga fiscal global superior a la que se originaría si dicho hecho imponible se hubiera realizado con sujeción a un solo sujeto activo” (p. 109).

Por su parte, para Campagnale, Catinot y Parrondo (2000), la doble imposición “consiste en la superposición de las potestades tributarias de distintos Estados o jurisdicciones sobre la renta obtenida por un sujeto, debido a la aplicación de criterios jurisdiccionales diferentes. De esta manera, un mismo contribuyente o ingreso se ve sometido a tributación en más de un país” (p. 18).

De acuerdo con lo expuesto, puede afirmarse que habrá doble imposición internacional cuando sobre una misma renta y en un mismo periodo se apliquen dos o más tributos similares por parte de dos o más Estados distintos.

Como se aprecia, la aplicación de distintos criterios de conexión por parte de los Estados puede originar conflictos entre ellos que darán lugar a la aparición de la doble

imposición internacional. Estos conflictos pueden ser del tipo residencia vs. fuente, cuando los Estados utilizan criterios de conexión distintos para gravar la misma renta; del tipo residencia vs. residencia, cuando dos Estados distintos consideran que un mismo sujeto tiene la condición de residente en ambos; y del tipo fuente vs. fuente, cuando dos Estados invocan que una misma renta tiene su origen en sus respectivas jurisdicciones (Rohatgi, 2008, p. 32).

De otro lado, cabe señalar que en la doctrina se reconoce la existencia de dos modalidades de doble imposición internacional. Por un lado, se habla de una doble imposición jurídica internacional cuando dos o más Estados someten a tributación un mismo concepto de renta obtenido por un mismo sujeto, por idénticos o similares impuestos y en igual periodo y, por otro lado, se habla de doble imposición económica internacional cuando dos o más Estados gravan una misma transacción económica, ingreso o elemento patrimonial, en manos de diferentes titulares y durante un mismo periodo de tiempo (Rubio Guerrero, 2004, p. 66).

En resumen, la doble imposición internacional es el doble o múltiple gravamen, del mismo o análogo tributo, que recae sobre una misma renta y en un mismo período, ello a partir de la válida aplicación de la soberanía de dos o más Estados. Dicha doble imposición puede dividirse en jurídica o económica, dependiendo de si se grava al mismo sujeto (jurídica) o si se grava en sustancia la misma renta, pero en sujetos diferentes (económica).

1.2 Instrumentos para eliminar la doble imposición internacional

Como resulta fácil de advertir, el hecho de que dos o más Estados reclamen que una misma renta debe tributar en sus jurisdicciones genera costos adicionales a las transacciones internacionales, en comparación del gravamen que debe soportar una transacción que solo se produce en el ámbito de la jurisdicción de un Estado, puesto que en el caso de las transacciones internacionales se debe tributar en todas las jurisdicciones que válidamente reclamen soberanía.

Bajo ese escenario, es válido cuestionarse qué instrumentos se pueden tomar para mitigar los mencionados costos adicionales que impactan en las transacciones internacionales. Al respecto, deben diferenciarse las medidas para evitar la doble imposición de los métodos para hacerlo, siendo que las primeras aluden a las

características del instrumento normativo con el que ha de intentarse prevenir la doble imposición, mientras que los segundos se refieren a las características técnicas y operativas del sistema que se pone en práctica.

Las medidas para evitar la doble imposición internacional pueden ser unilaterales, bilaterales y multilaterales. Las medidas unilaterales son tomadas por los Estados a través de su respectiva legislación interna. Generalmente son adoptadas por el Estado que grava en virtud del criterio de residencia, de manera que solo este Estado sufre pérdida en su recaudación.

Por su parte, las medidas bilaterales buscan evitar la doble imposición internacional a través de la celebración de tratados entre dos Estados, comúnmente denominados CDIs. Estas medidas son las que mayormente han sido adoptadas por los Estados. Más adelante nos referiremos a estos convenios con mayor detalle.

De otro lado, las medidas multilaterales suponen la celebración de tratados internacionales entre tres o más Estados. Una de ellas es la Decisión 578 de la Comunidad Andina, vigente actualmente para Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú.

Ahora bien, en cuanto a los métodos para evitar la doble imposición internacional, la doctrina reconoce la existencia de cuatro métodos, siendo estos los de exención, imputación, deducción y reducción (Rubio Guerrero, 2004, pp. 68-78; Xavier, 2005, pp. 398-407; y Falcón y Tella y Pulido Guerra, 2010, pp. 90-100).

En el método de exención, el Estado de residencia renuncia a gravar las rentas sujetas a imposición en el extranjero, es decir, en el Estado de la fuente. Para lograr este propósito, el Estado de residencia gravará a sus residentes únicamente por sus rentas domésticas y considerará exoneradas las rentas extranjeras.

Este método presenta dos modalidades. Por un lado, a través de la exención íntegra, el Estado de residencia, para fines de la determinación del impuesto de sus residentes, excluye las rentas extranjeras, como si nunca hubieran existido. Por otro lado, mediante la exención con progresividad, las rentas extranjeras consideradas exentas se integrarán a la base imponible del impuesto, únicamente con la finalidad de calcular la tasa aplicable por la que deberán tributar los residentes.

El método de imputación o del crédito fiscal supone que ninguno de los Estados (de residencia y de fuente) renuncia a gravar las rentas, pero el residente tiene la posibilidad de deducir como crédito el impuesto pagado en el extranjero contra el

impuesto que le corresponda pagar en el Estado de residencia, de manera que la aplicación de este método se da a nivel del impuesto neto.

Este método también presenta dos modalidades. Por la imputación integral, el Estado de residencia permite la deducción de la totalidad del impuesto pagado en el Estado de la fuente. En tanto, mediante la imputación parcial, el Estado de residencia permite deducir como crédito fiscal el impuesto pagado en el exterior, pero solo hasta el límite que suponga aplicar el tipo o tasa media del impuesto del Estado de residencia sobre las rentas obtenidas en el exterior.

Junto a los métodos de exención e imputación también se encuentran los métodos de deducción y reducción, los cuales no son comúnmente utilizados en el ámbito de las medidas bilaterales o multilaterales para evitar la doble imposición internacional. Así, el método de deducción consiste en que el impuesto pagado en el exterior es considerado como un gasto deducible en la determinación de la renta imponible en el Estado de residencia. Por su parte, el método de reducción consiste en la aplicación de una tasa especial para gravar las rentas extranjeras.

1.3 Los convenios de doble imposición

Como se aprecia, existen varias medidas o instrumentos para evitar o reducir la doble imposición, siendo que si bien en el Perú se utilizan tanto medidas unilaterales, como bilaterales y multilaterales, en este capítulo nos concentraremos en establecer las bases para el análisis de los CDIs, como instrumento bilateral para mitigar la doble imposición, ya que en el análisis de ese tipo de medida es que se sustenta el presente trabajo de investigación.

1.3.1 Aspectos generales

En relación con los CDIs, De Arespachoga (1998) señala que: “Los convenios para evitar la doble imposición constituyen acuerdos bilaterales que se aplican con preferencia a las disposiciones de la legislación interna, modificando el régimen general de los no residentes, bien determinando supuestos de no sujeción en virtud del reparto de soberanía tributaria entre los Estados firmantes, o bien reduciendo los tipos impositivos aplicables para determinadas rentas” (p. 92).

En el similar sentido, Velayos Jiménez y Bustos Buiza (2004) señalan que: “Los convenios para evitar la doble imposición internacional pueden definirse como acuerdos internacionales entre Estados, de carácter bilateral o multilateral, que tienen como objetivo evitar la doble imposición mediante la renuncia de un ámbito de soberanía fiscal por parte de las partes signatarias” (p. 94).

Por su parte, Sánchez Fernández (2004) refiere que: “Los Convenios para evitar la doble imposición son tratados entre dos Estados que, una vez ratificados y publicados, pasan a formar parte del ordenamiento jurídico interno de cada uno de los Estados firmantes; generalmente con prevalencia sobre la ley interna de los Estados y que no pueden ser modificados o derogados unilateralmente, sino sólo por medio de la aplicación del procedimiento establecido en el propio Convenio” (p. 121).

De lo expuesto se puede señalar, en términos generales, que un CDI es un tratado internacional celebrado entre dos Estados a través del cual renuncian o limitan su potestad tributaria para gravar determinadas actividades, ganancias o patrimonios, con la finalidad de eliminar o reducir la doble imposición internacional.

Como se aprecia, el objetivo principal de los CDIs es la eliminación o reducción de la doble imposición internacional. No obstante, resulta oportuno mencionar que estos tratados también presentan otros objetivos, como comenta Sánchez Fernández, siendo estos la prevención del fraude y la evasión fiscales; reforzar la seguridad jurídica de los contribuyentes, a través de unas pautas de actuación fiscal que no pueden ser modificadas unilateralmente por los Estados y que, generalmente, tienen un periodo mínimo de vigencia durante el cual no puede derogarse o modificarse; promover las relaciones económicas y comerciales entre los países, estableciendo un marco de estabilidad para las inversiones y transacciones comerciales entre los Estados contratantes; y reducir las cargas fiscales en el país de destino de las inversiones, con lo que consigue fomentar la internacionalización de las empresas. (2004, p. 123).

Es importante destacar que los CDIs limitan el alcance de la potestad tributaria de los Estados contratantes, estableciendo reglas para definir cuál de ellos tendrá la facultad para gravar una determinada actividad, renta o patrimonio, de acuerdo con su legislación interna. En ese sentido, los mencionados convenios no crean derechos a favor de los Estados contratantes de someter a imposición rentas que no están gravadas según su legislación interna.

Las limitaciones que los Estados contratantes de un CDI pueden hacer a sus potestades tributarias son las siguientes (Falcón y Tella y Pulido Guerra, 2010, pp. 115-156):

- Puede acordarse que la potestad tributaria solo sea ejercida por el Estado de la residencia o por el Estado de la fuente, quedando excluida para el otro.
- Puede acordarse que la potestad tributaria sea ejercida por ambos Estados contratantes, pero se establecen reglas que eliminen o reduzcan la doble imposición bajo responsabilidad del Estado de la residencia.
- Puede acordarse que la potestad tributaria sea ejercida por ambos Estados contratantes, pero se limita la potestad tributaria del Estado de la fuente a través del establecimiento de tasas máximas con vigencia permanente o temporal.

Como se aprecia, los CDIs establecen dos tipos de reglas de reparto de la potestad tributaria de los Estados contratantes, por un lado, la tributación exclusiva, según la cual, para las diferentes categorías de rentas, se atribuye el derecho exclusivo de imposición al Estado de la fuente o al Estado de residencia, de tal manera que el otro Estado no puede gravar dichas categorías de rentas, con lo que se evita la doble imposición; y, por otro lado, la tributación compartida, en la que el derecho de imposición para gravar las distintas categorías de rentas no es exclusivo, confiriéndose al Estado de la fuente un derecho de imposición, ya sea pleno o limitado, debiendo el Estado de residencia elegir el método para evitar o reducir la doble imposición.

Cabe mencionar que en los CDIs la regla de la tributación exclusiva para uno de los Estados contratantes es usualmente reconocida en el texto de dichos tratados con la frase “solo deben ser gravadas”. En cambio, la regla de la tributación compartida entre ambos Estados contratantes es identificada en los mencionados tratados con el texto “pueden ser gravadas”.

1.3.2 Modelos de convenios de doble imposición

Actualmente, los Estados negocian la suscripción de los CDIs sobre la base de modelos, siendo los más utilizados el Modelo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) y el Modelo de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) (Rohatgi, 2008, p. 4).

Cabe señalar que tanto el Modelo de la OCDE como el de la ONU están diseñados para ser celebrados por dos Estados y ambos reconocen el derecho de los Estados de gravar en el país donde se ubica la fuente de la renta y en el país donde se encuentre la residencia del sujeto que obtuvo la renta.

Sin embargo, debe tenerse presente que el Modelo de la OCDE tiene una redacción propia para los países desarrollados, en tanto privilegia más notoriamente una tributación en el país de residencia; en cambio el Modelo de la ONU ha sido concebido para ser utilizado principalmente en la negociación de CDIs entre países desarrollados y en vías de desarrollo, concediendo mayores privilegios al Estado donde se encuentra ubicada la fuente de la renta (Bustos Buiza, 2003, pp. 192-194).

Según comenta Sung-Soo (2011), el Modelo de la OCDE ha tenido amplias repercusiones en la negociación, aplicación e interpretación de los CDIs, como lo demuestra el hecho de que la mayoría de los tratados bilaterales, independientemente de que sean realizados por los países miembros de la OCDE, se ajustan al patrón y las principales disposiciones del citado Modelo. Agrega que también ha servido de base para la redacción original del Modelo de la ONU. A pesar de su limitada membresía, el Modelo de la OCDE ha alcanzado una posición de consenso como el punto de referencia contra el cual se llevan a cabo esencialmente todas las negociaciones de los CDIs (p. 31).

A modo de antecedentes, cabe señalar que en 1928 la antigua Sociedad de Naciones redactó el primer modelo de CDI. Luego del fracaso de esta organización y después de la Segunda Guerra Mundial, lo avanzado fue continuado por la Organización Europea de Cooperación Económica (OECE), que posteriormente se convertiría en la OCDE, publicando en 1963 el primer Proyecto de Convenio, el cual, luego de sucesivas modificaciones tiene su versión vigente actualmente en el Modelo de la OCDE de 2017.

Por su parte, en el caso de la ONU, en 1974 publicó una Guía para la celebración de los Convenios Fiscales entre Países Desarrollados y Países en Desarrollo. La guía fue seguida por la publicación en 1979 de un Manual para la Negociación de Convenios Tributarios entre Países Desarrollados y Países en Desarrollo. En 1980, la ONU emitió su Modelo para la celebración de convenios para prevenir la doble imposición fiscal. Posteriormente, una nueva versión del Modelo fue publicada en 2001 (revisada en 1999). La versión actual del Modelo de la ONU es la publicada en 2013 (revisada en 2011).

Por otra parte, comentando la estructura de los Modelos de la OCDE y de la ONU, puede señalarse que es como sigue: En primer lugar, se describe el ámbito de aplicación del CDI y la definición de algunos de sus términos y expresiones. En segundo lugar, se trata acerca de la distribución de la potestad tributaria de cada uno de los Estados contratantes para todos los tipos de renta que se regulan. Tercero, se establecen los mecanismos para eliminar la doble imposición. Finalmente, se incluyen disposiciones finales en las que se regula, entre otros, el principio de no discriminación, el intercambio de información, el procedimiento amistoso, la entrega en vigor del CDI y su eventual denuncia (Serrano Antón, 2007, pp. 260-263).

1.3.3 Interpretación de los convenios de doble imposición

Ahora que hemos analizado los aspectos más básicos de los CDIs, podemos concluir que se utilizan para mitigar los impactos de la doble imposición internacional, y que, básicamente, se celebran siguiendo los dos modelos más importantes: el modelo de la OCDE y el modelo de la ONU.

Sin embargo, nos queda la interrogante sobre cómo debe abordarse el tema de la interpretación de los convenios, dado que es posible que el convenio se celebre siguiendo un modelo vigente a dicha fecha, pero que luego ese modelo sea modificado, por lo que resulta importante establecer la lectura que se le dará al contenido de un convenio y si esta debe verse modificada o no por los cambios que sufran los modelos en el tiempo.

Sobre el particular, tenemos que la interpretación, en el ámbito jurídico, es el proceso a través del cual se determina el sentido de las normas jurídicas para su aplicación en la solución de una controversia. En ese sentido, en el caso de un CDI, la interpretación tiene por objetivo comprender sus términos, alcance, contenido y finalidad.

En la medida que los CDIs son tratados internacionales suscritos por dos Estados, a efectos de su interpretación corresponde acudir a las reglas internacionales de interpretación de los tratados, esto es, a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (en adelante, la Convención de Viena).

Cabe mencionar que el Perú suscribió la Convención de Viena el 23 de mayo de 1969 y fue ratificada con el Decreto Supremo N° 029-2000-RE, publicado el 21 de setiembre de 2000. En ese sentido, de conformidad con el artículo 55 de la Constitución

Política del Perú de 1993, la Convención de Viena forma parte del ordenamiento jurídico peruano.

Las reglas internacionales de interpretación de los tratados están recogidas en los artículos 31 a 33 de la Convención de Viena¹. El artículo 31 es la regla general de interpretación, según la cual el tratado siempre debe ser interpretado de buena fe, y precisa que a las palabras que contiene el tratado debe dárseles su sentido corriente, bajo la presunción de que esa fue la intención de los Estados contratantes, admitiendo excepciones en caso se haya otorgado a un término un significado especial. Además, el indicado artículo establece que el sentido corriente de un término no se debe determinar de manera aislada, sino en el contexto del propio tratado y en vista de su objetivo y propósito.

Con relación al contexto, el numeral 2 del citado artículo 31 es el que establece que abarca el texto del tratado, así como su preámbulo y anexos, considerando además que, califica como instrumento relacionado con el tratado, cualquier acuerdo relacionado con el tratado que fuera celebrado entre todas las partes en relación con la conclusión del tratado, y cualquier instrumento celebrado por una o más partes en relación con la conclusión del tratado y aceptado por las demás partes como instrumento relacionado con el tratado.

El numeral 3 del mencionado artículo 31 agrega tres elementos que deben tomarse en cuenta: (i) Todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones, (ii) Toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado, y (iii) Toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

Como se advierte de lo indicado en el reseñado artículo 31, este atribuye suma importancia al texto del tratado como criterio a tener en cuenta para su interpretación. Ello es así porque el texto del tratado contiene la manifestación auténtica de la voluntad de los Estados contratantes. Sin embargo, la misma norma prevé la exigencia de interpretar el tratado de acuerdo con la buena fe, principio que también se encuentra

¹ En el Anexo 3 de este trabajo de investigación se muestra el texto pertinente de la Convención de Viena referido a la interpretación de los tratados.

contemplado en el artículo 26 de la Convención de Viena, cuando señala que “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”.

Como señala Grageda Núñez, la exigencia de interpretar los tratados conforme a la buena fe supone otorgar preferencia a la interpretación que mejor se adecúe al cumplimiento de las obligaciones que contemplan y cumplir el contenido de los tratados de acuerdo con una exigencia de equilibrio de intereses entre los Estados contratantes (2010, p 60).

Según lo expuesto, la interpretación a partir del texto del tratado supone, conforme con la norma bajo comentario, que los términos empleados sean entendidos en su sentido ordinario, el cual deberá ubicarse en el contexto en que aquéllos se emplean en el tratado, teniendo en cuenta, adicionalmente, el objeto y fin del tratado.

Por lo tanto, se puede concluir, siguiendo a Grageda Núñez, que los tratados deben interpretarse atendiendo a su objeto y fin, por lo que sus términos deben interpretarse de la manera en que se les dé pleno efecto como parte de un todo, de manera que no se deje inaplicable alguno de sus puntos. En el caso de un CDI, queda claro que su objeto y fin es distribuir las potestades tributarias de los Estados contratantes y resolver los conflictos de doble imposición que se susciten entre ellos.

De otro lado, el numeral 2 del artículo 31 de la Convención de Viena señala los elementos que deberán tenerse en cuenta al momento de analizar el “contexto” de un tratado. Estos elementos pueden distinguirse en dos grupos: un grupo de elementos intrínsecos del tratado y un grupo de elementos extrínsecos al tratado.

En el primer grupo tenemos al texto del tratado, incluidos su preámbulo y anexos y en el segundo grupo se encuentran los acuerdos que se refieran al tratado y que hayan sido adoptados por los Estados con motivo de la celebración de aquél (inciso a), así como todo instrumento formulado por una o más partes con ocasión de la suscripción del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado (inciso b).

Para García Novoa, a partir de la lectura del inciso b) del numeral 2 del comentado artículo 31 se puede establecer que las declaraciones unilaterales de un Estado acerca de los alcances semánticos de un término o expresión utilizados en un tratado no tienen relevancia a menos que el otro Estado otorgue su conformidad (2006, p. 24).

Por otra parte, el numeral 3 del artículo 31 de la Convención de Viena trata sobre los elementos a tener en cuenta junto al contexto del tratado. Estos elementos son, por un

lado, los acuerdos y prácticas de los Estados, realizados con posterioridad al tratado (incisos a y b) y, de otro lado, las normas del derecho internacional que sean aplicables a las relaciones entre los Estados contratantes (inciso c).

Los acuerdos posteriores que interpreten un tratado y en tanto provengan de los Estados contratantes son en estricto una interpretación auténtica del tratado y constituyen una prueba contundente de la voluntad de los Estados contratantes.

Asimismo, el comportamiento y la práctica posterior de los Estados contratantes con relación a la aplicación de un tratado ponen de manifiesto la manera en que ambos han interpretado su sentido y alcances, por lo que también puede extraerse de dicho comportamiento o práctica posterior una verdadera interpretación del tratado.

Cabe precisar que todos esos supuestos traen intrínseca la necesidad de que todos los Estados contratantes hayan expresado su conformidad con los acuerdos, comportamientos o prácticas posteriores a la suscripción de los tratados

Por último, el numeral 4 del artículo 31 de la Convención de Viena indica que se dará a un término un sentido especial si consta que esta fue la intención de las partes. De esta manera, en contraposición a la preeminencia del sentido corriente que debe darse a la interpretación de los términos del tratado, deberá privilegiarse el significado especial—esto es, un significado específico divergente del ordinario— cuando haya sido conscientemente acordado por los Estados contratantes y debe constar como tal expresamente a fin de informar al intérprete de la no aplicación del sentido corriente del término de que se trate.

Ahora bien, en adición a la regla general del artículo 31, el artículo 32 de la Convención de Viena prevé los medios complementarios de interpretación, entre los que se encuentran los trabajos preparatorios del tratado y las circunstancias de su conclusión. Cabe anotar que estos medios solo serán aplicables si la regla general no cumple su cometido de precisar con claridad un concepto determinado o conduce a un resultado que es claramente absurdo o irrazonable.

Como se advierte de la redacción del mencionado artículo 32, los métodos de interpretación complementarios que señala no son los únicos, ya que el artículo bajo comentario utiliza la expresión “en particular”. Cabe precisar que el empleo de estos métodos de interpretación complementarios no es autónomo, sino que está sujeto a confirmar el sentido al que se haya arribado en aplicación del artículo 31 o, por el

contrario, a determinar el sentido de un término cuando, habiendo obtenido una interpretación según las reglas generales del artículo 31, el sentido resulte ambiguo u oscuro, o cuando conlleve a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

Finalmente, el artículo 33 de la Convención de Viena trata acerca de la interpretación de los tratados autenticados en dos o más idiomas, señalando básicamente que cuando los tratados se autentican en más de un idioma el texto hará igualmente fe en cada idioma.

Por otro lado, tenemos que además de las reglas de interpretación previstas en la Convención de Viena, los CDIs generalmente incorporan en ellos una cláusula especial de interpretación. En los convenios que siguen el Modelo de la OCDE, esta cláusula se encuentra recogida en el numeral 2 del artículo 3 y es conocida como cláusula de reenvío. El texto de esta norma es el siguiente:

“Para la aplicación del Convenio por un Estado contratante en un momento determinado, cualquier término o expresión no definida en el mismo tendrá, a menos que de su contexto se infiera una interpretación diferente, el significado que en ese momento le atribuya la legislación de ese Estado relativa a los impuestos que son objeto del Convenio, prevaleciendo el significado atribuido por esa legislación fiscal sobre el que resultaría de otras Leyes de ese Estado”.

Como se aprecia del citado artículo, la cláusula de reenvío conlleva a la remisión del convenio a la legislación interna del Estado contratante que aplica dicho convenio. La aplicación de esta cláusula requiere, por un lado, la existencia de un término o expresión no definida taxativamente en el texto del convenio y, de otro lado, la inexistencia de una interpretación diferente de dicho término o expresión en base al contexto del convenio.

En cuanto a la remisión a la legislación interna de uno de los Estados contratantes, cabe mencionar que dicha remisión comprende a todo el ordenamiento jurídico de dicho Estado, prevaleciendo la normativa fiscal. En ese sentido, esa remisión también incluye la normativa internacional que forme parte de su ordenamiento jurídico. Este es el caso del Perú, ya que el artículo 55 de la Constitución Política de 1993 establece que los tratados celebrados y en vigor forman parte del derecho nacional.

Con relación a la rama del derecho que es materia de remisión, la cláusula de reenvío establece, en primer lugar, que es el derecho impositivo referido a los impuestos

que son materia del convenio; en segundo lugar, es el resto del derecho impositivo en general; y, en tercer lugar, son las demás normas que conforman el ordenamiento jurídico del Estado que invoca la aplicación del convenio.

En lo que se refiere a si la remisión es al derecho vigente o al que está derogado, la cláusula de reenvío privilegia una interpretación dinámica, esto es, que se aplicará la legislación interna existente al momento de la aplicación del convenio y no la legislación interna que existía al momento de su celebración, caso en el cual estaríamos hablando de una interpretación estática.

Cabe señalar que antes de emplear una interpretación dinámica de un término o expresión no definido en el convenio, primero debe descartarse —como establece la cláusula de reenvío— si conforme al contexto del convenio no existe una interpretación diferente para dicho término o expresión.

De Broe (2008) señala que en el ámbito de los CDIs el “contexto” tiene un significado más amplio que el ámbito de la Convención de Viena. Para este autor, el contexto de la cláusula de reenvío incluye también los Comentarios al Modelo de la OCDE vigentes al momento de la celebración de un CDI (pp. 273-276).

Corresponde comentar a continuación en dónde se ubica el Modelo de la OCDE —que siguen los CDIs suscritos por el Perú— y sus respectivos comentarios como instrumentos de interpretación de los CDIs.

Al respecto, Zegarra Vílchez (2017) comenta que un sector de la doctrina considera que los Comentarios son instrumentos de interpretación conforme al artículo 31 de la Convención de Viena, ya sea como parte del contexto (numeral 2) o como un sentido especial (numeral 4). Asimismo, destaca que existe otro sector de la doctrina que entiende a los Comentarios como un medio de interpretación complementario conforme al artículo 32 de la mencionada Convención (p. 29).

Compartimos la posición de García Novoa (2006, pp. 29-46), quien señala que el Modelo de la OCDE y sus comentarios pueden formar parte del contexto de los CDIs. De esta manera, en el supuesto que un CDI sea firmado por dos Estados miembros de la OCDE, que recoja lo dispuesto en el Modelo, este formará parte del contexto según el inciso b) del numeral 2 del artículo 31 de la Convención (“todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado”).

En cambio, si el CDI es celebrado por miembros de la OCDE pero el convenio no reproduce el contenido del Modelo, ello denotará que las partes han tenido la intención de dar un significado diferente a un determinado término o expresión del CDI. En este caso, puede acudir al Modelo para interpretar un término o expresión del CDI si este es insuficiente para hacerlo. En este supuesto, el Modelo podrá utilizarse como un instrumento de interpretación, junto con el contexto, de acuerdo con el inciso c) del numeral 3 del artículo 31 de la Convención (“toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes”).

De otro lado, en el caso que el CDI sea celebrado por dos Estados que no son miembros de la OCDE, pero siguen el texto del Modelo, este debería ser tenido en cuenta, junto con el contexto, según el numeral 3 del artículo 31 de la Convención (“toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes”).

Finalmente, en el caso que un CDI sea celebrado por un Estado miembro de la OCDE y otro que no lo es, pero siguen el texto del Modelo, este último puede ser considerado como parte del contexto del CDI, bajo los alcances del inciso b) del numeral 2 del artículo 31 de la Convención.

Los CDIs peruanos materia de estudio en este trabajo de investigación fueron suscritos por Chile y Canadá. A la fecha en que ambos convenios fueron celebrados, solamente Canadá era miembro de la OCDE (año de ingreso: 1961).

Siendo así, en el caso del CDI entre Perú y Canadá, el Modelo y sus comentarios pueden ser considerados como parte del contexto de dicho CDI, de acuerdo con inciso b) del numeral 2 del artículo 31 de la Convención, pero solamente cuando el convenio siga el contenido del Modelo, de lo contrario este documento no servirá como instrumento de interpretación.

Por su parte, en cuanto al CDI entre Perú y Chile, dado que ambos países no eran miembros de la OCDE cuando celebraron dicho convenio, este podrá ser interpretado, junto con el contexto, teniendo en cuenta el Modelo y sus comentarios, solo en cuanto aquél (el convenio) haya seguido el contenido de estos últimos, ello de conformidad con el numeral 3 del artículo 31 de la Convención de Viena.

Finalmente, corresponde dilucidar si en la interpretación de los CDIs debe tenerse en cuenta las modificaciones que sean introducidas a los Comentarios del Modelo de la OCDE, ello con posterioridad a la suscripción de los mencionados convenios. Aquí

estamos, nuevamente, en un caso en que debe discutirse si se privilegia una interpretación dinámica frente a una interpretación estática.

Al respecto, cabe señalar que la OCDE está a favor de una interpretación dinámica de los Comentarios a su Modelo de CDI. En efecto, en el párrafo 33 de la introducción de dichos Comentarios, tanto de la versión del Modelo del año 2000 —vigente a la fecha de suscripción de los CDIs materia de este trabajo— como las versiones posteriores, dicho organismo señala que los convenios existentes deberían interpretarse conforme al espíritu de los nuevos comentarios, aunque las disposiciones de tales convenios no recogieran todavía los términos más precisos del nuevo Modelo.

Sin embargo, somos de la opinión que favorece una interpretación estática de los Comentarios, por lo que seguimos a Vogel, citado por Becker et al (2015), cuando señala que “al interpretar tratados concluidos por los Estados miembros de la OCDE, solo la edición de los Comentarios al MOCDE que eran aplicables a la fecha de la finalización del tratado pueden ser vinculantes” (pp. 48-49).

1.3.4 Interrelación de los convenios de doble imposición y la legislación interna

De acuerdo con las normas del derecho internacional, en caso de conflicto entre el tratado y la ley interna, deberá preferirse la primera. No obstante, resulta fundamental tener presente que los CDIs son tratados internacionales por los cuales los Estados limitan el ejercicio de su soberanía, restringiendo su potestad tributaria de gravar conforme a su legislación interna determinados tipos de renta, estableciendo en consecuencia en cuál de los Estados tributará la renta, ya sea de forma exclusiva o compartida.

Como es de verse, la legislación interna de cada Estado contratante está estrechamente vinculada a la aplicación del CDI, de ahí que, como señala Yáñez Salgado (2008), “los CDIs no se limitan a constituir un pacto de reparto de potestades tributarias que garantiza la eliminación de la doble imposición sino un mecanismo a través del cual se coordinan o integran dos sistemas impositivos” (p. 713).

Para comprender mejor la aplicación de las disposiciones de los CDIs, nos remitimos a lo que nos señala Serrano Antón (2007, pp. 263-265). Así, en primer término, se debe identificar si la legislación interna del Estado contratante grava una determinada transacción internacional y en base a ello se debe determinar la tributación de la renta conforme a la legislación interna.

En segundo lugar, y de encontrarse gravada la renta según el derecho interno, se deberá verificar las disposiciones del CDI que resulten aplicables tanto al sujeto que interviene en la transacción (calificación de residente) como a la transacción misma (reglas de distribución de potestades tributarias según sus disposiciones).

En tercer lugar, deberá examinarse en qué medida los resultados de la tributación según la legislación doméstica y sus definiciones de renta pueden ser afectados por las restricciones de las reglas distributivas de potestades tributarias del CDI, debiendo en tal caso identificarse si bajo la definición de renta del CDI se conceden reducciones impositivas o exenciones que beneficien al perceptor del ingreso.

En cuarto lugar, se aplicará la regla respectiva para la eliminación o atenuación de la doble imposición, lo que se dará como resultado de aplicar las reglas distributivas del CDI y por la aplicación del Estado de la residencia de los métodos para mitigar la doble imposición previstos en dicho convenio.

Ahora bien, en la labor de verificar si determinada transacción es considerada bajo los alcances del CDI, tal transacción deberá ubicarse en alguna disposición del convenio en base a las definiciones que contemple y en caso hubiera alguna remisión a la definición del derecho interno, se recurrirá a él, pero solo para este supuesto en específico.

De otro lado, resulta oportuno comentar en este acápite que en la interrelación que debe existir entre la legislación interna y los CDIs de los Estados contratantes, pueden ocurrir situaciones que hagan que dicha interrelación se vea perjudicada, de tal suerte que la legislación interna llegue a distorsionar el ámbito de aplicación de los CDIs o simplemente los haga inoperantes.

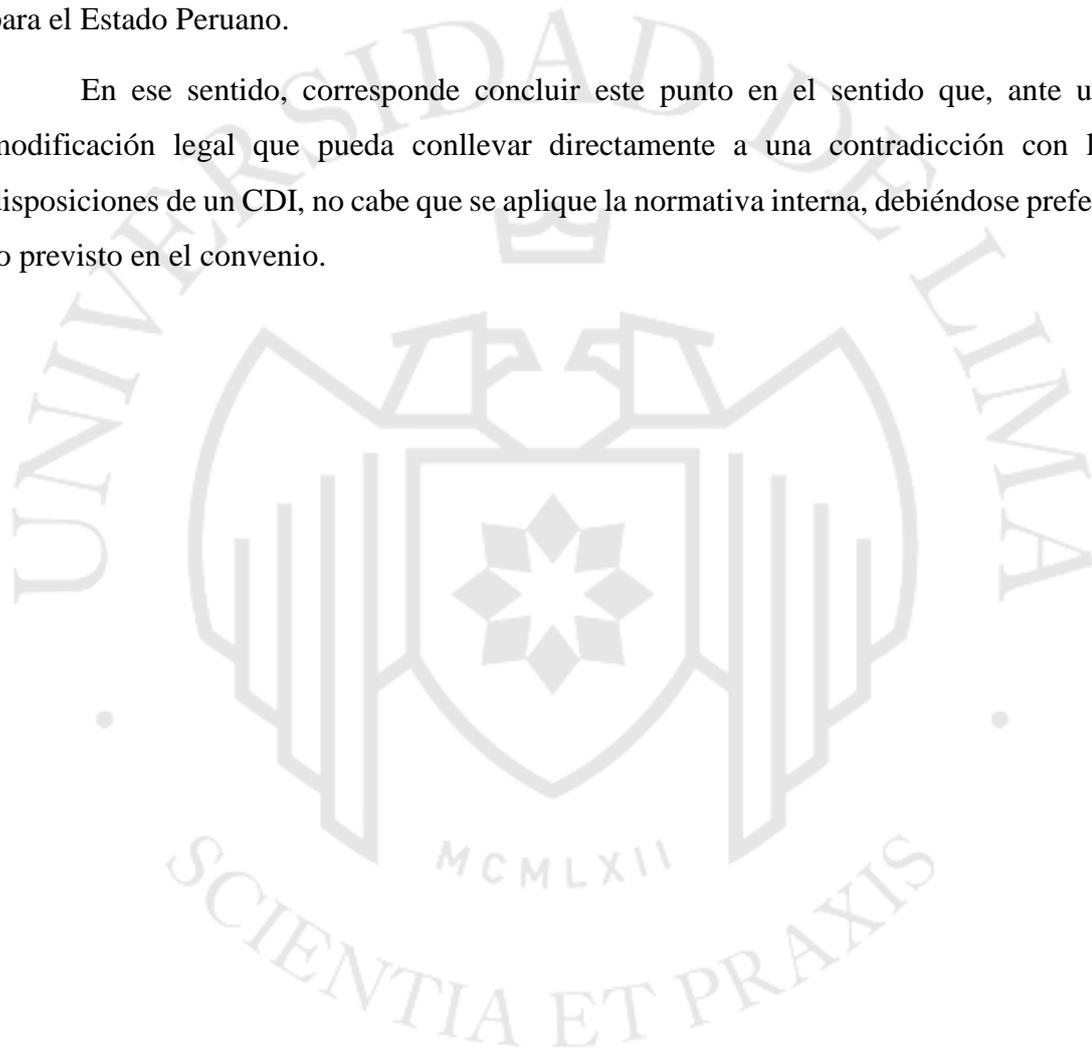
En concreto, nos referiremos a la figura del “treaty override”. Como señalan Almudí Cid y Serrano Antón (2004), el “treaty override” es un término anglosajón que denota a una medida de carácter unilateral consistente en la aplicación de una normativa interna existente, o la aprobación de una norma que persigue el uso abusivo de un CDI por parte de los contribuyentes, sin que haya sido previsto en el mismo convenio o en algún protocolo adicional (pp. 580-581).

Se ha destacado la idea de que los convenios de doble imposición internacional regulan todas las relaciones fiscales entre los Estados contratantes, por lo que el “treaty override” es un acto que supone una vulneración a dichos convenios según el derecho internacional. En efecto, el artículo 27 de la Convención de Viena establece que un Estado

no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta conducta supone, además, una vulneración al principio “pacta sunt servanda” que recoge el artículo 26 de la Convención y que señala que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

En el caso del Perú, como se ha mencionado, una vez que los tratados son incorporados al ordenamiento jurídico nacional, conforme con lo establecido por el artículo 55 de la Constitución Política de 1993, su cumplimiento deviene en obligatorio para el Estado Peruano.

En ese sentido, corresponde concluir este punto en el sentido que, ante una modificación legal que pueda conllevar directamente a una contradicción con las disposiciones de un CDI, no cabe que se aplique la normativa interna, debiéndose preferir lo previsto en el convenio.



CAPÍTULO II: LA ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES EN LA LEGISLACIÓN INTERNA Y EN LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN

Ahora que ya hemos analizado el marco teórico de la doble imposición internacional y su relación con los CDIs, estos creados como una forma de reducir o eliminar aquella, resulta necesario abordar el tema de la “enajenación indirecta de acciones” emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú, a fin de completar el marco teórico necesario para abordar las problemáticas que son materia de análisis en el presente trabajo de investigación.

En dicha línea, en el presente capítulo comenzaremos por analizar la regulación otorgada en el Perú a la enajenación indirecta de acciones, explicando los antecedentes, tanto internacionales como nacionales, que generaron que los legisladores peruanos establecieran que la “enajenación indirecta de acciones” emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú debe calificar como un supuesto que genera renta gravada en el Perú; asimismo, se establecerá qué componentes se deben tener en cuenta para determinar si estamos o no ante un supuesto gravado y cómo estos han evolucionado hasta el día de hoy, siendo que para los efectos de este trabajo de investigación nos concentraremos en la enajenación solo de acciones y no de otros instrumentos que otorguen representación en el capital social de las personas jurídicas.

Además, analizaremos la regulación de la enajenación indirecta de acciones en Chile y Argentina a fin de comparar el tratamiento otorgado en dichos países con el otorgado en nuestro país. Luego, desarrollaremos el tratamiento otorgado a la enajenación de acciones en el modelo de la OCDE y en los CDIs celebrados por el Perú, a fin de establecer si al momento de regular la enajenación de acciones se ha regulado tanto la enajenación directa como la indirecta, lo que nos proporcionará un marco mucho más claro de las problemáticas a tratar en el próximo capítulo.

2.1 La enajenación indirecta de acciones en la legislación peruana

Tal y como se explicó en los párrafos anteriores, comenzaremos este capítulo analizando la situación de la enajenación indirecta de acciones en el Perú, siendo que para ello

primero desarrollaremos los antecedentes internacionales y nacionales y luego analizaremos la regulación otorgada y su evolución hasta la fecha.

2.1.1 Antecedentes

La enajenación indirecta de acciones no es un fenómeno nuevo en las transacciones llevadas a cabo en el ámbito empresarial, aunque su regulación en las legislaciones tributarias puede decirse que es de reciente data, ya que esta surge como consecuencia de que los legisladores consideraran que a través de esta forma de enajenación se evitaba la enajenación directa de acciones emitidas por personas jurídicas constituidas o establecidas en sus países y por ende se lograba no tributar en estos.

A continuación, desarrollaremos los antecedentes, tanto internacionales, como nacionales, que llevaron a dichos legisladores a plantearse la enajenación indirecta de acciones como una problemática que requería de una regulación expresa, a fin de evitar, lo que ellos consideraban una fuga de supuestos gravados en sus países.

a. Antecedentes internacionales

Como primer antecedente internacional, tenemos el caso de Vodafone, cuyos hechos se describen a continuación, a partir de lo señalado en la sentencia de la Tribunal Superior de Justicia de Bombay (Writ Petition N° 1325 of 2010).

En 2007, Vodafone (Holanda) adquirió la participación de Hutchinson (Hong Kong) en CGP Investment (Islas Caimán), la que a su vez era propietaria de Hutchinson Filiales (Islas Mauricio) y esta a su vez tenía una participación del 67% de Hutchison Essar Ltd. (India), empresa que operaba una compañía de telefonía móvil en India (propietaria de una licencia de operación).

Las autoridades de India intentaron gravar las ganancias de capital provenientes de la transferencia de CGP Investment al considerar que lo que en verdad se buscaba transferir era la titularidad de Hutchison Essar Ltd. El tribunal hindú rechazó la intención de gravamen, argumentando que se estaba realizando una extensión de la normativa vigente en dicho momento. A raíz de este caso, India modificó su legislación interna a fin de gravar la enajenación indirecta de acciones.

Asimismo, tenemos que China, mediante la Circular N° 698 del año 2009, modificó su legislación interna del Impuesto a la Renta a fin gravar las ganancias de capital obtenidas por la enajenación de acciones de empresas matrices extranjeras que eran propietarias de empresas chinas.

Dicha modificación normativa se dio precisamente para combatir operaciones en las que se transferían acciones de empresas matrices extranjeras, en lugar de transferir directamente las acciones de las empresas chinas. Los legisladores chinos consideraron que la enajenación de las acciones de las empresas matrices extranjeras y no de las empresas chinas, constituían planificaciones tributarias que se aprovechaban de la limitación de la regla de fuente para gravar la enajenación de acciones (Núñez Ciallella y Rodríguez Alza, 2013, pp. 279-280).

Por otro lado, en cuanto a Sudamérica, tal y como apuntan Núñez Ciallella y Rodríguez Alza (2013), la regulación de la enajenación indirecta de acciones tuvo su antecedente en Chile con la Ley N° 19,840 del año 2002 (p. 279). Al respecto, Winter y Lecaros (2015) comentan que esta legislación chilena tuvo su origen a consecuencia del Caso Exxon, dado que en el año 2002 el grupo empresarial al que pertenecía Exxon Mobil, empresa chilena y propietaria de una concesión minera en Chile, pretendía enajenar, a favor de una empresa chilena (Anglo American), el control de dicha concesión minera, a través de la enajenación de acciones de una empresa extranjera, que a su vez tenía el control de la empresa Exxon Mobil.

Toda vez que se trataba de la enajenación de acciones de una empresa extranjera efectuada por un extranjero, de acuerdo a la normativa chilena vigente a dicha fecha, no se verificó ningún supuesto gravado en Chile, ya que se trataba de una renta de fuente extranjera generada por un sujeto no domiciliado en Chile (p. 12).

Como se aprecia de los casos anteriormente descritos, los antecedentes que desencadenaron que los legisladores de la India, China y Chile buscaran gravar las acciones de empresas extranjeras se sustenta en el hecho de que, en su opinión, lo que realmente estaba ocurriendo era la enajenación de acciones de empresas domiciliadas en sus países, pero dado que en los hechos ello no ocurría, toda vez que la enajenación se configuraba respecto de acciones de empresas extranjeras, denominaron a este tipo de enajenación como enajenación indirecta de acciones.

Entre los casos descritos, consideramos que es más explicativo el caso de Chile pues comienza a dar luces sobre lo que los legisladores buscan gravar a través de la denominada enajenación indirecta de acciones.

En efecto, en el caso de Exxon Mobil, los legisladores chilenos consideraron que si lo que se buscaba era transferir el control de la concesión minera chilena, lo lógico hubiese sido que se enajenaran las acciones de la empresa chilena Exxon Mobil y por ende se gravara en Chile la ganancia de capital que se generaba producto de dicha enajenación; sin embargo, a fin de evitar dicho gravamen, se estableció la enajenación de las acciones de una empresa extranjera, la que tenía el control accionario de Exxon Mobil, para así, de forma indirecta, transferir el control de la mencionada concesión minera.

b. Antecedentes nacionales

En el Perú también existen algunos casos que conllevaron a que se implemente la enajenación indirecta de acciones en nuestra legislación tributaria, los que se encuentran detallados en las Exposiciones de Motivos de los Proyectos de Ley No 2901/2008-CR, 3088/2008-CR y 3092/2008-PE. Por ejemplo, en 1996 se llevó a cabo la venta de las acciones de la empresa Arequipa Resources Ltda, domiciliada en Canadá, propietaria a su vez de la empresa peruana Acuarios Minera y Exploradora S.A., titular de la concesión mineral Irene 1-500-Proyecto Pierina.

Como resultado de esta operación, el fisco peruano no obtuvo ningún pago de tributo, ya que se trataba de la ganancia de capital, obtenida por un sujeto no domiciliado en el país, generada por la enajenación de acciones emitidas por una empresa no domiciliada en el país, lo que no generaba renta de fuente peruana y por ende el sujeto no domiciliado no se encontraba obligado a tributar en Perú.

Otro caso ocurrió en el año 2007 cuando se llevó a cabo la venta de las acciones de la empresa Perú Cooper Inc., domiciliada en Canadá, propietaria de la empresa peruana Minera Perú Copper S.A., dueña a su vez del Proyecto Minero Toromocho. Por la referida enajenación, a favor de la empresa china Aluminum Corporation of China Ltd. (que opera el mencionado proyecto minero a través de la empresa peruana Minera Chinalco Perú S.A., antes Minera Perú Copper S.A.), el fisco peruano no obtuvo ningún

pago de tributo, dado que, al igual que en el caso anterior, la operación no se encontraba gravada en el país.

Finalmente, el último caso de importancia y que conllevó a la regulación tributaria de la enajenación indirecta de acciones en el Perú fue el sonado caso “Petro-Tech”. La operación llevada a cabo en el año 2009 consistió en la enajenación, a favor de las empresas petroleras Ecopetrol de Colombia y Korea National Oil Corporation de Corea, de las acciones de la empresa Offshore International Group Inc., domiciliada en Estados Unidos, cuyo principal activo era la empresa peruana Petro Tech. Como resultado de esta operación, como es sabido, el Perú no recibió ningún pago de tributo, ello debido a las mismas razones explicadas en los casos anteriores.

A raíz de los casos mencionados, mediante la Ley N° 29663, publicada el 15 de febrero de 2011, se introdujo en la legislación del Impuesto a la Renta peruana la regulación de la enajenación indirecta de acciones de empresas constituidas o establecidas en el país. Dicha norma, a la fecha ha tenido dos modificaciones, tal y como se desarrollará en el acápite siguiente.

Como se señala en el Dictamen de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso de la República, que recayó sobre los Proyectos de Ley N° 2901/2008-CR, 3088/2008-CR y 3092/2008-PE, que dieron origen a la mencionada Ley N° 29663, para los legisladores peruanos resultaba necesario “complementar la regulación de las rentas de fuente peruana a efecto de gravar con el IR aquellos supuestos en los que se enajena de manera indirecta las acciones y/o participaciones de una empresa domiciliada en el país, siempre que la renta obtenida por el sujeto no domiciliado se encuentre explicada principalmente en la inversión que de manera indirecta se tiene en el Perú” (p. 6).

Como se advierte, en el caso peruano, al igual que en el caso hindú, chino y chileno, los legisladores sostienen la tesis de que en determinadas enajenaciones de acciones de empresas extranjeras lo que en realidad se busca es enajenar acciones de empresas peruanas, siendo que ello ocurre cuando las rentas de la empresa extranjera cuyas acciones se enajenan provienen principalmente de las inversiones en Perú, una vez más, estamos ante el caso de la transferencia del control de las inversiones en el país.

2.1.2 Desarrollo normativo

En el Perú, de acuerdo con lo regulado en el inciso b) del artículo 1 y el inciso a) y último párrafo del artículo 2 de la Ley del Impuesto a la Renta, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF y normas modificatorias (en adelante, LIR), la ganancia producida por la enajenación de acciones se encuentra gravada con el Impuesto a la Renta, dado que califica como una ganancia de capital, sin embargo, existe un tratamiento diferenciado dependiendo de si el sujeto que genera la renta califica como domiciliado en el país o no y si se trata de una enajenación directa o indirecta de acciones.

Conforme con lo regulado por el artículo 6 de la LIR, para el caso de sujetos domiciliados en el Perú se encuentran gravadas todas las ganancias obtenidas de las enajenaciones de acciones, sin importar si califican como renta de fuente peruana o renta de fuente extranjera, aunque sí tienen un tratamiento diferenciado en cuanto a la liquidación del impuesto a pagar.

Por el contrario, según lo establecido también en el mencionado artículo 6, para el caso de sujetos no domiciliados en el país, estos solo se encuentran obligados a tributar por las ganancias que califican como renta de fuente peruana, siendo que hasta el año 2011, solo calificaba como renta de fuente peruana la ganancia obtenida de la enajenación de acciones cuando las empresas que emitían las acciones enajenadas se encontraban constituidas o establecidas en el Perú (inciso h) del artículo 9 de la LIR).

Sin embargo, el 15 de febrero de 2011 se publicó en el Diario Oficial “El Peruano” la Ley N° 29663, que incorporó un nuevo supuesto de renta de fuente peruana, la correspondiente a la enajenación indirecta de acciones de personas jurídicas domiciliadas en el Perú (inciso e) del artículo 10 de la LIR).

De lo descrito se advierte que para los sujetos domiciliados en el país resulta irrelevante, para efectos de establecer si determinada renta se encuentra gravada o no en el Perú, verificar si las acciones han sido emitidas por una empresa peruana (primer supuesto de renta de fuente peruana) o si se encuentra ante una enajenación indirecta de acciones emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú (segundo supuesto de renta de fuente peruana), ya que deben tributar en el país por todas las ganancias de capital generadas por la enajenación de acciones, sin importar si calificaban como renta de fuente peruana o renta de fuente extranjera.

Por el contrario, para el caso de que el sujeto que genera la renta sea no domiciliado en el país, resulta fundamental establecer si la enajenación de acciones que realiza califica como renta de fuente peruana o no, ya que solo se encontrará obligado a tributar en el Perú en caso genere una renta de fuente peruana.

Ahora bien, el supuesto regulado por el inciso h) del artículo 9 de la LIR, que para los efectos de este trabajo de investigación, en adelante se denominará “enajenación directa de acciones”, requiere que la ganancia de capital generada por la enajenación de acciones corresponda a acciones emitidas por una persona jurídica constituida o establecida en el Perú; es decir, el criterio de conexión que se utiliza para establecer si existe renta de fuente peruana o no, es el de lugar de constitución o establecimiento en el país de la persona jurídica que emite las acciones.

Por el contrario, en cuanto al supuesto regulado por el inciso e) del artículo 10 de la LIR, denominado “enajenación indirecta de acciones” emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú no resulta relevante el lugar de constitución o establecimiento de la persona jurídica que emite las acciones, sino de dónde proviene el valor de las acciones que se enajenan y cuánto porcentaje accionariado se está transfiriendo.

En efecto, a través de la Ley N° 29663, el Estado Peruano estableció que se consideraría renta de fuente peruana la ganancia de capital obtenida de la enajenación indirecta de acciones emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú y que ese supuesto se produciría cuando se transfirieran acciones de una empresa extranjera que a su vez fuera propietaria, en forma directa o por intermedio de otra u otras empresas, de acciones de empresas domiciliadas en el Perú, siempre y cuando se produjeran cualquiera de las siguientes condiciones:

a) En cualquiera de los 12 meses anteriores a la enajenación, el valor de mercado de las acciones de la empresa peruana, de las que la empresa extranjera fuera propietaria, equivalga al 50% o más del valor de mercado de todas las acciones de la empresa no domiciliada; o

b) La empresa extranjera fuera residente de un país o territorio de baja o nula imposición, a menos que se pruebe que no se produce el supuesto del inciso a).

Asimismo, se estableció que se presumiría que una empresa no domiciliada, que es propietaria, en forma directa o indirecta o por intermedio de otra u otras empresas, de personas jurídicas domiciliadas en el Perú, genera el supuesto gravado de ganancias de

capital provenientes de enajenación indirecta de acciones, cuando 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 del mercado, siendo que se entendería que se presumiría que se enajenan las mencionadas acciones. Dicha presunción admite prueba en contrario puesto que exige que se cumplan cualquiera de los supuestos desarrollados en el párrafo anterior.

Como se aprecia, el legislador presupone que el enajenar una empresa extranjera, cuyo valor reside, mayormente (50% o más) o en su totalidad, en el valor de una empresa peruana, en realidad encubre la enajenación directa de las acciones de la empresa peruana; es decir, dado que el valor del negocio se encuentra en la empresa peruana lo lógico hubiese sido que se enajenaran las acciones de esta empresa, por lo que el no haberlo hecho no debe impedir reconocer la verdadera finalidad de la operación, esto es, enajenar acciones de una empresa peruana.

Ahora bien, dado que la regulación emitida a través de la Ley N° 29663 presentaba algunos vacíos e imprecisiones, por ejemplo, no establecía un porcentaje mínimo de acciones transferidas, el 21 de julio de 2011 se publicó, en el Diario Oficial “El Peruano”, la Ley N° 29757, a fin de reducir los supuestos bajo los cuales se generaría una enajenación indirecta de acciones cuya ganancia de capital calificara como renta de fuente peruana.

En efecto, según se dejó establecido en el Dictamen de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso de la República, que recayó sobre los Proyectos de Ley N° 4713/2010-PE y 4782-2010-CR, la estructura de la norma sobre enajenación indirecta de acciones, aprobada originalmente por la Ley N° 29663, gravaba con el Impuesto a la Renta inclusive las transferencias de acciones cuyo valor no representaba un porcentaje significativo del capital de las empresas peruanas.

De esta manera, comprendía ventas realizadas por sujetos no domiciliados que, por la dimensión de su participación en el capital de la empresa extranjera, evidenciarían la ausencia de un fin elusivo, no siendo de interés del fisco afectarlos.

Por tal razón, a través de la Ley N° 29757, se complementaron los supuestos bajo los cuales se generaban enajenaciones indirectas de acciones, estableciendo como condición concurrente a los supuestos antes desarrollados, que en un periodo cualquiera

de 12 meses se transfieran acciones que representaran el 10% o más del capital de la empresa extranjera.

Finalmente, mediante los Decretos Legislativos N° 1381 y 1424, publicados en el Diario Oficial “El Peruano” el 24 de agosto de 2018 y el 13 de setiembre de 2018, respectivamente, se modificó el inciso e) del artículo 10 de la LIR, a fin de perfeccionar el tratamiento aplicable a las rentas obtenidas por la enajenación indirecta de acciones emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú, siendo este el que a la fecha rige en nuestro país.

El Decreto Legislativo N° 1381 estableció que existiría enajenación indirecta de acciones emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú no solo cuando se enajenaran acciones de una empresa extranjera, propietaria directa o indirectamente de una empresa peruana, residente de un país o territorio de baja o nula imposición, sino que también se produciría dicha enajenación indirecta de acciones cuando la empresa extranjera fuera residente de un país o territorio no cooperante.

Según la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1381, la inclusión del supuesto de la venta de acciones de una empresa extranjera que es residente de un país o territorio no cooperante se justifica por la finalidad que siempre se persiguió al incluir a los países o territorios de baja o nula imposición, que es proteger la base tributaria peruana de operaciones con paraísos fiscales. No obstante, dado que el término paraísos fiscales no solo incluye a los países o territorios de baja o nula imposición, sino también a los países o territorios no cooperantes, se hace necesaria la incorporación de este último supuesto.

Por su parte, el Decreto Legislativo N° 1424, incluyó como nuevo supuesto en el cual se produce una enajenación indirecta de acciones emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú, la transferencia de acciones de una empresa extranjera que a su vez es propietaria, en forma directa o por intermedio de otra u otras empresas, de acciones de empresas domiciliadas en el Perú, cuando el importe total de las acciones de la empresa peruana, que se enajenan indirectamente, sea igual o mayor a 40 000 unidades impositivas tributarias.

Según lo señalado en la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1424, este nuevo supuesto de configuración de enajenación indirecta de acciones se incluye debido a que en algunos casos no se cumplía la condición referente al valor de mercado

de las acciones que se enajenan, ya que si bien grandes conglomerados internacionales invierten en empresas peruanas de mayor tamaño, dicha inversión constituye una fracción menor del total de sus inversiones, aunque para el Perú sí constituya una inversión importante. Por tal motivo, el legislador optó por incluir un supuesto gravado en el que ya no es tan relevante el valor de las acciones que se enajenan directamente sino el valor de las acciones que se enajenan indirectamente.

Asimismo, el mencionado Decreto Legislativo N° 1424 también modificó la forma en la cual se verificaría el cumplimiento de los supuestos que generan una enajenación indirecta de acciones emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú. Dicha norma estableció que no solo se deben considerar las transferencias que realice el enajenante, sino también las que realicen sus partes vinculadas, ya sea que la transferencia se realice mediante una o varias operaciones simultaneas o sucesivas.

De acuerdo con la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1424, se incluye esta modificación debido a que si solo se contabilizaban las transferencias efectuadas por cada enajenante, los grupos empresariales podían evitar el cumplimiento del supuesto gravado, 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 propietarias directa o indirectamente de acciones de personas jurídicas domiciliadas en el Perú.

Como se advierte de lo explicado en el presente acápite, la enajenación indirecta de acciones emitidas por personas jurídicas domiciliadas en el Perú ha sufrido varias modificaciones desde su creación en el año 2011 hasta la fecha², siendo que, a nuestro entender, la configuración de los supuestos que generan dicha enajenación indirecta se ha alejado un poco de su objetivo original, gravar supuestos en los que el objetivo era transferir el control de la persona jurídica domiciliada en el Perú, ya que con la última modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 1424 no solo se busca gravar supuestos encubiertos de enajenación de acciones de empresas peruanas, sino que además se buscan gravar supuestos que para el legislador resulten relevantes, un término que podría ser muy subjetivo.

² En el Anexo 1 del presente trabajo de investigación se muestra el texto vigente del inciso e) del artículo 10 de la LIR, que contiene la norma peruana sobre enajenación indirecta de acciones.

2.2 La enajenación indirecta de acciones en la legislación comparada

Tal y como adelantáramos, en el presente acápite se analizará la regulación que se otorga a la enajenación indirecta de acciones en Chile y Argentina, a fin de evaluar las semejanzas y diferencias que existen con el tratamiento que se otorga en la legislación peruana³.

2.2.1 Chile

En el año 2002, a través de la Ley N° 19,840, publicada el 23 de noviembre de 2002, se incluyó en la legislación chilena el supuesto de enajenación indirecta de acciones. Al respecto, tenemos que a la fecha la Ley sobre Impuesto a la Renta chilena, aprobada por el Decreto Ley N° 824, publicado el 31 de diciembre de 1974, y normas modificatorias, establece en su artículo 3 que los sujetos domiciliados o residentes en Chile se encuentran obligados a tributar por todas las rentas gravadas, sin importar si se tratan de rentas de fuente chilena o no; por el contrario, los sujetos no residentes en Chile solo tributarán por las rentas que califiquen como de fuente chilena.

Sin perjuicio de ello, en el mismo artículo también se establece que el extranjero que constituya domicilio o residencia en Chile, durante los tres primeros años contados desde su ingreso al país sólo estará obligado a tributar por sus rentas de fuente chilena.

Como se aprecia, al igual que en el caso peruano, la normativa chilena también ha establecido diferencias entre las rentas gravadas de un sujeto domiciliado o residente en Chile y uno que no domicilia o reside en dicho país. En tal medida, también resulta relevante establecer cuando estamos ante una renta de fuente chilena.

Al respecto, los artículos 10 y 11 de la Ley sobre Impuesto a la Renta chilena disponen que se consideran rentas de fuente chilena, las que provienen de bienes situados en el país, siendo que se incluyen como parte de dichos bienes a las acciones de una sociedad anónima constituida en el país.

Asimismo, el mencionado artículo 10 también establece que se encuentran gravadas en Chile las rentas obtenidas por un sujeto no domiciliado, ni residente en Chile,

³ Con un propósito didáctico, en el Anexo 2 se muestra un cuadro comparativo de la normativa interna de Perú, Chile y Argentina referida a la enajenación indirecta de acciones.

que provengan de la enajenación de acciones de una persona jurídica constituida o residente en el extranjero, siempre que se cumpla alguno de los siguientes supuestos:

i) Cuando en un periodo de 12 meses se enajene al menos un 10% del total de las acciones de la persona o entidad extranjera, considerando todas las enajenaciones, directas o indirectas, efectuadas por el enajenante y otros miembros no residentes, ni domiciliados en Chile, que pertenezcan a su grupo empresarial; y,

Al menos un 20% del valor de mercado del total de las acciones que dicho enajenante posea, directa o indirectamente, en la sociedad o entidad extranjera, ya sea a la fecha de la enajenación o en cualquiera de los doce meses anteriores a esta, provenga de uno o más de los siguientes activos subyacentes y en la proporción que corresponda a la participación indirecta que en ellos posee el enajenante extranjero:

a) Acciones, derechos, cuotas, u otros títulos de participación en la propiedad, control o utilidades de una sociedad, fondo o entidad constituida en Chile.

b) Una agencia u otro tipo de establecimiento permanente en Chile de un contribuyente sin domicilio, ni residencia en el país, considerándose para efectos tributarios que dicho establecimiento permanente es una empresa independiente de su matriz u oficina principal.

c) Cualquier tipo de bien mueble o inmueble situado en Chile, o de títulos o derechos respecto de los mismos, cuyo titular o dueño sea una sociedad o entidad sin domicilio o residencia en Chile.

ii) Cuando en un periodo de 12 meses se enajene al menos un 10% del total de las acciones de la persona o entidad extranjera, considerando todas las enajenaciones, directas o indirectas, efectuadas por el enajenante y otros miembros no residentes, ni domiciliados en Chile, que pertenezcan a su grupo empresarial; y,

A la fecha de la enajenación de las acciones o en cualquier momento durante los doce meses anteriores a ésta, el valor corriente en plaza de uno o más de los activos subyacentes descritos en los literales a), b) y c) y en la proporción que corresponda a la participación indirecta que en ellos posea el enajenante extranjero, sea igual o superior a 210,000 unidades tributarias anuales determinadas según el valor de ésta a la fecha de la enajenación.

iii) Cuando las acciones enajenadas hayan sido emitidas por una sociedad o entidad domiciliada o constituida en uno de los territorios o jurisdicciones que se consideren como un régimen fiscal preferencial. En este caso, bastará que cualquier porcentaje del valor de mercado del total de las acciones que dicho enajenante posea, directa o indirectamente, en la sociedad o entidad extranjera domiciliada o constituida en uno de estos territorios o jurisdicciones, provenga de uno o más de los activos subyacentes descritos en los literales a), b) y c) y en la proporción que corresponda a la participación indirecta que en ellos posea el enajenante extranjero.

Dicho supuesto no aplicará si se acredita en forma fehaciente que: i) En la sociedad o entidad extranjera cuyas acciones se enajenan no existe un socio, accionista, titular o beneficiario con residencia o domicilio en Chile con un 5% o más de participación o beneficio en el capital o en las utilidades de dicha sociedad o entidad extranjera y ii) Sus socios, accionistas, titulares o beneficiarios que controlan, directa o indirectamente, un 50% o más de su capital o utilidades, son residentes o domiciliados en territorio o jurisdicción que no tenga un régimen fiscal preferencial.

Como se advierte, al igual que en el caso peruano, en Chile se considera como renta de fuente chilena la proveniente de la “enajenación directa de acciones” siempre y cuando dichas acciones correspondan a una sociedad anónima constituida en Chile. Asimismo, la legislación chilena también contempla un supuesto de “enajenación indirecta de acciones” aunque con algunas diferencias al tratamiento otorgado en el Perú.

En efecto, en Chile no solo es relevante si el valor de las acciones que se enajenan proviene de acciones de una empresa chilena, sino que además se debe verificar si ese valor proviene de una agencia u otro tipo de establecimiento permanente en Chile de un contribuyente sin domicilio, ni residencia en el país, o de cualquier tipo de bien mueble o inmueble situado en Chile, o de títulos o derechos respecto de los mismos, cuyo titular o dueño sea una sociedad o entidad sin domicilio, ni residencia en Chile. Por tal motivo, se tiene que la legislación chilena abarca supuestos adicionales a los señalados en la legislación peruana.

2.2.2 Argentina

Recién en el año 2017, a través de la Ley N° 27430, publicada el 29 de diciembre de 2017, se incluyó en la legislación argentina el supuesto de enajenación indirecta de

acciones. Al respecto, se tiene que a la fecha la Ley del Impuesto a las Ganancias, aprobada por la Ley N° 20628, publicada el 11 de julio de 1997, y normas modificatorias, regula en su artículo 1 que los sujetos residentes en Argentina tributan sobre la totalidad de sus ganancias obtenidas en el país o en el exterior, mientras que los no residentes solo tributan sobre sus ganancias de fuente argentina. Como se aprecia, al igual que sucede en el caso peruano y chileno, para los no residentes resulta fundamental establecer cuando estamos ante rentas de fuente argentina y cuando no, pues estos solo se encuentran obligados a tributar por las primeras.

Ahora bien, el artículo 7 de la Ley del Impuesto a las Ganancias establece que califica como renta de fuente argentina las ganancias provenientes de la enajenación de acciones emitidas por un sujeto domiciliado, establecido o radicado en Argentina. Este supuesto es el que hemos denominado en el presente trabajo de investigación como “enajenación directa de acciones”.

En cuanto a la enajenación indirecta de acciones, el artículo 13 de la mencionada Ley del Impuesto a las Ganancias regula que califica como renta de fuente argentina las obtenidas por sujetos no residentes en Argentina, provenientes de la enajenación de acciones de una persona jurídica constituida, domiciliada o ubicada en el exterior, cuando se cumplan las siguientes condiciones:

a) El valor de mercado de las acciones que dicho enajenante posee en la entidad constituida, domiciliada o ubicada en el exterior, al momento de la venta o en cualquiera de los 12 meses anteriores a la enajenación, provenga al menos en un 30% del valor de uno o más de los siguientes bienes de los que sea propietaria en forma directa o por intermedio de otra u otras entidades

(i) Acciones, derechos, cuotas u otros títulos de participación en la propiedad, control o utilidades de una sociedad, fondo, fideicomiso u otra entidad constituida en la República Argentina;

(ii) Establecimientos permanentes en la República Argentina pertenecientes a una persona o entidad no residente en el país; u

(iii) Otros bienes de cualquier naturaleza situados en la República Argentina o derechos sobre ellos.

b) Las acciones enajenadas por sí o conjuntamente con entidades sobre las que posea control o vinculación, con el cónyuge, con el conviviente o con otros

contribuyentes unidos por vínculos de parentesco, en línea ascendente, descendente o colateral, por consanguinidad o afinidad, hasta el tercer grado inclusive representen, al momento de la venta o en cualquiera de los 12 meses anteriores al de la enajenación, al menos el 10% del patrimonio de la entidad del exterior que directa o indirectamente posee los bienes que se indican en el inciso precedente.

Lo dispuesto en este artículo no resulta de aplicación cuando se demuestre fehacientemente que se trata de transferencias realizadas dentro de un mismo conjunto económico y se cumplan los requisitos que a tal efecto determine la reglamentación.

Como se advierte, la legislación argentina también contempla supuestos en los cuales se genera la enajenación indirecta de acciones emitidas por empresas argentinas, siendo que su tratamiento es muy similar al de Chile, por lo que se diferencia con la legislación peruana en que en Argentina no solo es relevante si el valor de las acciones que se enajenan proviene de acciones de una empresa argentina, sino que además se debe verificar si ese valor proviene de un establecimiento permanente en Argentina, perteneciente a una persona o entidad no residente en el país, o de cualquier tipo de bien situado en Argentina o los derechos sobre ellos.

Asimismo, es importante recalcar que la normativa argentina, a diferencia de la peruana excluye del ámbito de aplicación de la enajenación indirecta de acciones a las transferencias realizadas dentro de un mismo conjunto económico, reconociéndose así que lo que se busca cautelar es el traspaso del control de empresas argentinas a sujetos que no pertenecen al mismo grupo.

2.3 La enajenación indirecta de acciones en los convenios de doble imposición

Ahora que ya hemos analizado la regulación que existe en el Perú respecto de la enajenación indirecta de acciones y la hemos comparado con la legislación existente en Chile y Argentina, corresponde verificar el tratamiento otorgado a la enajenación de acciones en el modelo OCDE y en los CDIs celebrados por el Perú, a fin de verificar si existe algún tratamiento específico para el caso de la enajenación indirecta de acciones, que nos pueda servir de base para el análisis que se efectuará en el capítulo 3.

2.3.1 Regulación en el Modelo de la OCDE

Para efectos del presente trabajo de investigación se utilizará el modelo de la OCDE del año 2000, ya que era ese el que se encontraba vigente en las fechas en las que se celebraron los CDIs con Chile y Canadá, que son lo que se analizarán con mayor detalle en el siguiente capítulo.

En cuanto al tratamiento que otorga dicho modelo a las ganancias de capital, tenemos que el artículo 13 establece diferentes reglas para la repartición de potestad tributaria, así tenemos que:

1. Respecto de las ganancias que un residente de un Estado contratante obtenga de la enajenación de propiedad inmobiliaria, situada en el otro Estado contratante, existirá una tributación compartida, es decir, ambos Estados contratantes podrán gravar dichas ganancias.
2. De igual forma, en cuanto a las ganancias derivadas de la enajenación de propiedad mobiliaria que forme parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado contratante tenga en el otro Estado contratante, incluyendo las ganancias derivadas de la enajenación de dicho establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa), también existirá tributación compartida y por ende ambos Estados contratantes podrán gravar dichas ganancias.
3. Por el contrario, en el caso de las ganancias derivadas de la enajenación de buques o aeronaves explotados en el tráfico internacional, de embarcaciones utilizadas en la navegación por aguas interiores, o de propiedad mobiliaria afecta a la explotación de dichos buques, aeronaves o embarcaciones, existirá tributación exclusiva del Estado contratante donde esté situada la sede de dirección efectiva de la empresa.
4. Por último, el aludido artículo 13 dispone que las ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados anteriormente pueden someterse a imposición sólo en el Estado contratante en que resida quien enajena, es decir, otorga potestad exclusiva al Estado de residencia.

Como se advierte, en el Modelo de la OCDE del año 2000 no tenía un apartado específico para las ganancias de capital provenientes de la enajenación de acciones, por lo que resultaba aplicable el apartado 4 que otorgaba potestad tributaria exclusiva al país de residencia; sin embargo, según se analizará posteriormente, los CDIs celebrados con Chile y Canadá se apartaron del mencionado modelo, en tanto que sí dispusieron un apartado específico para la enajenación de acciones.

2.3.2 Regulación en los convenios suscritos por el Perú

A continuación, expondremos brevemente el tratamiento otorgado a la enajenación de acciones en los CDIs celebrados por Perú, incluyendo los CDIs celebrados con Chile y Canadá, que serán analizados con mayor detalle en el siguiente capítulo.

El objetivo de este punto es evaluar si los mencionados CDIS recogen la figura de enajenación indirecta de acciones y en caso de no ser así, cuál sería el tratamiento que se le debería otorgar a esta figura.

a. Chile

El CDI con Chile fue suscrito por el Perú el 8 de junio de 2001; aprobado por Resolución Legislativa N° 27905, publicada el 6 de enero de 2003; ratificado por Decreto Supremo N° 005-2003-RE, publicado el 17 de enero de 2003; y entró en vigencia el 23 de julio de 2003, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2004.

En cuanto al tratamiento de la enajenación de acciones, el apartado 4 del artículo 13 del mencionado CDI establece que las ganancias que un residente de un Estado contratante obtenga por la enajenación de títulos u otros derechos representativos del capital de una sociedad o de cualquier otro tipo de instrumentos financieros situados en el otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado contratante.

Como se aprecia, el CDI celebrado con Chile ha establecido potestad compartida entre el Estado de la fuente y el Estado de residencia, entendiéndose que el Estado de la fuente será aquél en el que se sitúan las acciones.

b. Canadá

El CDI con Canadá fue suscrito por el Perú el 20 de julio de 2001; aprobado por Resolución Legislativa N° 27904, publicada el 5 de enero de 2003; ratificado por Decreto Supremo N° 022-2003-RE; y entró en vigencia el 17 de febrero de 2003, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2004.

Respecto al tratamiento que otorga dicho CDI a la enajenación de acciones, tenemos que el apartado 4 de su artículo 13 señala que las ganancias derivadas de la enajenación, realizada por un residente de un Estado contratante, de: a) acciones cuyo valor principalmente provenga de bienes raíces situados en el otro Estado y b) los derechos representativos en una asociación o fideicomiso, cuyo valor principalmente provenga de bienes raíces situados en ese otro Estado, pueden ser sometidos a imposición en ese otro Estado, siendo que el término “propiedad inmueble” no comprende los bienes, salvo los destinados al arrendamiento, en los que la sociedad, asociación o fideicomiso ejerce su actividad.

Como se advierte, al igual que en el caso del CDI con Chile, el CDI con Canadá realiza un reparto de potestad tributaria compartida entre el Estado de residencia y el Estado de fuente, sin embargo, en este caso se entenderá que es el Estado de la fuente aquél en el que se encuentren situados los bienes raíces que dan el valor principal de los bienes que se enajenan.

c. Brasil

El CDI con Brasil fue suscrito por el Perú el 17 de febrero de 2006; aprobado por Resolución Legislativa N° 29233, publicada el 22 de mayo de 2008; ratificado por Decreto Supremo N° 019-2008-RE; y entró en vigencia el 14 de agosto de 2009, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2010.

En cuanto al tratamiento que se otorga respecto a la enajenación de acciones, de la redacción del artículo 13 del mencionado CDI se advierte que no existe una regla específica de reparto de potestad tributaria para el caso de enajenación de acciones; en efecto, solo se establecen reglas para la enajenación de bienes inmuebles, bienes muebles, y buques, embarcaciones, aeronaves o vehículos de transporte terrestre explotados en tráfico internacional.

No obstante, el apartado 4 de dicho artículo establece que nada de lo establecido en dicho CDI afectará la aplicación de la legislación de un Estado Contratante para someter a imposición las ganancias de capital provenientes de la enajenación de cualquier otro tipo de propiedad distinto de las mencionados en el párrafo anterior.

En tal medida, se tiene que, al existir una remisión a la legislación interna de cada Estado contratante, en lo que se refiere a aquellas transferencias que no cuentan con una

regulación específica, como es el caso de la enajenación de acciones, el Perú se encuentra habilitado a aplicar no solo sus reglas de transferencia directa de acciones, sino también su regla de transferencia indirecta de acciones.

d. México

El CDI con México fue suscrito por el Perú el 27 de abril de 2011; aprobado por Resolución Legislativa N° 30144, publicada el 23 de diciembre de 2013; ratificado por Decreto Supremo N° 003-2014-RE; y entró en vigencia el 19 de febrero de 2014, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2015.

En relación con la enajenación de acciones, dicho CDI establece en los apartados 3 y 4 de su artículo 13 que las ganancias derivadas de la enajenación de acciones u otros derechos similares en una sociedad, cuyos bienes consistan, directa o indirectamente, en más de un 50% en bienes inmuebles situados en un Estado Contratante, pueden someterse a imposición en ese Estado.

Adicionalmente, las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de acciones, participaciones u otro tipo de derechos en el capital de una sociedad residente del otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado, siempre que el receptor de la ganancia, en cualquier momento durante el periodo de 12 meses anterior a dicha enajenación, junto con todas las personas relacionadas con el receptor, hayan tenido una participación de al menos 20% en el capital de dicha sociedad.

Como se aprecia, este es el primer CDI que Perú suscribió donde no solo reguló la enajenación directa de acciones, sino que también incluyó un tratamiento para el caso de enajenación indirecta de acciones. Ello se explica debido a que en la fecha en que entró en vigencia ya se había aprobado en Perú la normativa correspondiente a enajenación indirecta de acciones.

e. Corea

El CDI con Corea fue suscrito por el Perú el 10 de mayo de 2012; aprobado por Resolución Legislativa N° 30140, publicada el 26 de diciembre de 2013; ratificado por

Decreto Supremo N° 004-2014-RE; y entró en vigencia el 3 de marzo de 2014, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2015.

Los apartados 4 y 5 del artículo 13 de este CDI disponen, en relación con el tratamiento aplicable a la enajenación de acciones, que las ganancias obtenidas por un residente de un Estado contratante en la enajenación de acciones en las que más del 50 por ciento de su valor procede, de forma directa o indirecta, de propiedad inmobiliaria situada en el otro Estado Contratante, pueden gravarse en ese otro Estado

Asimismo, las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación directa o indirecta de acciones, participaciones, valores u otro tipo de derechos en el capital de una sociedad residente del otro Estado contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado, siempre que el receptor de la ganancia, en cualquier momento durante el periodo de 12 meses anterior a dicha enajenación, haya tenido una participación de al menos 20% en el capital de dicha sociedad.

De la misma forma que sucede con el CDI con México, en el caso de Corea, el Perú no solo reguló la enajenación directa de acciones, sino también la enajenación indirecta de acciones, siendo que la regulación de ambos CDIs es muy parecida.

f. Suiza

El CDI con Suiza fue suscrito por el Perú el 21 de setiembre de 2012; aprobado por Resolución Legislativa N° 30143, publicada el 27 de diciembre de 2013; ratificado por Decreto Supremo N° 008-2014-RE; y entró en vigencia el 10 de marzo de 2014, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2015.

Este CDI, a diferencia del CDI con México y Corea, tiene una regulación especial en cuanto al tratamiento aplicable a la enajenación de acciones, así los apartados 4 y 5 del su artículo 13 señalan que las ganancias obtenidas por un residente de un Estado Contratante en la enajenación de acciones o participaciones similares u otros valores, en las que más del 50 por ciento de su valor procede, de forma directa o indirecta, de propiedad inmobiliaria situada en el otro Estado Contratante, pueden gravarse en ese otro Estado.

Además, señalan que a menos que las disposiciones del apartado 4 sean aplicables, las ganancias derivadas de un residente de Suiza de la enajenación directa o indirecta de acciones o participaciones similares u otros valores que representen el capital

de una sociedad que es residente del Perú puede someterse a imposición en Perú, pero el impuesto así exigido no podrá exceder: a) 2.5 por ciento del monto neto de las ganancias derivadas de transacciones en la Bolsa de Valores de Perú en relación con valores inscritos en el Registro Público del Mercado de Valores; b) 8 por ciento del monto neto de las ganancias derivadas de transacciones realizadas en Perú; o c) 15 por ciento del monto neto de esas ganancias en los demás casos.

Como se aprecia, este CDI si bien otorga potestad tributaria compartida para el caso de enajenación indirecta de acciones, dicha potestad tiene reglas especiales que no se han pactado en los otros CDIs celebrados por Perú.

g. Portugal

El CDI con Portugal fue suscrito por el Perú el 19 de noviembre de 2012; aprobado por Resolución Legislativa N° 30141, publicada el 26 de diciembre de 2013; ratificado por Decreto Supremo N° 009-2014-RE; y entró en vigencia el 12 de abril de 2014, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2015.

En cuanto al tratamiento aplicable a la enajenación de acciones, cabe indicar que este CDI tiene una redacción similar a la detallada en el CDI con Corea. Así, tenemos que los apartados 4 y 5 de su artículo 13 señalan que las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga por la enajenación de acciones, directa o indirecta, de acciones, intereses comparables, valores u otros derechos que representen el capital de una empresa que es residente en el otro Estado Contratante, podrán sujetarse a imposición en ese otro Estado Contratante donde el residente antes mencionado, siempre que el receptor de la ganancia, sólo o de forma conjunta con una persona vinculada, en cualquier momento durante el periodo de 12 meses anterior a dicha enajenación, haya tenido una participación de al menos 20% en el capital de dicha sociedad.

Asimismo, establecen que las ganancias obtenidas por un residente de un Estado Contratante por la enajenación de acciones o intereses comparables u otros valores cuyo valor derive en más de 50 por ciento directa o indirectamente de una propiedad inmueble situada en el otro Estado Contratante, podrá sujetarse a imposición en el otro Estado.

Adicionalmente, en este CDI, a diferencia de los otros celebrados por Perú, se tiene una definición propia de lo que es enajenación indirecta de acciones, contenida en el apartado 7 del Protocolo, que indica que el término “enajenación indirecta”, para

propósitos del párrafo 4 del Artículo 13 del CDI, significa la enajenación efectuada por un residente de un Estado Contratante de acciones, intereses similares, valores u otros derechos que representen el capital de una sociedad que sea propietaria, directa o a través de otra entidad o entidades legales, de acciones, intereses similares, valores u otros derechos que representen el capital de una sociedad residente de un Estado Contratante.

De lo reseñado en los párrafos anteriores se aprecia que solo a partir del CDI celebrado con México, el Perú ingresó apartados específicos para la enajenación indirecta de acciones, aunque cada uno de los CDIs celebrados a partir del año 2011 tienen sus diferencias y particularidades, lo que claramente dependía de las negociaciones que se efectuaban con los otros Estados contratantes.



CAPÍTULO III: LA ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES EN LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITOS CON CHILE Y CANADÁ

En el presente capítulo se abordará el estudio del problema que plantea el presente trabajo de investigación, el cual consiste en determinar si la norma peruana que establece como renta de fuente peruana la ganancia obtenida de la “enajenación indirecta de acciones”, originada esta por la enajenación de acciones de una empresa extranjera cuyo valor deriva del valor de acciones de una empresa peruana —en el entendido que se cumplan las condiciones previstas por dicha norma—, es aplicable en aquellas situaciones en las que operan los CDIs que tiene suscritos el Perú con Chile y Canadá.

Para el desarrollo del problema en cuestión, en primer término, se analizará si las rentas obtenidas por la “enajenación indirecta de acciones” se encuentran contempladas en los supuestos de ganancias de capital comprendidos en los CDIs con Chile y Canadá.

Para este propósito, entenderemos como “enajenación indirecta de acciones” a la venta indirecta de acciones de una empresa residente en un Estado contratante (Estado de la fuente) a través de la venta directa de acciones de una empresa residente en el otro Estado contratante o en un tercer Estado, efectuada por un residente del otro Estado contratante (Estado de residencia).

Asimismo, el análisis a desarrollar tendrá en cuenta, de ser el caso, los Comentarios al Modelo de la OCDE del año 2000⁴, toda vez que este fue el modelo que se encontraba vigente cuando los Estados contratantes suscribieron los CDIs materia de este trabajo, siendo que, como se ha desarrollado en los puntos anteriores, corresponde utilizar una interpretación estática de los Comentarios.

A continuación, se examinará si las rentas obtenidas por la “enajenación indirecta de acciones” pueden encontrarse comprendidas en otros tipos de rentas distintos de los supuestos de ganancias de capital comprendidos en los CDIs con Chile y Canadá.

⁴ Por lo tanto, toda referencia que se haga en adelante a los Comentarios al Modelo de la OCDE deberá entenderse referida a la versión del año 2000, a menos que se precise lo contrario.

La conclusión a la que se llega del análisis anterior —adelantando opinión— es que la norma peruana de enajenación indirecta de acciones no puede aplicarse en el ámbito de los CDIs con Chile y Canadá.

Teniendo en cuenta dicha conclusión, seguidamente se aborda la cuestión referida a qué alternativas de solución existirían en caso el Estado Peruano coincidiera con nuestra posición y a partir de ello considerara necesario establecer algún mecanismo para gravar las ganancias de capital provenientes de las “enajenaciones indirectas de acciones”. Asimismo, analizaremos qué alternativas de solución existirían si el Estado Peruano, en contraposición con nuestra tesis, considerara que sí se encuentra facultado para gravar las mencionadas ganancias.

Finalmente, de acuerdo con las conclusiones del análisis de la cuestión anterior, se presentan las recomendaciones propuestas para una válida aplicación de la norma peruana sobre enajenación indirecta de acciones en los casos en los que operen los CDIs con Chile y Canadá.

3.1 Análisis del artículo 13: ganancias de capital en los convenios de doble imposición suscritos con Chile y Canadá

Tal y como se señalara en los párrafos anteriores, comenzaremos nuestro análisis por la regulación contenida en los artículos 13 de los CDIs con Chile y Canadá, dado que estos regulan específicamente los casos de ganancias de capital, por lo que nos otorgarán un primer acercamiento a la intención de los Estados contratantes al momento de la celebración de los mencionados CDIs.

3.1.1 Convenio de doble imposición suscrito entre Perú y Chile

Conforme se ha señalado en el capítulo 2 del presente trabajo de investigación, el CDI con Chile fue suscrito por el Perú el 8 de junio de 2001; aprobado por Resolución Legislativa N° 27905, publicada el 6 de enero de 2003; ratificado por Decreto Supremo N° 005-2003-RE, publicado el 17 de enero de 2003; y entró en vigencia el 23 de julio de 2003, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2004⁵.

⁵ En el Anexo 4 del presente trabajo de investigación se glosa la parte pertinente del texto materia de estudio del Convenio con Chile.

Como se aprecia, durante la negociación y hasta la suscripción del CDI, no existía normativa interna en Perú y tampoco en Chile con relación a la enajenación indirecta de acciones. En efecto, como se comentó anteriormente, en el caso peruano la regulación sobre dicha materia ocurrió en el año 2011 con la Ley N° 29663, mientras que Chile dictó dicha regulación en el año 2002 con la Ley N° 19,840.

Cabe señalar que tanto Chile como Perú han seguido el Modelo de la OCDE en la negociación de sus distintos CDIs, aun cuando ambos países no eran miembros de la OCDE al momento de suscribirse el CDI con Chile (cabe precisar que este país formó parte de la OCDE en el año 2010).

Por tanto, conviene tener en cuenta el citado modelo, en lo que corresponda, a fin de analizar la función de evitar la doble imposición del CDI con Chile en relación con la norma peruana de enajenación indirecta de acciones.

Conforme al Modelo de la OCDE, los distintos tipos de rentas pueden ser gravados por el Estado de la fuente sin ninguna limitación, pueden ser gravados con una imposición limitada o simplemente no ser gravados por dicho Estado, caso en el cual el derecho exclusivo de imposición se otorga al Estado de residencia.

Tal y como se ha descrito en el capítulo 2 del presente trabajo de investigación, las ganancias de capital están tratadas en el artículo 13 del mencionado Modelo. Dicho artículo define en sus 4 apartados el reparto de la potestad tributaria para gravar las ganancias de capital. Los 3 primeros establecen una tributación compartida para gravar dichas rentas derivadas de la enajenación de bienes inmuebles; bienes muebles que forman parte del activo de un establecimiento permanente; y buques, aeronaves o embarcaciones. Por su parte, el apartado 4 establece una tributación exclusiva en el Estado de residencia para las ganancias de capital derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los apartados anteriores.

Las siguientes versiones del Modelo de la OCDE de los años 2003, 2005, 2010, 2014 y 2017 establecen en los 5 apartados del artículo 13 el reparto de la potestad tributaria para gravar las ganancias de capital. Los 4 primeros establecen una tributación compartida para gravar dichas rentas derivadas de la enajenación de bienes inmuebles; bienes muebles que forman parte del activo de un establecimiento permanente; buques, aeronaves o embarcaciones; y acciones cuyo 50% o más de su valor provenga de bienes inmuebles. En tanto, el apartado 5 establece una tributación exclusiva en el Estado de

residencia para las ganancias de capital derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los apartados anteriores.

Como se advierte de lo expuesto, el artículo 13 del Modelo del año 2000, específicamente su apartado 4, no establece que el Estado de la fuente puede gravar las ganancias de capital derivadas de la venta de acciones, siendo que, por el contrario, dispone que estas rentas solo serán sometidas a imposición por el Estado de residencia.

Del mismo modo, el artículo 13 de las siguientes versiones del Modelo de la OCDE, específicamente su apartado 5, no establece que el Estado de la fuente puede gravar las ganancias de capital derivadas de la venta de acciones, a menos que más del 50% del valor de estas acciones provenga de bienes inmuebles situados en dicho Estado, siendo que el apartado 5 sirve como “cajón de sastre” para las otras ganancias de capital, disponiendo que estas solo serán sometidas a imposición por el Estado de residencia.

Sirva lo expuesto para evidenciar que el CDI con Chile tiene una regulación particular con relación a las ganancias de capital derivadas de la venta de acciones, siendo su redacción en este aspecto distinta a la del Modelo de la OCDE, tanto en la versión del año 2000 como en las posteriores.

En efecto, los citados Modelos privilegian una tributación preferencial para el Estado de residencia, compartiéndola con el Estado de la fuente para situaciones concretas (ganancias derivadas de bienes inmuebles, activos de establecimientos permanentes, buques y aeronaves y, en los Modelos posteriores al año 2000, a las ganancias de acciones cuyo valor provenga de bienes inmuebles). En tanto, el CDI con Chile ha establecido que el Estado de la fuente también tenga la potestad tributaria para gravar las ganancias derivadas de la enajenación de acciones.

Por lo tanto, dado que el CDI con Chile no sigue en este aspecto al Modelo de la OCDE, debe analizarse la aplicación de la norma peruana de enajenación indirecta de acciones teniendo en cuenta el contexto, alcance y finalidad del mencionado CDI.

Según el apartado 4 del artículo 13 del CDI con Chile, las ganancias que un residente de un Estado contratante obtenga por la enajenación de títulos u otros derechos representativos del capital de una sociedad o de cualquier otro tipo de instrumento financiero “situados” en el otro Estado contratante, pueden someterse a imposición en ese otro Estado contratante.

Lo que se puede apreciar de dicho apartado es que tanto Perú como Chile acordaron regular en forma expresa el reparto de su potestad tributaria para gravar la venta directa de acciones, apartándose del Modelo de la OCDE del año 2000 y el de los años posteriores, estos últimos en lo referido al requisito de que el valor de las acciones vendidas se origine principalmente en bienes inmuebles situados en el otro Estado contratante. Asimismo, ambos países acordaron que la potestad tributaria corresponde al Estado de la fuente en la medida que las acciones se encuentren “situadas” en dicho Estado.

Teniendo en cuenta que el término “situados” no se encuentra definido en el CDI con Chile, correspondería acudir a la cláusula de reenvío de dicho convenio, contenida en el apartado 2 del artículo 3, que recoge el texto pertinente del Modelo de la OCDE, según el cual, a menos que del contexto del CDI no se infiera una interpretación diferente, el referido término tendrá el significado que en ese momento le atribuya la legislación interna del Estado que aplique el CDI.

Como se explicó anteriormente, la aplicación de la cláusula de reenvío —y, por ende, de la legislación interna vigente— está condicionada a que el término que debe interpretarse no se encuentre definido en el CDI y que del contexto del mismo CDI no se infiera un significado diferente.

En el párrafo 12 de los Comentarios al artículo 3 del Modelo de la OCDE⁶, referidos a la cláusula de reenvío —seguida por el CDI con Chile— se hace mención a que el contexto está constituido, en particular, por la intención de los Estados contratantes en el momento de la firma del convenio, así como por el significado que la legislación del otro Estado contratante atribuye al término de que se trate, lo cual constituye una referencia implícita al principio de reciprocidad en que se basa el citado Modelo.

Según la legislación chilena sobre el Impuesto a la Renta, se entiende que las acciones están situadas en Chile cuando estas corresponden a una sociedad anónima constituida en dicho país (artículo 11 del Decreto Ley N° 824, Ley sobre Impuesto a la Renta)⁷.

Por su parte, la legislación peruana del Impuesto a la Renta define como un supuesto generador de rentas de fuente peruana las obtenidas por la enajenación de

⁶ Reiteramos que nos referimos al Modelo del año 2000.

⁷ Definición que se encontraba vigente al momento de la firma del CDI con Chile.

acciones de empresas o sociedades constituidas o establecidas en el Perú (inciso h) del artículo 9° de la LIR)⁸. De ello se tiene que las acciones están situadas en el Perú cuando el emisor de las acciones está constituido en el Perú.

Como se aprecia, en el caso del CDI con Chile, las acciones se encuentran situadas en uno de los Estados contratantes cuando dichas acciones han sido emitidas por una empresa o sociedad constituida en uno de dichos Estados contratantes.

Ahora bien, cabe señalar que existe un sector de la doctrina nacional que considera que la norma peruana de enajenación indirecta de acciones está comprendida en los alcances del apartado 4 del artículo 13 del CDI con Chile. Al respecto, se señala que, como el lugar de situación de las acciones no tiene definición en el CDI y se trata de un concepto normativo, corresponde acudir a la legislación interna, destacándose que el Perú no contempla únicamente que las acciones están situadas en el Perú cuando el emisor de las acciones está constituido en el Perú, sino que también, a partir del año 2011, incorporó un nuevo supuesto de situación de las acciones conforme al cual también se sitúan en el Perú la enajenación de las acciones de una empresa extranjera cuando su valor provenga del valor de acciones de empresas peruanas (cumpliendo determinados requisitos, como se ha destacado anteriormente) (Villanueva Gutiérrez, 2015, pp. 442-444).

Al respecto, discrepamos de esta apreciación, dado que no considera que el contexto del CDI debe ser analizado conforme con la intención de los Estados contratantes al momento de la firma del convenio, así como el significado que la legislación del otro Estado contratante atribuye al término “acciones situadas en el país”.

En efecto, los supuestos regulados en el artículo 13 del CDI con Chile contemplan situaciones específicas y excepcionales en que el Estado de la fuente puede atribuirse potestad tributaria conjuntamente con el Estado de residencia, siendo que en el caso de la enajenación de acciones, la intención de los Estados contratantes ha sido que el Estado de la fuente también tenga potestad tributaria cuando las acciones enajenadas se encuentren situadas en dicho Estado, lo que la legislación interna de dichos Estados contratantes entiende que ocurre cuando el emisor de las acciones se encuentra constituido en uno de dichos Estados.

⁸ Ídem.

Dado que los Estados contratantes del CDI con Chile han establecido que la potestad tributaria para gravar las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones también corresponde al Estado de la fuente únicamente cuando el emisor de las acciones enajenadas se encuentre constituido en dicho Estado, se tiene que el supuesto de ganancias de capital regulado por la norma peruana de “enajenación indirecta de acciones” no se encuentra comprendido en los alcances del apartado 4 del artículo 13 del CDI, toda vez que, bajo dicho supuesto, las acciones que son enajenadas no son emitidas por una empresa constituida en el Perú, a efecto de que dicho Estado pueda atribuirse potestad tributaria como Estado de la fuente.

Por lo tanto, en la medida que el apartado 4 del artículo 13 del CDI con Chile regula el reparto de potestad tributaria para las ganancias de capital derivadas de cualquier tipo de enajenación de acciones, otorgando potestad tributaria al Estado de la fuente, solamente cuando el emisor de las acciones enajenadas se encuentre constituido en dicho Estado, se concluye que dicho apartado no contempla la regulación de las ganancias de capital derivadas de la “enajenación indirecta de acciones”.

Ahora bien, corresponde analizar si la enajenación indirecta de acciones podría encontrarse contemplada en el apartado 5 del artículo 13 del CDI con Chile. Al igual que en el Modelo de la OCDE (apartado 4 del artículo 13), dicho apartado sirve como “cajón de sastre” para las otras ganancias de capital no comprendidas en los otros apartados del mencionado artículo, estableciéndose que tales rentas solamente serán sometidas a imposición por el Estado de residencia.

El párrafo 30 de los comentarios del artículo 13 del Modelo de la OCDE del año 2010, referidos al apartado 5 de dicho artículo, señalan que este no contiene reglas especiales para las ganancias de capital que resulten de la enajenación de acciones de una empresa (distintas de las de una empresa, contemplada en el apartado 4), por lo que tales ganancias de capital solo pueden someterse a imposición en el Estado de residencia.

Un sector de la doctrina nacional ha señalado que, teniendo en cuenta los Comentarios al Modelo de la OCDE del año 2010⁹, dado que las ganancias de capital

⁹ Específicamente, el párrafo 30 de los Comentarios al Modelo de la OCDE del año 2010, que señala que: “El artículo [13] no contiene reglas especiales para las ganancias resultantes de la enajenación de acciones de una sociedad (distintas de las de una sociedad, contempladas en el apartado 4) o de valores mobiliarios, bonos, obligaciones u otros títulos. Tales ganancias solo pueden someterse a imposición en el Estado de residencia del cedente”. Cabe precisar que el apartado 4 del artículo 13 del precitado Modelo establece que: “Las ganancias obtenidas por un residente de un Estado contratante en la enajenación de acciones, en las

derivadas de la enajenación indirecta de acciones no se encuentran reguladas en el apartado 4 del artículo 13 del CDI con Chile, tales ganancias de capital se encuentran comprendidas en los alcances del apartado 5 de dicho artículo, siendo que en tal caso la potestad tributaria corresponde al Estado de residencia, por lo que, de acuerdo con esta conclusión, el Perú no tendría potestad tributaria para gravar las ganancias de capital que se originen por la aplicación de su norma de enajenación indirecta de acciones (Bueno-Tizón Vivar, 2015, pp. 844-846; y Yañez Salgado, 2015, pp. 638-639).

Al respecto, no compartimos dicha conclusión, ya que como se mencionó, al negociar el CDI bajo análisis, los Estados contratantes se apartaron del Modelo de la OCDE para regular expresamente en el apartado 4 del artículo 13 las ganancias de capital derivadas de cualquier tipo de enajenación de acciones, siendo que las ganancias de capital de este tipo de bienes ya se encuentran reguladas en dicho apartado, por lo que no cabe que este tipo de rentas por los mismos bienes también se encuentre ubicado en el apartado 5 del anotado artículo.

Como la norma peruana de enajenación indirecta de acciones es un nuevo supuesto de ganancias de capital que permite al Perú, como Estado de la fuente, gravar lo que considera una venta indirecta de acciones emitidas por empresas peruanas, no cabe sostener que este nuevo supuesto sea entendido como otras “ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto” a que se refiere el apartado 5 del artículo 13, dado que los bienes que se transfieren son los mismos, esto es, acciones.

Sin embargo, ello no debe hacer perder de vista que los Estados contratantes del CDI bajo análisis establecieron que la potestad tributaria para gravar las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones sea compartida con el Estado de la fuente cuando las acciones enajenadas hayan sido emitidas por una empresa constituida en dicho Estado, razón por la cual, como se ha concluido anteriormente, el supuesto de ganancias de capital regulado por la norma peruana de enajenación indirecta de acciones no se encuentra comprendido en los alcances del apartado 4 del artículo 13 del CDI.

Por tanto, se concluye que el apartado 5 del artículo 13 del CDI con Chile no contempla las ganancias de capital derivadas de la enajenación indirecta de acciones, toda

que más del 50 por ciento de su valor procede, de forma directa o indirecta, de propiedad inmobiliaria situada en el otro Estado contratante, pueden gravarse en este último”.

vez que no se trata de otras “ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los párrafos anteriores”.

3.1.2 Convenio de doble imposición suscrito entre Perú y Canadá

De acuerdo con lo señalado en el capítulo 2 del presente trabajo de investigación, el CDI con Canadá fue suscrito por el Perú el 20 de julio de 2001; aprobado por Resolución Legislativa N° 27904, publicada el 5 de enero de 2003; ratificado por Decreto Supremo N° 022-2003-RE; y entró en vigencia el 17 de febrero de 2003, siendo aplicable desde el 1 de enero de 2004¹⁰.

En relación con este CDI, cabe indicar que el Modelo de la OCDE del año 2000 que estaba vigente en el momento de la suscripción de dicho convenio, no establecía, como sí sucedió con los Modelos posteriores, que las ganancias obtenidas por un residente de un Estado contratante en la enajenación de acciones, en las que más del 50% de su valor procede, de forma directa o indirecta, de propiedad inmobiliaria situada en el otro Estado contratante, pueden gravarse en este último (apartado 4 del artículo 13 de estos Modelos posteriores).

Debe señalarse que la finalidad de la norma en cuestión de estos Modelos posteriores es evitar la no tributación de las enajenaciones de inmuebles mediante la interposición de empresas titulares de estos bienes.

En efecto, conforme al Modelo de la OCDE (tanto del año 2000 como los posteriores), el Estado de la fuente tiene potestad tributaria para gravar la renta proveniente de la venta de inmuebles situados en dicho Estado. Sin embargo, dicha potestad tributaria puede verse perjudicada si en lugar de venderse los inmuebles lo que se vende son las acciones de las empresas que son propietarias de dichos inmuebles, las cuales, por lo general, son residentes de otros Estados.

Como se aprecia, el privilegio de otorgar la potestad tributaria para gravar las ganancias de capital al Estado de residencia, compartiéndola al Estado de la fuente en determinados casos, se ha mantenido en los Modelos de la OCDE, siendo que los

¹⁰ En el Anexo 5 del presente trabajo de investigación se glosa la parte pertinente del texto materia de estudio del Convenio con Canadá.

posteriores a la versión del año 2000 han previsto una situación más para compartir la potestad tributaria al Estado de la fuente.

En el caso específico del CDI con Canadá, tenemos que el apartado 4 de su artículo 13 establece que las ganancias derivadas de la enajenación por un residente de un Estado contratante de acciones cuyo valor principalmente provenga de bienes raíces situados en el otro Estado, pueden ser sometidos a imposición en este último. El citado apartado precisa que el término “propiedad inmueble” no comprende los bienes en los que la empresa ejerce su actividad, a menos que tales bienes sean materia de arrendamiento.

Como se aprecia, el CDI con Canadá otorga potestad tributaria compartida para gravar las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones solamente cuando el valor de las acciones provenga de propiedad inmueble que se encuentre ubicada en el Estado de la fuente.

En este caso, la atención no está puesta en el Estado en el cual están situadas las acciones que serán enajenadas (como es el caso del CDI con Chile) sino en el Estado en el cual está situada la propiedad inmueble que otorga el valor principal a las acciones, de tal manera que si el valor de las acciones proviene principalmente de propiedad inmueble situada en uno de los Estados contratantes, las ganancias de capital derivadas de la enajenación de tales acciones pueden ser sometidas a imposición en dicho Estado.

En ese sentido, se aprecia que, conforme con el apartado 4 del artículo 13 del CDI con Canadá, el Perú podría ejercer su potestad tributaria para gravar las ganancias de capital derivada de la enajenación de acciones emitidas por empresas constituidas en el Perú, ya sea que dicha enajenación se realice de manera directa o indirecta, pero siempre y cuando el valor de tales acciones provenga principalmente de propiedad inmueble situada en el Perú.

En efecto, en el caso de una enajenación directa de acciones, cuando un residente canadiense titular de acciones emitidas por una empresa peruana, venda dichas acciones, el Perú tendrá potestad tributaria para gravar la ganancia de capital originada por dicha enajenación siempre y cuando el valor de tales acciones resida principalmente en bienes inmuebles situados en el Perú.

Del mismo modo, en el caso de una enajenación indirecta de acciones, cuando un residente canadiense, titular de acciones de una empresa canadiense o de otro Estado, la

que a su vez es titular de acciones de una empresa peruana, venda las acciones de la empresa canadiense o del otro Estado, el Perú también tendrá potestad tributaria para gravar la ganancia de capital originada por dicha enajenación —bajo la norma peruana de enajenación indirecta de acciones (en el entendido que se cumplan los requisitos establecidos)—, siempre y cuando el valor de las acciones de la empresa peruana resida principalmente en bienes inmuebles situados en el Perú.

Como se aprecia, la regla de reparto de potestad tributaria establecida en el apartado 4 del artículo 13 del CDI con Canadá es que, si el valor de las acciones proviene de propiedad inmueble situada en el otro Estado contratante, las ganancias de capital derivadas de la enajenación de tales acciones pueden someterse a imposición en dicho Estado contratante, como Estado de la fuente.

En ese sentido, conforme al citado apartado, el Perú puede ejercer su potestad tributaria para gravar las ganancias derivadas de la enajenación de acciones emitidas por empresas peruanas, ya sea que dicha enajenación se realice de manera directa o indirecta, pero siempre y cuando el valor de dichas acciones resida principalmente en bienes inmuebles situados en el Perú.

Lo expuesto no debe llevarnos a la conclusión de que los Estados contratantes cuando negociaron el CDI bajo análisis contemplaron la posibilidad de gravar la enajenación indirecta de acciones en los términos regulados por la norma peruana sobre dicha materia que se dio en el año 2011, toda vez que, como resulta evidente, dicha norma no formaba parte de la legislación interna del Perú y, de otro lado, por cuanto el fundamento del apartado 4 del artículo 13 del Modelo de la OCDE (después del año 2000) para otorgar potestad tributaria al Estado de la fuente, no es que las acciones se encuentren situadas en dicho Estado o porque su valor resida en el de otras acciones de empresas situadas en dicho Estado, sino porque el valor de tales acciones reside en el valor de bienes inmuebles situados en dicho Estado.

Como se advierte, la diferencia con la enajenación directa de acciones radica en que no es relevante verificar si las acciones han sido emitidas por una empresa peruana o no, mientras que la gran diferencia con la enajenación indirecta de acciones es que no se debe analizar si el valor de las acciones que se enajena proviene de las acciones de una empresa peruana. En efecto, lo relevante, tal y como ya se ha señalado, es si el valor de las acciones que se enajenan proviene de bienes inmuebles situados en el Perú.

De este modo, puede concluirse que el apartado 4 del artículo 13 del CDI con Canadá no contempla el supuesto de la enajenación indirecta de acciones en los términos de la norma peruana sobre la materia; sin embargo, cabe la posibilidad de que esta norma interna sea aplicable si se cumplen las condiciones dadas por la mencionada norma del CDI, esto es, que las acciones de las empresas peruanas cuya enajenación indirecta se pretende determinar, tengan su valor principalmente en bienes inmuebles situados en el Perú.

De otro lado, cabría igualmente preguntarse si el supuesto de enajenación indirecta de acciones se encuentra regulado en el apartado 6 del artículo 13 del CDI con Canadá, siendo que dicho apartado, siguiendo el Modelo de la OCDE¹¹ (apartado 4 de su artículo 13), contempla una suerte de “cajón de sastre” para las otras ganancias de capital derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los otros apartados del mismo artículo.

Al respecto, se tiene que el Perú y Canadá decidieron en el CDI bajo análisis regular expresamente el reparto de la potestad tributaria para gravar las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones, concediéndosela también al Estado de la fuente solo en el caso en que el valor de las acciones provenga principalmente de bienes inmuebles situados en dicho Estado y sean destinados al arrendamiento.

En ese sentido, dado que los Estados contratantes del CDI con Canadá acordaron regular en el apartado 4 del artículo 13 las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones, no podría sostenerse que la enajenación indirecta de acciones, siendo un supuesto más que genera ganancias de capital derivada de la enajenación de acciones, se encuentra contemplada en el apartado 6 del artículo 13 del citado CDI, dado que este apartado está reservado para las ganancias de la enajenación de cualquier propiedad distinta, es decir, propiedad distinta a las acciones.

3.2 Análisis del artículo 21: otras rentas de los convenios de doble imposición suscritos con Chile y Canadá

Habiendo concluido que la enajenación indirecta de acciones no se encuentra regulada en ninguno de los apartados del artículo 13 de los CDIs con Chile y Canadá, corresponde

¹¹ Reiteramos que nos referimos al Modelo del año 2000.

dilucidar si cabe la posibilidad de que dicho supuesto se encuentre contemplado en algún otro artículo de dichos CDIs relativos al reparto de potestades tributarias de los distintos tipos de renta.

En el Modelo de la OCDE, la norma que regula la potestad tributaria relativa a las otras rentas no tratadas en los otros artículos del Modelo es el artículo 21. Según este artículo, privilegiando la tributación en el Estado de residencia, las rentas de un residente de un Estado contratante, cualquiera que fuese su procedencia, no mencionadas en los artículos anteriores, solamente pueden someterse a imposición en ese Estado.

Al contrario del Modelo, el artículo 21 de los CDIs con Chile y Canadá se apartan de una tributación exclusiva en el Estado de residencia y, por el contrario, establecen una tributación compartida con el Estado de la fuente. De esta manera, el citado artículo de ambos convenios contempla, con distintos textos, que las rentas de un residente de un Estado contratante no mencionadas en los artículos anteriores de dichos convenios y que provengan o tengan su fuente en el otro Estado contratante, también pueden someterse a imposición en este último Estado.

El artículo 21 de los CDIs está previsto para otras rentas distintas de las que no están contempladas en otros artículos de dichos convenios. Teniendo en cuenta que la enajenación indirecta de acciones es un supuesto generador de ganancias de capital y que este tipo de rentas encuentra su regulación expresa en el artículo 13 de los anotados convenios, consideramos que no puede concluirse que las rentas derivadas de la enajenación indirecta de acciones se encuentran comprendidas en el artículo 21, toda vez que dichas rentas califican como ganancias de capital.

3.3 Aplicación de la normativa interna peruana sobre enajenación indirecta de acciones

De acuerdo con el análisis expuesto anteriormente, hemos concluido que el supuesto de enajenación indirecta de acciones, en los términos expuestos por la normativa interna peruana, no se encuentra contemplado en los CDIs con Chile y Canadá.

Por lo tanto, no cabe que el Perú aplique su norma interna de enajenación indirecta de acciones para atribuirse la potestad tributaria de gravar las ganancias que obtenga un residente de Chile o Canadá por la venta de acciones de empresas residentes en dichos países o terceros Estados, las cuales son a su vez titulares de acciones emitidas por

empresas constituidas en el Perú, a excepción del caso del CDI con Canadá, ello con las restricciones señaladas en los puntos anteriores.

En función de lo señalado, cabe preguntarse, a continuación, si a pesar de esta falta de regulación, el Perú se encuentra habilitado para aplicar su legislación interna sobre enajenación indirecta de acciones —de cumplirse las condiciones dadas por dicha legislación— en los casos de ventas de acciones efectuadas por residentes de Chile y Canadá.

Ello debido a que el Estado Peruano podría sostener que, dado que en los CDIs con Chile y Canadá no se encuentra contemplada la “enajenación indirecta de acciones”, en los términos expuestos en la legislación interna peruana, Perú sí se encontraría facultado a gravar sin restricción alguna las ganancias provenientes de dicha enajenación, pues no existe regla de reparto de potestad tributaria. En efecto, podría sostener que, realizando un símil con aquellos casos en los que no existe CDI, al no existir regla de reparto de potestad tributaria, esta no puede ser limitada de ninguna manera.

Al respecto, hemos señalado y sostenido que la interpretación de un CDI es la buena fe y en base a dicho principio del derecho internacional debe entenderse que el contexto del CDI comprende la común intención de los Estados contratantes, lo cual, a su vez, comprende el conocimiento de la legislación interna de cada uno de dichos Estados que se encontraba vigente al momento de la celebración de los convenios.

Atendiendo a ello es que en el análisis precedente se ha concluido que, tratándose de las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones, los Estados contratantes de los CDIs con Chile y Canadá establecieron que la potestad tributaria para gravar dichas rentas también corresponderá al Estado de la fuente, únicamente cuando las acciones enajenadas hayan sido emitidas por empresas constituidas o establecidas en dicho Estado —caso del CDI con Chile— y cuando el valor de las acciones provenga principalmente de bienes inmuebles situados en el mismo Estado —caso del CDI con Canadá—.

En ese sentido, bajo la conclusión arribada de que las cláusulas de los CDIs analizados no contemplan que el Estado de la fuente pueda gravar las ganancias de capital derivadas de la enajenación indirecta de acciones, creemos que una eventual actuación por parte del Estado Peruano para aplicar la norma sobre esta materia para gravar tales ganancias podría configurar un supuesto de “treaty override”.

En efecto, la aplicación de la norma peruana de enajenación indirecta de acciones por parte del Estado Peruano para gravar las ganancias de capital originadas por ventas de acciones efectuadas por sujetos residentes de Chile y Canadá, volvería inoperante los CDIs suscritos con dichos países, dado que en tal caso el Estado Peruano no estaría reconociendo el reparto de la potestad tributaria que fue acordado con los mencionados Estados.

Una eventual actuación del Estado Peruano como la descrita anteriormente infringiría lo dispuesto por el artículo 27 de la Convención de Viena, según el cual un Estado no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. En efecto, la aplicación de la norma peruana de enajenación indirecta de acciones quebrantaría las reglas de reparto de potestad tributaria para gravar las ganancias de capital establecidas en el artículo 13 de los CDIs con Chile y Canadá.

Asimismo, tal actuación supondría una vulneración al principio “pacta sunt servanda” que recoge el artículo 26 de la Convención de Viena, que dispone que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Al respecto, André Rocha (2009) señala que la buena fe requiere que: (i) Las partes cumplan las obligaciones del tratado de forma conjunta, como fue acordado al momento de su celebración, (ii) Las partes no actúen solamente según el texto de los tratados sino también según el espíritu de los compromisos asumidos y (iii) Los compromisos sean cumplidos honesta y lealmente (p. 161).

Estando a ello, la eventual aplicación de la norma peruana de enajenación indirecta de acciones en los supuestos planteados supone: (i) Un quebrantamiento al principio de buena fe, puesto que la aplicación de dicha norma desconoce las reglas de reparto de la potestad tributaria previstas en los CDIs con Chile y Canadá, (ii) El desconocimiento de los textos de los CDIs, según la interpretación que sobre ellos se ha establecido, y (iii) La contravención al compromiso asumido de que el Estado de la fuente solamente pueda gravar las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones conforme con las reglas previstas en los precitados CDIs.

Por tanto, en este orden de ideas, consideramos que una eventual actuación del Estado Peruano para aplicar su norma interna sobre enajenación indirecta de acciones a

las ventas de acciones llevadas a cabo por residentes de Chile y Canadá configurarían un supuesto de “treaty override”.

3.4 Propuestas de solución

De conformidad con las conclusiones establecidas en los acápites anteriores, el Estado Peruano no se encuentra facultado a aplicar la normativa de “enajenación indirecta de acciones” en los casos en los que resulte aplicable el CDI con Chile, mientras que en los casos en los que resulte aplicable el CDI con Canadá, el Perú solo podrá gravar en tanto el valor de las acciones enajenadas provengan de bienes inmuebles situados en el Perú, lo que en puridad no es el supuesto de enajenación indirecta de acciones contemplado en la normativa interna peruana.

A partir de ello, corresponde preguntarnos qué alternativas de solución existirían en caso el Estado Peruano coincidiera con nuestra posición, pero considerara necesario establecer algún mecanismo para gravar las ganancias de capital provenientes de las “enajenaciones indirectas de acciones”. Asimismo, analizaremos qué alternativas de solución existirían si el Estado Peruano, en contraposición con nuestra tesis, considerara que sí se encuentra facultado para gravar las mencionadas ganancias.

En tal sentido, a continuación, se desarrollarán las alternativas de solución disponibles y nuestra recomendación sobre cuál de ellas resultaría la más adecuada y la forma en la que debería proceder el Estado Peruano en tanto no se concrete dicha recomendación.

3.4.1 Procedimiento de acuerdo mutuo y arbitraje

En caso nos encontremos ante el escenario de que, resultando aplicables los CDIs con Chile y Canadá, el Estado Peruano considere que sí puede aplicar su normativa interna de enajenación indirecta de acciones, ya sea porque considera que se encuentra en algunos de los artículos del CDI que le otorgan la posibilidad de gravar o que debido a que la enajenación indirecta de acciones no ha sido regulada por los CDIs su potestad tributaria no tiene ninguna limitación, se tendrían las alternativas de solución que se detallan a continuación.

a. Procedimiento de acuerdo mutuo

Los CDIs con Chile y Canadá regulan en sus artículos 25 el procedimiento de acuerdo mutuo que tiene connotaciones diferentes dependiendo de si es iniciado por el contribuyente o alguno de los Estados contratantes. Veamos:

Procedimiento iniciado por el contribuyente

Adicionalmente a los recursos impugnatorios que podría presentar un contribuyente que se encuentra en desacuerdo con el gravamen que le impone uno de los Estados contratantes, recursos que deben ser presentados ante las autoridades competentes de dicho Estado, los CDIs con Chile y Canadá establecen la posibilidad de solicitar que se realice un procedimiento de acuerdo mutuo entre los Estados contratantes.

El apartado 1 de los artículos 25 de los mencionados CDIs establece que cuando una persona considere que las medidas adoptadas por uno o por ambos Estados contratantes implican o puedan implicar para ella una imposición que no esté conforme con las disposiciones del Convenio, podrá someter su caso a la autoridad competente del Estado contratante del que sea residente.

Cabe precisar que en el CDI con Canadá se contemplan los siguientes requisitos de admisibilidad: i) Presentar una petición por escrito declarando los fundamentos por los cuales solicita la revisión de dicha tributación y ii) La petición debe ser presentada dentro de los dos años siguientes a la primera notificación de la medida que implica una imposición no conforme con las disposiciones del convenio.

De lo expuesto se tiene que en ambos CDIs se le otorga al contribuyente la posibilidad de acudir al Estado de residencia para exponer su caso sobre una posible vulneración de las disposiciones del Convenio, por lo que, bajo nuestra tesis, si el Estado Peruano quisiera gravar la enajenación indirecta de acciones, proveniente, por ejemplo, de la venta directa de acciones de una empresa chilena, efectuada por un residente chileno, dicho residente se encontraría habilitado a acudir a la autoridad competente de Chile (Ministro de Hacienda o su representante autorizado) a fin de exponer su caso.

Ahora bien, el apartado 2 de los mencionados artículos 25 establece que la autoridad competente del Estado de residencia hará lo posible por resolver la cuestión planteada mediante un procedimiento de acuerdo mutuo con la autoridad competente del otro Estado contratante (Ministro de Economía y Finanzas o su representante autorizado),

siempre y cuando a la autoridad competente del Estado de residencia le parezca fundada la reclamación y no pueda por sí misma encontrar una solución satisfactoria.

Como se advierte, si bien el contribuyente puede exponer su caso ante su Estado de residencia, ello no garantiza que este se pondrá en contacto con el otro Estado contratante a fin de llegar a un acuerdo sobre el caso planteado, ya que ello solo ocurrirá en tanto que la autoridad competente del Estado de residencia considere que el contribuyente tiene razón en la problemática que expone.

Asimismo, se tiene que aun cuando la autoridad competente del Estado de residencia considerara fundada la reclamación del contribuyente y por ende se diera inicio al procedimiento de acuerdo mutuo entre los Estados contratantes, ello tampoco asegura que dichos Estados lleguen a un acuerdo, pues solo se exige que realicen sus mejores esfuerzos para ello.

Al respecto, en el párrafo 26 de los comentarios del artículo 25 del Modelo de la OCDE (2000) se indica que el apartado 2 comporta, sin duda, la obligación de negociar, pero, en lo que atañe a la consecución de un acuerdo a través del procedimiento amistoso, las autoridades competentes tienen pura y simplemente una obligación de diligencia y no de conseguir un resultado.

En tal sentido, se advierte que si bien los contribuyentes pueden plantear su caso ante la autoridad competente de su Estado de residencia, ello no les garantiza que se inicie un procedimiento de acuerdo mutuo con el otro Estado contratante e incluso habiéndose iniciado dicho procedimiento tampoco se garantiza que los Estados lleguen a un acuerdo, por lo que consideramos que el procedimiento de acuerdo mutuo no es la vía más idónea para que el contribuyente obtenga una solución a la problemática planteada.

Procedimiento iniciado por alguno de los Estados contratantes

El apartado 3 del artículo 25 del CDI con Chile y el apartado 4 del artículo 25 del CDI con Canadá establecen que las autoridades competentes de los Estados contratantes harán lo posible por resolver las dificultades o las dudas que plantee la interpretación o aplicación del Convenio mediante un procedimiento de acuerdo mutuo con la autoridad competente del otro Estado contratante; asimismo, el CDI con Canadá agrega que las autoridades de los Estados contratantes pueden hacer consultas entre ellas a efectos de la eliminación de la doble tributación en los casos no previstos en el convenio.

Por tal motivo, consideramos que en caso el Estado Peruano establezca que se encuentra facultado a gravar las ganancias de capital por las enajenaciones indirectas de acciones, de conformidad con lo establecido en su legislación interna, debería iniciar un procedimiento de acuerdo mutuo, toda vez que, por lo menos, sería válido admitir que existirían dudas sobre la interpretación de determinados artículos y la aplicación del CDI, siendo que en el caso del CDI con Canadá también se podría realizar una consulta a este país, dado que la aplicación de la normativa interna peruana sobre enajenación indirecta de acciones generaría supuestos de doble tributación por casos no previstos por el Convenio.

Si bien el procedimiento de acuerdo mutuo tiene la crítica señalada en el punto anterior —esto es, que no necesariamente los Estados contratantes llegarán a un acuerdo—, consideramos que el hecho de que el Estado Peruano inicie dicho procedimiento evidenciaría las dudas sobre la interpretación y aplicación de los CDIs y la disposición del Perú de respetar la intención de los Estados contratantes al momento de la celebración de los mismos.

b. Arbitraje

Por otro lado, tenemos que los mencionados CDIs también regulan en sus artículos 25, la posibilidad de que los Estados contratantes se sometan a un arbitraje. Así, el apartado 5 del CDI con Chile y el apartado 6 del CDI con Canadá, disponen que, si surge una dificultad o duda acerca de la interpretación o aplicación del Convenio, que no pueda ser resuelta por las autoridades competentes de los Estados contratantes, el caso podrá, si las autoridades competentes lo acuerdan, ser sometido a arbitraje. En el caso del CDI con Canadá se exige además que no solo las autoridades competentes, sino también el contribuyente, por escrito, acuerden estar sujetos a la decisión del tribunal arbitral.

El arbitraje, a diferencia del procedimiento de acuerdo mutuo, sí exige un resultado sobre el tema en discusión, por lo que se trataría de una alternativa más efectiva que dicho procedimiento. Sin embargo, los CDIs con Chile y Canadá no establecen el arbitraje como una solución alternativa, sino que solo se puede acudir a este en tanto los

Estados contratantes no lleguen a un consenso a través del procedimiento de acuerdo mutuo.

Asimismo, se aprecia que no se ha fijado un plazo a partir del cual se pueda concluir que los Estados contratantes no han llegado a un acuerdo y que por ende se puede optar por el arbitraje, y además, dicha figura requiere que ambos Estados estén de acuerdo en su aplicación, por lo que bastaría con la negativa de uno de ellos para que no se presente esta figura.

Por tal motivo, si bien el sometimiento al arbitraje sería la solución más efectiva, debido a las limitaciones señaladas anteriormente, esta alternativa resulta poco viable.

3.4.2 Modificación de los convenios de doble imposición

Ahora bien, en caso de que el Estado Peruano coincidiera con nuestra posición, pero considerara necesario establecer algún mecanismo para gravar las ganancias de capital provenientes de las “enajenaciones indirectas de acciones”, el Perú podría iniciar las acciones que correspondan para la celebración de un protocolo.

En efecto, a fin de incluir un supuesto no regulado en el Convenios con Chile y Canadá se requeriría de la celebración de un protocolo, y dado que los mencionados convenios califican como tratados para nuestro ordenamiento jurídico, correspondería que el protocolo fuera aprobado por el Congreso y luego ratificado por el Presidente de la República, ello de conformidad con lo establecido por el artículo 56, el numeral 3 del artículo 102 y el numeral 11 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, deben seguirse las formalidades contempladas en la Ley N° 26647, entre las que se encuentra la obligación de que el texto íntegro de los tratados celebrados y aprobados por el Estado deberá ser publicado en el Diario Oficial “El Peruano”, siendo que dicha publicación comprenderá uno o más instrumentos anexos si los hubiere. Asimismo, deberá señalar el número y fecha de la Resolución Legislativa que los aprobó o del Decreto Supremo que los ratificó.

3.4.3 Recomendaciones

Tal y como hemos desarrollado a lo largo del presente trabajo de investigación, nuestra posición consiste en que no cabe que el Perú aplique su norma interna de enajenación

indirecta de acciones para atribuirse la potestad tributaria de gravar las ganancias de capital que obtenga un residente de Chile o Canadá por la venta de acciones de empresas residentes en dichos países o terceros Estados, las cuales son a su vez titulares de acciones emitidas por empresas constituidas en el Perú, a excepción del caso del CDI con Canadá, ello con las restricciones señaladas en los acápite anteriores.

En esa línea, consideramos que en caso Perú quisiera gravar solo correspondería celebrar un protocolo con Chile y Canadá para incluir el supuesto de enajenación indirecta de acciones dentro de las regulaciones de los CDIs celebrados con dichos países, lo que otorgaría un marco de seguridad jurídica a aquellos residentes de Chile o Canadá que realicen transferencia de acciones de empresas chilenas, canadienses o terceros países, que a su vez fuesen propietarias de empresas peruanas.

Ahora bien, en caso el Estado Peruano considerara que sí se encuentra facultado para aplicar su normativa interna referida a la enajenación indirecta de acciones, consideramos que, incluso antes de aplicar el gravamen correspondiente, se debería iniciar un procedimiento de acuerdo mutuo con Chile y Canadá, ya que, con lo desarrollado a lo largo del presente trabajo de investigación, por lo menos debe reconocerse que existen dudas sobre la interpretación de determinados artículos y la aplicación de los CDIs con Chile y Canadá en lo que se refiere a la enajenación de acciones, y que dichas dudas pueden llevar a supuestos no deseados de doble imposición y problemas en la aplicación de créditos en los Estados de residencia.

En efecto, en el presente trabajo de investigación se han expuesto las siguientes 5 teorías sobre la aplicación de la enajenación indirecta de acciones en el marco de los CDIs con Chile y Canadá: i) Aplica apartado del artículo 13 que otorga potestad compartida, ii) Aplica apartado del artículo 13 que otorga potestad solo a residencia, iii) Aplica artículo 21 que otorga potestad compartida, iv) No se encuentra regulado en los CDIs lo que implica que el Perú pueda ejercer su potestad tributaria sin limitación alguna y v) No se encuentra regulado en los CDIs y por ende el Perú no se encuentra habilitado a gravar.

Asimismo, se ha explicado que en caso el Estado Peruano considerara que puede gravar las ganancias de capital provenientes de las enajenaciones indirectas de acciones, ello a partir de la aplicación del artículo 13 o el artículo 21 de los CDIs con Chile y Canadá, se deberían activar los créditos consignados en dichos CDIs, no obstante, ello podría tener algún tipo de negativa por parte del otro Estado contratante, en caso este no

estuviera de acuerdo con la clasificación utilizada por Perú, lo que generaría una doble imposición para el contribuyente sin ningún tipo de mitigación.

Además, en caso el Estado Peruano considerara que los supuestos de la normativa interna peruana referida a la enajenación indirecta de acciones no se encuentran contemplados en los CDIs con Chile y Canadá y que por ende puede ejercer su potestad tributaria sin limitaciones, de acuerdo con lo explicado en los párrafos anteriores, ello generaría un supuesto de doble imposición que podría no solucionarse con los créditos que otorgan los países de Chile y Canadá.

Por lo expuesto, no nos queda duda de que Perú debería iniciar un procedimiento de acuerdo mutuo con Chile y Canadá y, eventualmente, en tanto no lleguen a un acuerdo, someter la discusión a un arbitraje, siendo que antes de que se llegue a una decisión, el Estado Peruano no debería gravar ningún supuesto de enajenación indirecta de acciones, en tanto resulten aplicables los CDIs con Chile y Canadá, ello en favor de la seguridad jurídica de los contribuyentes, de los Estados contratantes y de la intención de estos al momento de la celebración de los CDIs, esta es la eliminación o mitigación de los casos de doble imposición.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

A continuación, se presentan las conclusiones y recomendaciones del presente trabajo de investigación:

1. Durante la negociación y hasta la suscripción del Convenio de Doble Imposición con Chile, no existía normativa interna en Perú y tampoco en Chile con relación a la enajenación indirecta de acciones. En el caso peruano la regulación sobre dicha materia ocurrió en el año 2011 con la Ley N° 29663, mientras que Chile dictó dicha regulación en el año 2002 con la Ley N° 19,840.
2. Tanto Chile como Perú han seguido el Modelo de la OCDE en la negociación de sus distintos Convenios de Doble Imposición, aun cuando ambos países no eran miembros de la OCDE al momento de suscribirse el Convenio de Doble Imposición con Chile (cabe precisar que este último país formó parte de la OCDE en el año 2010).
3. Al respecto, tenemos que el artículo 13 del Modelo de la OCDE del año 2000, vigente en la fecha de negociación del Convenio de Doble Imposición con Chile, específicamente su apartado 4, no establece que el Estado de la fuente puede gravar las ganancias de capital derivadas de la venta de acciones, siendo que, por el contrario, dispone que estas rentas solo serán sometidas a imposición por el Estado de residencia.
4. Recién en los Modelos de la OCDE posteriores al año 2000 se incluye en el apartado 5 del artículo 13 que el Estado de la fuente puede gravar las ganancias de capital derivadas de la venta de acciones solo si más del 50% del valor de estas acciones proviene de bienes inmuebles situados en dicho Estado. La finalidad del apartado en cuestión es evitar la no tributación de las enajenaciones de inmuebles mediante la interposición de empresas titulares de estos bienes.
5. Ahora bien, el Convenio de Doble Imposición con Chile tiene una regulación particular con relación a las ganancias de capital derivadas de la venta de acciones, siendo su redacción en este aspecto distinta a la del Modelo de la OCDE, tanto en la versión del año 2000 como en las posteriores.
6. Por lo tanto, dado que el Convenio de Doble Imposición con Chile no sigue en este aspecto al Modelo de la OCDE, no resultaría válido remitirnos a los comentarios de dicho modelo, pues los Estados Contratantes optaron por apartarse del mismo; y en

consecuencia, debe analizarse la aplicación de la norma peruana de enajenación indirecta de acciones teniendo en cuenta el contexto, alcance y finalidad del mencionado Convenio de Doble Imposición.

7. El artículo 13 del Convenio de Doble Imposición con Chile señala que las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga por la enajenación de acciones situadas en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante. Como se aprecia, se utiliza el término “situadas”, el cual no se encuentra definido en el Convenio, por lo que correspondería acudir a la cláusula de reenvío de dicho Convenio (Apartado 2 del artículo 3).
8. Según la legislación chilena sobre el Impuesto a la Renta, se entiende que las acciones están situadas en Chile cuando estas corresponden a una sociedad anónima constituida en dicho país (artículo 11 del Decreto Ley N° 824, Ley sobre Impuesto a la Renta). Por su parte, la legislación peruana del Impuesto a la Renta define como un supuesto generador de rentas de fuente peruana las obtenidas por la enajenación de acciones de empresas o sociedades constituidas o establecidas en el Perú (inciso h) del artículo 9° de la Ley del Impuesto a la Renta). De ello se tiene que las acciones están situadas en el Perú cuando el emisor de las acciones está constituido en el Perú.
9. Como se aprecia, en el caso del Convenio de Doble Imposición con Chile, las acciones se encuentran situadas en uno de los Estados contratantes cuando dichas acciones han sido emitidas por una empresa o sociedad constituida en uno de dichos Estados contratantes y solo en ese caso la facultad para gravar recae en el Estado de Residencia y en el Estado de Fuente.
10. En tal sentido, el supuesto de ganancias de capital regulado por la norma peruana de “enajenación indirecta de acciones” no se encuentra comprendido en los alcances del apartado 4 del artículo 13 del Convenio de Doble Imposición, toda vez que, bajo dicho supuesto, las acciones que son enajenadas no son emitidas por una empresa constituida en el Perú, a efecto de que dicho Estado pueda atribuirse potestad tributaria como Estado de la fuente.
11. Como la norma peruana de enajenación indirecta de acciones es un nuevo supuesto de ganancias de capital que permite al Perú, como Estado de la fuente, gravar lo que considera una venta indirecta de acciones emitidas por empresas peruanas, no cabe sostener que este nuevo supuesto sea entendido como otras “ganancias derivadas de la

enajenación de cualquier otro bien distinto” a que se refiere el apartado 5 del artículo 13, dado que los bienes que se transfieren son los mismos, esto es, acciones.

12. En el caso del Convenio de Doble Imposición con Canadá, este otorga potestad tributaria compartida para gravar las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones solamente cuando el valor de las acciones provenga de propiedad inmueble que se encuentre ubicada en el Estado de la fuente.
13. En este caso, la atención no está puesta en el Estado en el cual están situadas las acciones que serán enajenadas (como es el caso del Convenio de Doble Imposición con Chile) sino en el Estado en el cual está situada la propiedad inmueble que otorga el valor principal a las acciones, de tal manera que si el valor de las acciones proviene principalmente de propiedad inmueble situada en uno de los Estados contratantes, las ganancias de capital derivadas de la enajenación de tales acciones pueden ser sometidas a imposición en dicho Estado.
14. En ese sentido, se aprecia que, conforme con el apartado 4 del artículo 13 del Convenio de Doble Imposición con Canadá, el Perú podría ejercer su potestad tributaria para gravar las ganancias de capital derivada de la enajenación de acciones emitidas por empresas constituidas en el Perú, ya sea que dicha enajenación se realice de manera directa o indirecta, pero siempre y cuando el valor de tales acciones provenga principalmente de propiedad inmueble situada en el Perú.
15. Lo expuesto no debe llevarnos a la conclusión de que los Estados contratantes cuando negociaron el Convenio de Doble Imposición bajo análisis contemplaron la posibilidad de gravar la enajenación indirecta de acciones en los términos regulados por la norma peruana sobre dicha materia que se dio en el año 2011, toda vez que, como resulta evidente, dicha norma no formaba parte de la legislación interna del Perú y, de otro lado, por cuanto el fundamento del apartado 4 del artículo 13 del Modelo de la OCDE (después del año 2000) para otorgar potestad tributaria al Estado de la fuente, no es que las acciones se encuentren situadas en dicho Estado o porque su valor resida en el de otras acciones de empresas situadas en dicho Estado, sino porque el valor de tales acciones reside en el valor de bienes inmuebles situados en dicho Estado.
16. Asimismo, cabe señalar que dado que los Estados contratantes del Convenio de Doble Imposición con Canadá acordaron regular en el apartado 4 del artículo 13 las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones, no podría sostenerse que la

enajenación indirecta de acciones, siendo un supuesto más que genera ganancias de capital derivada de la enajenación de acciones, se encuentra contemplada en el apartado 6 del artículo 13 del citado Convenio, dado que este apartado está reservado para las ganancias de la enajenación de cualquier propiedad distinta, es decir, propiedad distinta a las acciones.

17. Por otro lado, en cuanto a la posibilidad de que la enajenación indirecta de acciones se encuentre contemplada en el artículo 21 de los Convenios de Doble Imposición con Chile y Canadá, se tiene que dicho artículo está previsto para otras rentas distintas de las que no están contempladas en otros artículos de dichos convenios. Por ende y teniendo en cuenta que la enajenación indirecta de acciones es un supuesto generador de ganancias de capital y que este tipo de rentas encuentra su regulación expresa en el artículo 13 de los anotados Convenios, consideramos que no puede concluirse que las rentas derivadas de la enajenación indirecta de acciones se encuentran comprendidas en el artículo 21, toda vez que dichas rentas califican como ganancias de capital.
18. En conclusión, sostenemos que el supuesto de enajenación indirecta de acciones, en los términos expuestos por la normativa interna peruana, no se encuentra contemplado en los Convenios de Doble Imposición con Chile y Canadá; por lo tanto, no cabe que el Perú aplique su norma interna de enajenación indirecta de acciones para atribuirse la potestad tributaria de gravar las ganancias que obtenga un residente de Chile o Canadá por la venta de acciones de empresas residentes en dichos países o terceros Estados, las cuales son a su vez titulares de acciones emitidas por empresas constituidas en el Perú, a excepción del caso del Convenio de Doble Imposición con Canadá, ello con las restricciones señaladas en los puntos anteriores.
19. Así las cosas, el Estado Peruano podría sostener que, dado que en los CDIs con Chile y Canadá no se encuentra contemplada la “enajenación indirecta de acciones”, en los términos expuestos en la legislación interna peruana, Perú sí se encontraría facultado a gravar sin restricción alguna las ganancias provenientes de dicha enajenación, pues no existe regla de repartición de potestad tributaria.
20. Al respecto, consideramos que la aplicación de la norma peruana de enajenación indirecta de acciones por parte del Estado Peruano para gravar las ganancias de capital originadas por ventas de acciones efectuadas por sujetos residentes de Chile y Canadá volvería inoperante los Convenios de Doble Imposición suscritos con dichos países,

dado que en tal caso el Estado Peruano no estaría reconociendo el reparto de la potestad tributaria que fue acordado con los mencionados Estados.

21. Así, una eventual actuación del Estado Peruano como la descrita anteriormente infringiría lo dispuesto por el artículo 27 de la Convención de Viena, según el cual un Estado no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Asimismo, tal actuación supondría una vulneración al principio “pacta sunt servanda” que recoge el artículo 26 de la Convención de Viena, que dispone que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.
22. En consecuencia, la eventual aplicación de la norma peruana de enajenación indirecta de acciones en los supuestos planteados supone: (i) Un quebrantamiento al principio de buena fe, puesto que la aplicación de dicha norma desconoce las reglas de reparto de la potestad tributaria previstas en los CDIs con Chile y Canadá, (ii) El desconocimiento de los textos de los Convenios de Doble Imposición, según la interpretación que sobre ellos se ha establecido, y (iii) La contravención al compromiso asumido de que el Estado de la fuente solamente pueda gravar las ganancias de capital derivadas de la enajenación de acciones conforme con las reglas previstas en los precitados Convenios.
23. Ahora bien, en caso el Estado Peruano no coincidiera con nuestra posición y considerara que ante la ausencia de regulación en los Convenios de Doble Imposición con Chile y Canadá se encuentra facultada a aplicar la normativa de enajenación indirecta de acciones, se debe tener en cuenta que los mencionados Convenios regulan en sus artículos 25 el procedimiento de acuerdo mutuo y de arbitraje.
24. En tal sentido, aun cuando el Estado Peruano se considerara facultado a gravar las enajenaciones indirectas de acciones en el marco de los Convenios de Doble Imposición con Chile y Canadá, consideramos que, incluso antes de aplicar el gravamen correspondiente, se debería iniciar un procedimiento de acuerdo mutuo con Chile y Canadá, ya que por lo menos debe reconocerse que existen dudas sobre la interpretación de determinados artículos y la aplicación de los CDIs con Chile y Canadá en lo que se refiere a la enajenación de acciones, y que dichas dudas pueden llevar a supuestos no deseados de doble imposición y problemas en la aplicación de créditos en los Estados de residencia.

25. Y en tanto los Estados Contratantes no llegaran a un acuerdo, correspondería someter la discusión a un arbitraje, siendo que antes de que se llegue a una decisión, el Estado Peruano no debería gravar ningún supuesto de enajenación indirecta de acciones, en tanto resulten aplicables los CDIs con Chile y Canadá, ello en favor de la seguridad jurídica de los contribuyentes, de los Estados contratantes y de la intención de estos al momento de la celebración de los CDIs, esta es la eliminación o mitigación de los casos de doble imposición.
26. Por el contrario, si el Estado Peruano estuviera de acuerdo con nuestra posición, a fin de incluir un supuesto no regulado en el Convenios con Chile y Canadá se requeriría de la celebración de un protocolo, y dado que los mencionados convenios califican como tratados para nuestro ordenamiento jurídico, correspondería que el protocolo fuera aprobado por el Congreso y luego ratificado por el Presidente de la República, ello de conformidad con lo establecido por el artículo 56, el numeral 3 del artículo 102 y el numeral 11 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú. Asimismo, deben seguirse las formalidades contempladas en la Ley N° 26647.



REFERENCIAS

- Almudí Cid, J.M. y Serrano Antón, F. (2004). Las medidas antiabuso en los convenios para evitar la doble imposición internacional. En Cordón Ezquerro, T. (Dir.). *Manual de fiscalidad internacional* (2° ed.) (pp. 557-590). Madrid: Instituto de Estudios Fiscales.
- André Rocha, S. (2009). *Interpretation of Double Taxation Conventions. General Theory and Brazilian Perspective*. Holanda: Kluwer Law International.
- Arespacochaga, J. de (1998). *Planificación fiscal internacional: convenios de doble imposición, estructuras fiscales, tributación de no residentes* (2 ed.). Madrid: Marcial Pons.
- Becker, J. et al (2015). *Klaus Vogel on Double Taxation Conventions* (4° ed.). Holanda: Kluwer Law International.
- Bueno-Tizón Vivar, R. (2014). Breves notas sobre la enajenación indirecta de acciones y su interacción con los convenios de doble imposición suscritos por el Perú. En Instituto Peruano de Derecho Tributario. *Memorias de las XXVII Jornadas Latinoamericanas de Derecho Tributario* (pp. 839-855). Lima: Autor.
- Bustos Buiza, J. (2003). El papel de los convenios en la fiscalidad internacional española. En Rodríguez Ondarza, J.A. y Fernández Prieto, A. (Dir.). *Fiscalidad y planificación fiscal internacional* (pp. 188-209). Madrid: Instituto de Estudios Fiscales.
- Calderón Carrero, J.M. (1997). *La doble imposición internacional y los métodos para su eliminación*. Madrid: McGraw-Hill.
- Campagnale, N.; Catinot, S. y Parrondo, A. (2000). *El impacto de la tributación sobre las operaciones internacionales*. Buenos Aires: La Ley.
- Convenio entre el Gobierno de Canadá y el Gobierno de la República del Perú para evitar la doble tributación y para prevenir la evasión fiscal en relación al impuesto a la renta y al patrimonio. Recuperado del sitio de internet del Ministerio de Economía y Finanzas del Perú:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/tributos/cv_dbl_imp/Convenio_Peru_Canada_DT.pdf.
- Convenio entre el Gobierno de la República del Perú y el Gobierno de la República Federativa de Brasil para evitar la doble tributación y para prevenir la evasión fiscal en relación con el impuesto a la renta. Recuperado del sitio de internet del Ministerio de Economía y Finanzas del Perú:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/tributos/cv_dbl_imp/Convenio_Peru_Brasil.pdf.
- Convenio entre la República de Corea y la República del Perú para evitar la Doble Tributación y Prevenir la Evasión Fiscal en relación con los Impuestos sobre la

Renta y su Protocolo. Recuperado del sitio de internet del Ministerio de Economía y Finanzas del Perú:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/tributos/cv_dbl_imp/Convenio_Peru_Corea_DT.pdf.

Convenio entre la República del Perú y la Confederación Suiza para Evitar la Doble Tributación en relación con los Impuestos sobre la Renta y el Patrimonio, y su Protocolo. Recuperado del sitio de internet del Ministerio de Economía y Finanzas del Perú:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/tributos/cv_dbl_imp/Convenio_Peru_Suiza_DT.pdf.

Convenio entre la República del Perú y la República de Chile para evitar la doble tributación y para prevenir la evasión fiscal en relación al impuesto a la renta y al patrimonio. Recuperado del sitio de internet del Ministerio de Economía y Finanzas del Perú:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/tributos/cv_dbl_imp/Convenio_Peru_Chile_DT.pdf.

Convenio entre la República del Perú y la República Portuguesa para Evitar la Doble Tributación y Prevenir la Evasión Fiscal en Relación con los Impuestos a la Renta, y su Protocolo. Recuperado del sitio de internet del Ministerio de Economía y Finanzas del Perú:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/tributos/cv_dbl_imp/Convenio_Peru_Portugal_DT.pdf.

Convenio entre la República del Perú y los Estados Unidos Mexicanos para evitar la Doble Tributación y para prevenir la Evasión Fiscal en relación con los Impuestos sobre la Renta y su Protocolo. Recuperado del sitio de internet del Ministerio de Economía y Finanzas del Perú:
https://www.mef.gob.pe/contenidos/tributos/cv_dbl_imp/Convenio_Peru_Mexico_DT.pdf.

De Broe, L. (2008). *International Tax Planning and Prevention of Abuse: A Study under Domestic Tax Law, Tax Treaties and EC Law in relation to Conduit and Base Companies*. Amsterdam: IBFD.

Decreto Legislativo N° 1381, Decreto Legislativo que modifica la Ley del Impuesto a la Renta. (24 de agosto de 2018). Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica:
http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.

Decreto Legislativo N° 1424, Decreto Legislativo que modifica la Ley del Impuesto a la Renta. (13 de setiembre de 2018). Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica:
http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.

Decreto Ley N° 824, Ley sobre Impuesto a la Renta. (31 de diciembre de 1974). Recuperado del sitio de internet de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: <https://www.leychile.cl/Consulta/homebasico>.

- Decreto Supremo N° 179-2004-EF, Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta. (8 de diciembre de 2004). Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica:
http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.
- Falcón y Tella, R. y Pulido Guerra, E. (2010). *Derecho fiscal internacional*. Madrid: Marcial Pons.
- García Novoa, C. (2006). Interpretación de los convenios de doble imposición internacional. En Godoy Fajardo, J. (Coord.). *Estudios de derecho internacional tributario. Los convenios de doble imposición*. Bogotá: Legis.
- Grageda Núñez, E. (noviembre de 2010). La interpretación de los tratados para evitar la doble tributación, el modelo de la OCDE y sus comentarios. *Revista de Derecho Económico Internacional*, 1(1). 51-75. Recuperado de
http://dei.itam.mx/archivos/INTERPRETACION_DE_TRATADOS_PARA_EVITAR_LA_DOBLE_TRIBUTACION.pdf.
- Ley N° 19,840, Ley que establece normas tributarias para que empresas con capital del exterior puedan efectuar inversiones desde Chile en el extranjero. (23 de noviembre de 2002). Recuperado del sitio de internet de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: <https://www.leychile.cl/Consulta/homebasico>.
- Ley N° 20628, Ley de Impuesto a las Ganancias. (6 de agosto de 1997). Recuperado del sitio de internet del Sistema Argentino de Información Jurídica:
<http://www.saij.gob.ar/buscador/leyes-nacionales-vigentes>.
- Ley N° 27430. (29 de diciembre de 2017). Recuperado del sitio de internet del Sistema Argentino de Información Jurídica: <http://www.saij.gob.ar/buscador/leyes-nacionales-vigentes>.
- Ley N° 29663, Ley que modifica el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado mediante Decreto Supremo N° 179-2004-EF y normas modificatorias. (15 de febrero de 2011). Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica:
http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.
- Ley N° 29757, Ley que modifica el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado mediante Decreto Supremo N° 179-2004-EF, respecto de la enajenación indirecta de acciones y participaciones representativas de capital. (21 de julio de 2011). Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica: http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.
- Naciones Unidas (2013). *Convención modelo de las Naciones Unidas sobre la doble tributación entre países desarrollados y países en desarrollo. Revisión de 2011* [versión PDF]. Recuperado de https://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2014/09/UN_Model_2011_UpdateSp.pdf.
- Núñez Ciallella, F. y Rodríguez Alza, E. (2013). Análisis crítico del régimen de enajenación indirecta de acciones. *Ius et Veritas*, 47. 278-297. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11947/12515>.

- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (2000). *Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2000* [versión PDF]. Recuperado de https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version-2000_mtc_cond-2000-en#page1.
- Rohatgi, R. (2008). *Principios básicos de tributación internacional*. Bogotá: Legis.
- Rubio Guerrero, J.J. (2004). Los principios básicos de la fiscalidad internacional y la doble imposición internacional. En Cordón Ezquerro, T. (Dir.). *Manual de fiscalidad internacional* (2° ed.) (pp. 63-91). Madrid: Instituto de Estudios Fiscales.
- Sánchez Fernández, T. (2004). Análisis de los convenios españoles para evitar la doble imposición internacional. En Cordón Ezquerro, T. (Dir.). *Manual de fiscalidad internacional* (2° ed.) (pp. 121-150). Madrid: Instituto de Estudios Fiscales.
- Serrano Antón, F. (2007). Los principios básicos de la fiscalidad internacional y los convenios para evitar la doble imposición internacional: historia, tipos, fines, estructura y aplicación. En Serrano Antón, F. (Dir.). *Fiscalidad internacional* (3° ed.) Madrid: Centro de Estudios Fiscales.
- Sung-Soo H. (2011). The Harmonization of Tax Treaties and Domestic Law. *Brigham Young University International Law & Management Review*, 7(2). 29-50. Recuperado de <https://digitalcommons.law.byu.edu/ilmr/vol7/iss2/3>.
- Velayos Jiménez, F. y Bustos Buiza, J.A. (2004). Los convenios en la fiscalidad internacional española. En Cordón Ezquerro, T. (Dir.). *Manual de fiscalidad internacional* (2° ed.) (pp. 93-120). Madrid: Instituto de Estudios Fiscales.
- Villanueva Gutiérrez, W. (2015). Las Normas Antielusivas Específicas de la Ley Interna y su Aplicación a Nivel del Tratado. *Derecho & Sociedad*, 43. 435-447. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/12588/13145>.
- Vogel, K. (1986). Double Tax Treaties and Their Interpretation. *Berkeley Journal of International Law*, 4(1). 1-85. <https://doi.org/10.15779/Z38ZP8K>.
- Winter S., R. y Lecaros S., P. (2015). Análisis comparativo sobre enajenaciones directas e indirectas de sociedades chilenas realizadas por entidades extranjeras. *Revista de Estudios Tributarios*, 13. 9-36. Recuperado de <https://revistaestudiostributarios.uchile.cl/index.php/RET/article/view/39868/41438>.
- Xavier, A. (2005). *Derecho tributario internacional. Conceptos fundamentales*. Buenos Aires: Ábaco de Rodolfo Depalma.
- Yañez Salgado, L. (2008). Aplicación del concepto de establecimiento permanente previsto en los convenios para evitar la doble imposición a la luz de la legislación interna peruana. En Asociación Fiscal Internacional (IFA) - Grupo Peruano. *CDIs: Convenios para evitar la doble imposición tributaria* (pp. 711-

739). Lima: Autor. Recuperado de
http://www.ifaperu.org/uploads/articles/331_16_yanez.pdf.

Yañez Salgado, L. (2015). Perú haciendo la diferencia ante la problemática BEPS: Cuando la experiencia es creativa. En Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario. *Memorias de las XXVIII Jornadas Latinoamericanas de Derecho Tributario* (pp. 625-659). México D.F.: Autor.

Zegarra Vílchez, J.C. (12 de marzo de 2017). Planificación transnacional agresiva y abuso de tratados: Herramientas de derecho interno y derecho internacional para contrarrestarlos en la era BEPS. Recuperado de
<https://www.zyaabogados.com/administrador/assets/uploads/files/0c774-ifa-2017-ponencia-ifa-2017-argentina-peru-juan-carlos-zegarra.pdf>.





ANEXOS

ANEXO 1: CUADRO COMPARATIVO DE LA NORMATIVA DE ENAJENACIÓN INDIRECTA DE ACCIONES EN PERÚ, CHILE Y ARGENTINA

PERÚ Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta (Decreto Supremo 179-2004-EF)	CHILE Ley sobre Impuesto a la Renta (Decreto Ley 824)	ARGENTINA Ley del Impuesto a las Ganancias (Ley 20628)
<p>Artículo 1.- El Impuesto a la Renta grava: (...) b) Las ganancias de capital.</p> <p>Artículo 2.- Para efectos de esta Ley, constituye ganancia de capital cualquier ingreso que provenga de la enajenación de bienes de capital. Se entiende por bienes de capital a aquellos que no están destinados a ser comercializados en el ámbito de un giro de negocio o de empresa.</p> <p>Entre las operaciones que generan ganancias de capital, de acuerdo a esta Ley, se encuentran:</p> <p>a) La enajenación, redención o rescate, según sea el caso, de acciones y participaciones representativas del capital, acciones de inversión, certificados, títulos, bonos y papeles comerciales, valores representativos de cédulas hipotecarias, certificados de participación en fondos mutuos de inversión en valores, obligaciones al portador u otros valores al portador y otros valores mobiliarios.</p> <p>(...)</p>		

<p>No constituye ganancia de capital gravable por esta Ley, el resultado de la enajenación de los siguientes bienes, efectuada por una persona natural, sucesión indivisa o sociedad conyugal que optó por tributar como tal, que no genere rentas de tercera categoría:</p> <p>i) Inmuebles ocupados como casa habitación del enajenante. ii) Bienes muebles, distintos a los señalados en el inciso a) de este artículo.</p> <p>Artículo 6.- Están sujetas al impuesto la totalidad de las rentas gravadas que obtengan los contribuyentes que, conforme a las disposiciones de esta Ley, se consideran domiciliados en el país, sin tener en cuenta la nacionalidad de las personas naturales, el lugar de constitución de las jurídicas, ni la ubicación de la fuente productora.</p> <p>En caso de contribuyentes no domiciliados en el país, de las sucursales, agencias u otros establecimientos permanentes de empresas unipersonales, sociedades y entidades de cualquier naturaleza constituidas en el exterior a que se refiere el inciso e) del artículo 7, el impuesto recae solo sobre las rentas gravadas de fuente peruana.</p> <p>Artículo 9.- En general y cualquiera sea la nacionalidad o domicilio de las partes que intervengan en las operaciones</p>	<p>Artículo 3°.- Salvo disposición en contrario de la presente ley, toda persona domiciliada o residente en Chile, pagará impuestos sobre sus rentas de cualquier origen, sea que la fuente de entradas esté situada dentro del país o fuera de él, y las personas no residentes en Chile estarán sujetas a impuesto sobre sus rentas cuya fuente esté dentro del país.</p> <p>Con todo, el extranjero que constituya domicilio o residencia en el país, durante los tres primeros años contados desde su ingreso a Chile sólo estará afecto a los impuestos que gravan las rentas obtenidas de fuentes chilenas.</p> <p>Este plazo podrá ser prorrogado por el Director Regional en casos calificados. A contar del vencimiento de dicho plazo o de sus prórrogas, se aplicará, en todo caso, lo dispuesto en el inciso primero.</p>	<p>Artículo 1°.- Todas las ganancias obtenidas por personas humanas, jurídicas o demás sujetos indicados en esta ley, quedan alcanzados por el impuesto de emergencia previsto en esta norma.</p> <p>Las sucesiones indivisas son contribuyentes conforme lo establecido en el artículo 33.</p> <p>Los sujetos a que se refieren los párrafos anteriores, residentes en el país, tributan sobre la totalidad de sus ganancias obtenidas en el país o en el exterior, pudiendo computar como pago a cuenta del impuesto de esta ley las sumas efectivamente abonadas por impuestos análogos, sobre sus actividades en el extranjero, hasta el límite del incremento de la obligación fiscal originado por la incorporación de la ganancia obtenida en el exterior.</p> <p>Los no residentes tributan exclusivamente sobre sus ganancias de fuente argentina, conforme lo previsto en el Título V y normas complementarias de esta ley.</p>
--	--	--

<p>y el lugar de celebración o cumplimiento de los contratos, se considera rentas de fuente peruana:</p> <p>(...)</p> <p>h) Las obtenidas por la enajenación, redención o rescate de acciones y participaciones representativas del capital, acciones de inversión, certificados, títulos, bonos y papeles comerciales, valores representativos de cédulas hipotecarias, obligaciones al portador u otros valores al portador y otros valores mobiliarios cuando las empresas, sociedades, Fondos de Inversión, Fondos Mutuos de Inversión en Valores o Patrimonios Fideicometidos que los hayan emitido estén constituidos o establecidos en el Perú.</p> <p>Igualmente se consideran rentas de fuente peruana las obtenidas por la enajenación de los ADR's (American Depositary Receipts) y GDR's (Global Depositary Receipts) que tengan como subyacente, acciones emitidas por empresas domiciliadas en el país.</p> <p>Artículo 10.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, también se consideran rentas de fuente peruana:</p> <p>(...)</p> <p>e) Las obtenidas por la enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de personas jurídicas domiciliadas en el país. A estos efectos, 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</p>	<p>Artículo 10.- Se considerarán rentas de fuente chilena, las que provengan de bienes situados en el país o de actividades desarrolladas en él cualquiera que sea el domicilio o residencia del contribuyente.</p> <p>Se encontrarán afectas al impuesto establecido en el artículo 58 número 3), las rentas obtenidas por un enajenante no residente ni domiciliado en el país, que provengan de la enajenación de derechos sociales, acciones, cuotas, bonos u otros títulos convertibles en acciones o derechos sociales, o de la enajenación de otros derechos representativos del capital de una persona jurídica constituida o residente en el extranjero, o de títulos o derechos de propiedad respecto de cualquier tipo de entidad o patrimonio, constituido, formado o residente en el extranjero, en los siguientes casos:</p> <p>a) Cuando al menos un 20% del valor de mercado del total de las acciones, cuotas, títulos o derechos extranjeros que dicho enajenante posee, directa o indirectamente, en la sociedad o entidad extranjera, ya sea a la fecha de la enajenación o en cualquiera de los doce meses anteriores a esta, provenga de uno o más de los activos subyacentes indicados en los literales (i), (ii) y (iii) siguientes y en la proporción que corresponda a la participación indirecta que en ellos posee el enajenante extranjero.</p> <p>(...)</p> <p>(i) Acciones, derechos, cuotas u otros títulos de participación en la propiedad, control o utilidades de una sociedad, fondo o entidad constituida en Chile;</p> <p>(ii) Una agencia u otro tipo de establecimiento permanente en Chile de un contribuyente sin domicilio ni residencia en el país, considerándose para efectos tributarios que</p>	<p>Artículo 7°.- Con excepción de lo dispuesto en el párrafo siguiente, las ganancias provenientes de la tenencia y enajenación de acciones, cuotas y participaciones sociales — incluidas cuotapartes de fondos comunes de inversión y certificados de participación de fideicomisos financieros y cualquier otro derecho sobre fideicomisos y contratos similares, monedas digitales, Títulos, bonos y demás valores, se considerarán íntegramente de fuente argentina cuando el emisor se encuentre domiciliado, establecido o radicado en la República Argentina.</p> <p>Los valores representativos o certificados de depósito de acciones y de demás valores, se considerarán de fuente argentina cuando el emisor de las acciones y de los demás valores se encuentre domiciliado, constituido o radicado en la República Argentina, cualquiera fuera la entidad emisora de los certificados, el lugar de emisión de estos últimos o el de depósito de tales acciones y demás valores.</p> <p>ARTÍCULO ...- Enajenación indirecta de bienes situados en el territorio nacional. Se consideran ganancias de fuente argentina las obtenidas por sujetos no residentes en el país provenientes de la enajenación de acciones, cuotas, participaciones sociales, Títulos convertibles en acciones o derechos sociales, o cualquier otro derecho representativo del capital o patrimonio de una persona jurídica, fondo, fideicomiso o figura equivalente, establecimiento permanente, patrimonio de afectación o cualquier otra entidad, que se encuentre constituida, domiciliada o ubicada en el exterior, cuando se cumplan las siguientes condiciones:</p> <p>a) El valor de mercado de las acciones, participaciones, cuotas, Títulos o derechos que dicho enajenante posee</p>
---	---	---

<p>produzcan de manera concurrente las siguientes condiciones:</p> <p>1. En cualquiera de los doce (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 cincuenta por ciento (50%) o más del valor de mercado de todas las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica no domiciliada.</p> <p>Para determinar el porcentaje antes indicado, se tendrá en cuenta lo siguiente:</p> <p>i. Se determinará el porcentaje de participación que la persona jurídica no domiciliada, cuyas acciones o participaciones se enajenan, tiene en el capital de la persona jurídica domiciliada.</p> <p>En caso de que aquella sea propietaria de esta por intermedio de otra u otras personas jurídicas, su porcentaje de participación se determinará multiplicando o sumando los porcentajes de participación que cada persona jurídica tiene en el capital de la otra, conforme al procedimiento que establezca el reglamento.</p> <p>ii. El porcentaje de participación determinado conforme a lo señalado en el acápite i. se multiplicará por el valor de mercado de todas las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica domiciliada en el país.</p> <p>En caso de que la persona jurídica no domiciliada sea propietaria de acciones o participaciones de dos o más</p>	<p>dicho establecimiento permanente es una empresa independiente de su matriz u oficina principal, y</p> <p>(iii) Cualquier tipo de bien mueble o inmueble situado en Chile, o de títulos o derechos respecto de los mismos, cuyo titular o dueño sea una sociedad o entidad sin domicilio o residencia en Chile.</p> <p>Además de cumplirse con el requisito establecido en esta letra, es necesario que la enajenación referida lo sea de, al menos, un 10% del total de las acciones, cuotas, títulos o derechos de la persona o entidad extranjera, considerando todas las enajenaciones, directas o indirectas, de dichas acciones, cuotas, títulos o derechos, efectuadas por el enajenante y otros miembros no residentes o domiciliados en Chile de su grupo empresarial, en los términos del artículo 96 de la ley N° 18.045, sobre Mercado de Valores, en un periodo de doce meses anteriores a la última de ellas.</p> <p>b) Cuando a la fecha de la enajenación de las acciones, cuotas, títulos o derechos extranjeros o en cualquier momento durante los doce meses anteriores a ésta, el valor corriente en plaza de uno o más de los activos subyacentes descritos en los literales (i), (ii) y (iii) de la letra a) anterior, y en la proporción que corresponda a la participación indirecta que en ellos posea el enajenante extranjero, sea igual o superior a 210.000 unidades tributarias anuales determinadas según el valor de ésta a la fecha de la enajenación.</p> <p>Será también necesario en este caso que se transfiera al menos un 10% del total de las acciones, cuotas, títulos o derechos de la persona jurídica o entidad extranjera, considerando todas las enajenaciones efectuadas por el enajenante y otros miembros no residentes o domiciliados</p>	<p>en la entidad constituida, domiciliada o ubicada en el exterior, al momento de la venta o en cualquiera de los doce (12) meses anteriores a la enajenación, provenga al menos en un treinta por ciento (30%) del valor de uno (1) o más de los siguientes bienes de los que sea propietaria en forma directa o por intermedio de otra u otras entidades:</p> <p>(i) acciones, derechos, cuotas u otros Títulos de participación en la propiedad, control o utilidades de una sociedad, fondo, fideicomiso u otra entidad constituida en la República Argentina;</p> <p>(ii) establecimientos permanentes en la República Argentina pertenecientes a una persona o entidad no residente en el país; u</p> <p>(iii) otros bienes de cualquier naturaleza situados en la República Argentina o derechos sobre ellos.</p> <p>A los efectos de este inciso, los bienes del país deberán ser valuados conforme su valor corriente en plaza.</p> <p>b) Las acciones, participaciones, cuotas, Títulos o derechos enajenados —por sí o conjuntamente con entidades sobre las que posea control o vinculación, con el cónyuge, con el conviviente o con otros contribuyentes unidos por vínculos de parentesco, en línea ascendente, descendente o colateral, por consanguinidad o afinidad, hasta el tercer grado inclusive- representen, al momento de la venta o en cualquiera de los doce (12) meses anteriores al de la enajenación, al menos el diez por ciento (10%) del patrimonio de la entidad del exterior que directa o indirectamente posee los bienes que se indican en el inciso precedente.</p>
--	---	---

<p>personas jurídicas domiciliadas en el país, se sumarán los resultados determinados por cada una de estas.</p> <p>iii. El resultado anterior se dividirá entre el valor de mercado de todas las acciones o participaciones representativas del capital de la persona jurídica no domiciliada cuyas acciones o participaciones se enajenan.</p> <p>iv. El resultado anterior se multiplicará por cien (100).</p> <p>2. En un período cualquiera de doce (12) meses, el enajenante y sus partes vinculadas transfieran mediante una o varias operaciones simultáneas o sucesivas, acciones o participaciones que representen el diez por ciento (10%) o más del capital de la persona jurídica no domiciliada.</p> <p>Para efectos de determinar el citado porcentaje se considerarán las transferencias que señale el reglamento.</p> <p>De cumplirse con estas condiciones, para determinar la base imponible cada contribuyente debe considerar las enajenaciones que hubiera efectuado en el período de doce (12) meses antes referido, salvo aquellas que hubieran sido gravadas anteriormente.</p> <p>Se presumirá que una persona jurídica no domiciliada en el país enajena indirectamente las acciones o participaciones representativas del capital de una persona jurídica domiciliada en el país de la que sea propietaria en forma directa o por intermedio de otra u otras personas cuando 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.</p>	<p>en Chile de su grupo empresarial, en los términos del artículo 96 de la ley N° 18.045, sobre Mercado de Valores, en un periodo de doce meses anteriores a la última de ellas.</p> <p>c) Cuando las acciones, cuotas, títulos o derechos extranjeros enajenados, hayan sido emitidos por una sociedad o entidad domiciliada o constituida en uno de los territorios o jurisdicciones que se consideren como un régimen fiscal preferencial conforme a las reglas establecidas en el artículo 41 H.</p> <p>En este caso, bastará que cualquier porcentaje del valor de mercado del total de las acciones, cuotas, títulos o derechos extranjeros que dicho enajenante posea, directa o indirectamente, en la sociedad o entidad extranjera domiciliada o constituida en uno de estos territorios o jurisdicciones, provenga de uno o más de los activos subyacentes indicados en los literales (i), (ii) y (iii) de la letra a) anterior y en la proporción que corresponda a la participación indirecta que en ellos posea el enajenante extranjero, salvo que el enajenante, su representante en Chile o el adquirente, si fuere el caso, acredite en forma fehaciente ante el Servicio, que:</p> <p>(A) en la sociedad o entidad extranjera cuyas acciones, cuotas, títulos o derechos se enajenan, no existe un socio, accionista, titular o beneficiario con residencia o domicilio en Chile con un 5% o más de participación o beneficio en el capital o en las utilidades de dicha sociedad o entidad extranjera y, que, además,</p> <p>(B) sus socios, accionistas, titulares o beneficiarios que controlan, directa o indirectamente, un 50% o más de su capital o utilidades, son residentes o domiciliados en</p>	<p>La ganancia de fuente argentina a la que hace mención el presente artículo es aquella determinada con arreglo a lo dispuesto en el segundo acápite del cuarto párrafo del cuarto artículo sin número agregado a continuación del artículo 90 pero únicamente en la proporción a la participación de los bienes en el país en el valor de las acciones enajenadas.</p> <p>Lo dispuesto en este artículo no resultará de aplicación cuando se demuestre fehacientemente que se trata de transferencias realizadas dentro de un mismo conjunto económico y se cumplan los requisitos que a tal efecto determine la reglamentación.</p>
--	---	--

En este caso, se entenderá que enajena las acciones o participaciones que emite como consecuencia del aumento de capital. Lo previsto en el presente párrafo se aplicará siempre que, en cualquiera de los doce (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 cincuenta por ciento (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. Para estos efectos, se aplicará lo previsto en el segundo párrafo del numeral 1 del presente inciso.

También se configura 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 período cualquiera de doce (12) meses, sea igual o mayor a cuarenta mil (40 000) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). El referido importe se determina sumando los montos que resulten de aplicar el porcentaje que se establezca siguiendo el procedimiento previsto en el segundo párrafo del numeral 1 de este inciso, 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. La base imponible se determina por cada contribuyente considerando las enajenaciones que hubiera efectuado en el período de doce (12) meses antes referido, sin incluir aquellas que hubieran sido gravadas anteriormente.

En cualquiera de los supuestos señalados en los párrafos anteriores, si las acciones o participaciones que se enajenen, o las nuevas acciones o participaciones emitidas como

territorio o jurisdicción que no tenga un régimen fiscal preferencial en los términos dispuestos en el artículo 41 H, en cuyo caso la renta obtenida por el enajenante extranjero sólo se gravará en Chile si se cumple con lo dispuesto en las letras a) o b) precedentes.

(...)

Con todo, lo dispuesto en el inciso tercero anterior no se aplicará cuando las enajenaciones ocurridas en el exterior se hayan efectuado en el contexto de una reorganización del grupo empresarial, según éste se define en el artículo 96, de la ley N° 18.045, sobre Mercado de Valores, siempre que en dichas operaciones no se haya generado renta o un mayor valor para el enajenante, renta o mayor valor determinado conforme a lo dispuesto en el artículo 58 número 3).

Artículo 11.- Para los efectos del artículo anterior, se entenderá que están situadas en Chile las acciones de una sociedad anónima constituida en el país.

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. No se aplica lo dispuesto en el presente párrafo cuando el enajenante acredite de manera fehaciente que la enajenación no cumple con alguna de las condiciones a que se refiere el presente inciso, salvo que resulte de aplicación el cuarto párrafo de este inciso.

Se incluye dentro de la enajenación de acciones de personas jurídicas no domiciliadas en el país a la enajenación de ADR (American Depositary Receipts) o GDR (Global Depositary Receipts) que tengan como activo subyacente a tales acciones.

En todos los casos, el ingreso gravable será el resultante de aplicar al valor de mercado de las acciones o participaciones de la persona jurídica no domiciliada en el país que se enajenan, el porcentaje determinado en el segundo párrafo del numeral 1 del presente inciso, el cual no puede ser inferior al valor de mercado de las acciones o participaciones que se enajenen indirectamente.

Mediante decreto supremo se establecerá la forma como se determina el valor de mercado de las acciones o participaciones a que se refiere el presente inciso, para lo cual se podrá considerar, entre otros, el método de flujo de caja descontado, 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, el valor de participación patrimonial sobre la base de balances auditados, incluso anteriores a los doce (12) meses precedentes a la enajenación o a la emisión de acciones o participaciones.



<p>Para los efectos del presente inciso, la mención a acciones o participaciones representativas del capital de una persona jurídica no domiciliada en el país se entenderá referida a cualquier instrumento representativo del capital, independientemente a la denominación que se otorgue en otro país. Asimismo, la vinculación se determinará conforme a lo establecido en el inciso b) del artículo 32-A de esta Ley.</p>		
---	--	--



ANEXO 2: CUADRO COMPARATIVO DEL TRATAMIENTO OTORGADO A LA ENAJENACIÓN DE ACCIONES EN LOS CONVENIOS DE DOBLE IMPOSICIÓN CELEBRADOS POR PERÚ

CHILE	CANADÁ	BRASIL	MÉXICO	COREA	SUIZA	PORTUGAL
Artículo 13 Ganancias de capital	Artículo 13 Ganancias de capital	Artículo 13 Ganancias de capital	Artículo 13 Ganancias de capital	Artículo 13 Ganancias de capital	Artículo 13 Ganancias de capital	Artículo 13 Ganancias de capital
<p>1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles situados en el otro Estado Contratante sólo pueden someterse a imposición en este último Estado.</p> <p>2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado Contratante tenga en el otro Estado</p>	<p>1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles, situados en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado Contratante tenga o tuvo en el otro Estado</p>	<p>1. Las ganancias que un residente de un Estado contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles, tal como se definen en el Artículo 6, situados en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese último Estado.</p> <p>2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado</p>	<p>1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles, tal como se definen en el Artículo 6, situados en el otro Estado Contratante, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado</p>	<p>1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles, tal como se definen en el artículo 6, situados en el otro Estado Contratante, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado</p>	<p>1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles, tal como se definen en el Artículo 6, situados en el otro Estado Contratante, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado</p>	<p>1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles, tal como se definen en el Artículo 6, situados en el otro Estado Contratante, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado</p>

<p>Contratante, o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que un residente de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de este establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa de la que forme parte) o de esta base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>3. Las ganancias derivadas de la enajenación de naves ó aeronaves explotadas en tráfico internacional o de bienes muebles afectos a la explotación de dichas naves o aeronaves, sólo pueden someterse a</p>	<p>Contratante, o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que está o estuvo disponible a un residente de un Estado Contratante en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de este establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa) o de esta base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>3. Las ganancias derivadas de la enajenación de buques o aeronaves explotados en tráfico internacional, o de los contenedores que se utilicen en él, o de otros bienes muebles afectos a la explotación de dichos buques, o aeronaves,</p>	<p>Contratante tenga en el otro Estado Contratante, o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que un residente de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de dicho establecimiento permanente (solo o con el conjunto de la empresa) o de esta base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>3. Las ganancias derivadas de la enajenación de buques, embarcaciones, aeronaves o vehículos de transporte terrestre explotados en tráfico internacional, o de bienes muebles afectos a la</p>	<p>Contratante tenga en el otro Estado Contratante, o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que un residente de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de este establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa) o de esta base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>3. Las ganancias derivadas de la enajenación de acciones u otros derechos similares en una sociedad, cuyos bienes consistan, directa o indirectamente, en más de un 50% en bienes inmuebles</p>	<p>Contratante tenga en el otro Estado Contratante o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que un residente de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de este establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa) o de esta base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>3. Las ganancias derivadas por una empresa de un Estado Contratante por la enajenación de buques o aeronaves explotados en tráfico internacional, o de bienes muebles afectos a la explotación de dichos</p>	<p>Contratante tenga en el otro Estado Contratante, o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que un residente de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de este establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa) o de esta base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>3. Las ganancias derivadas por una empresa de un Estado Contratante por la enajenación de buques o aeronaves explotados en tráfico internacional, o de bienes muebles afectos a la explotación de dichos</p>	<p>Contratante tenga en el otro Estado Contratante, o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que un residente de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, incluyendo las ganancias derivadas de la enajenación de dicho establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa) o de dicha base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.</p> <p>3. Las ganancias derivadas por una empresa de un Estado Contratante por la enajenación de buques o aeronaves explotados en tráfico internacional, o de bienes muebles afectos a la explotación de dichos</p>
---	---	---	---	---	--	--

<p>imposición en el Estado Contratante donde resida el enajenante.</p> <p>4. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga por la enajenación de títulos u otros derechos representativos del capital de una sociedad o de cualquier otro tipo de instrumento financiero situados en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante.</p> <p>5. Las ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los párrafos anteriores sólo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante en</p>	<p>sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.</p> <p>4. Las ganancias derivadas de la enajenación por un residente de un Estado Contratante de:</p> <p>(a) acciones cuyo valor principalmente provenga de bienes raíces situados en el otro Estado;</p> <p>(b) los derechos representativos en una asociación o fideicomiso, cuyo valor principalmente provenga de bienes raíces situados en ese otro Estado, pueden ser sometidos a imposición en ese otro Estado. Para los propósitos de este párrafo, el término “propiedad inmueble” no comprende los bienes, salvo los destinados al arrendamiento, en los</p>	<p>explotación de dichos buques, embarcaciones, aeronaves o vehículos de transporte terrestre, solo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante donde resida el enajenante.</p> <p>4. Nada de lo establecido en el presente Convenio afectará la aplicación de la legislación de un Estado Contratante para someter a imposición las ganancias de capital provenientes de la enajenación de cualquier otro tipo de propiedad distinta de las mencionadas en este Artículo.</p>	<p>situados en un Estado Contratante, pueden someterse a imposición en ese Estado.</p> <p>4. Adicionalmente a las ganancias gravables de conformidad con lo dispuesto en los párrafos anteriores, las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de acciones, participaciones u otro tipo de derechos en el capital de una sociedad residente del otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado, siempre que el receptor de la ganancia, en cualquier momento durante el periodo de 12 meses anterior a dicha enajenación, junto con todas las personas relacionadas con el receptor, hayan</p>	<p>buques o aeronaves, sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.</p> <p>4. Las ganancias obtenidas por un residente de un Estado Contratante en la enajenación de acciones en las que más del 50 por ciento de su valor procede, de forma directa o indirecta, de propiedad inmobiliaria situada en el otro Estado Contratante, pueden gravarse en ese otro Estado.</p> <p>5. Adicionalmente a las ganancias gravables de conformidad con lo dispuesto en los párrafos anteriores las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación directa o indirecta de acciones participaciones,</p>	<p>buques o aeronaves, sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.</p> <p>4. Las ganancias obtenidas por un residente de un Estado Contratante en la enajenación de acciones o participaciones similares u otros valores, en las que más del 50 por ciento de su valor procede, de forma directa o indirecta, de propiedad inmobiliaria situada en el otro Estado Contratante, pueden gravarse en ese otro Estado.</p> <p>5. A menos que las disposiciones del párrafo 4 sean aplicables, las ganancias derivadas de un residente de Suiza de la enajenación directa o indirecta de acciones o participaciones</p>	<p>buques o aeronaves, sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.</p> <p>4. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga por la enajenación de acciones, directa o indirecta, de acciones, intereses comparables, valores u otros derechos que representen el capital de una empresa que es residente en el otro Estado Contratante, podrán sujetarse a imposición en ese otro Estado Contratante donde el residente antes mencionado, siempre que el receptor de la ganancia, sólo o de forma conjunta con una persona vinculada, en cualquier momento durante el periodo de 12 meses anterior a dicha enajenación, haya tenido una</p>
--	--	---	---	--	--	--

<p>que resida el enajenante.</p>	<p>que la sociedad, asociación o fideicomiso ejerce su actividad.</p> <p>5. Cuando un residente de un Estado Contratante enajena propiedad en el curso de una reorganización, fusión, división o transacción similar de una sociedad u otra organización y no es reconocida la utilidad, ganancia o renta con respecto a tal enajenación para propósitos tributarios en ese Estado, si es requerido a hacer eso por la persona que adquiere la propiedad, la autoridad competente del otro Estado Contratante, puede acordar, con el fin de evitar la doble imposición fiscal, y sujeto a los términos y condiciones satisfactorias a tal autoridad competente, diferir el</p>		<p>tenido una participación de al menos 20% en el capital de dicha sociedad.</p> <p>5. Las ganancias derivadas de la enajenación de buques o aeronaves explotados en tráfico internacional, o de bienes muebles afectos a la explotación de dichos buques, o aeronaves, sólo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante donde resida el enajenante.</p> <p>6. Las ganancias de capital distintas a las mencionadas en los párrafos anteriores del presente Artículo pueden someterse a imposición en ambos Estados Contratantes.</p>	<p>valores u otro tipo de derechos en el capital de una sociedad residente del otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado siempre que el receptor de la ganancia, en cualquier momento durante el periodo de 12 meses anterior a dicha enajenación, haya tenido una participación de al menos 20% en el capital de dicha sociedad.</p> <p>6. Las ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5, sólo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante en que resida el enajenante.</p>	<p>similares u otros valores que representen el capital de una sociedad que es residente del Perú puede someterse a imposición en Perú, pero el impuesto así exigido no podrá exceder:</p> <p>a) 2.5 por ciento del monto neto de las ganancias derivadas de transacciones en la Bolsa de Valores de Perú en relación con valores inscritos en el Registro Público del Mercado de Valores;</p> <p>b) 8 por ciento del monto neto de las ganancias derivadas de transacciones realizadas en Perú; o</p> <p>c) 15 por ciento del monto neto de esas ganancias en los demás casos.</p> <p>6. Las ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien</p>	<p>participación de al menos 20% en el capital de dicha sociedad.</p> <p>5. No obstante las disposiciones del párrafo 4, las ganancias obtenidas por un residente de un Estado Contratante por la enajenación de acciones o intereses comparables u otros valores cuyo valor derive en más de 50 por ciento directa o indirectamente de una propiedad inmueble situado en el otro Estado Contratante, podrá sujetarse a imposición en el otro Estado.</p> <p>6. Las ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los párrafos anteriores, sólo pueden someterse a imposición sólo en el</p>
----------------------------------	--	--	--	--	--	--

	<p>reconocimiento de utilidades, ganancia o renta respecto a tal propiedad a efecto de someter a imposición en aquel otro Estado hasta la fecha y en la manera que esté previsto en el acuerdo.</p> <p>6. Las ganancias de la enajenación de cualquier propiedad, distinta a aquella referida en los párrafos 1, 2, 3 y 4, debe someterse a imposición solamente en el Estado Contratante del cual el enajenante es residente.</p> <p>7. Las disposiciones del párrafo 6 no deben de afectar el derecho de un Estado Contratante de cobrar, de acuerdo con su ley, un impuesto a las ganancias procedentes de la enajenación de cualquier propiedad</p>				<p>distinto de los mencionados en los párrafos 1, 2, 3, 4 y 5, sólo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante en que resida el enajenante.</p>	<p>Estado Contratante en que resida quien enajena.</p>
--	---	--	--	--	---	--

	<p>(distinto a las propiedades a las que se aplican las disposiciones del párrafo 8) obtenidas por un individuo quien es un residente del otro Estado Contratante y que ha sido un residente del Estado mencionado en primer lugar, en cualquier fecha durante los seis años inmediatamente precedentes a la enajenación de la propiedad.</p> <p>8. Cuando una persona natural cuya residencia en un Estado Contratante cesa y comienza inmediatamente después en el otro Estado Contratante, es considerada para efectos impositivos para el primer Estado como si hubiese enajenado un bien y es, por esta razón, sometida a imposición en ese Estado, dicha persona</p>					
--	--	--	--	--	--	--

	<p>natural podrá elegir ser tratada para fines impositivos en el otro Estado Contratante como si, inmediatamente antes de que pase a ser residente de ese Estado, hubiera vendido y recomprado el bien por un monto equivalente a su valor de mercado en ese momento. Sin embargo, esta disposición no debe aplicarse a propiedad que daría lugar, si fuera enajenada inmediatamente antes de que la persona natural llegue a ser residente del otro Estado, a una ganancia la cual puede ser sometida a imposición en este otro Estado.</p>					
--	--	--	--	--	--	--



ANEXO 3: CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS

CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS

Fecha de suscripción por Perú: 23 de mayo de 1969.

Fecha de ratificación por Perú: 21 de setiembre de 2000 (Decreto Supremo N° 029-2000-RE).

(...)

Parte III. Observancia, aplicación e interpretación de los tratados *Sección 1. Observancia de los tratados*

Artículo 26. “pacta sunt servanda”

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Artículo 27. El derecho interno y la observancia de los tratados

Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.

(...)

Sección 3. Interpretación de los tratados

Artículo 31. Regla general de interpretación

1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.
2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:
 - a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado;
 - b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;
3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:
 - a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones;
 - b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado;
 - c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.
4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.

Artículo 32. Medios de interpretación complementarios

Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:

- a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o

b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

Artículo 33. Interpretación de los tratados autenticados en dos o más idiomas

1. Cuando un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, el texto hará igualmente fe en cada idioma, a menos que el tratado disponga o las partes convengan que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos.
 2. Una versión del tratado en idioma distinto de aquel en que haya sido autenticado el texto será considerada como texto auténtico únicamente si el tratado así lo dispone o las partes así lo convienen.
 3. Se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico igual sentido.
 4. Salvo en el caso en que prevalezca un texto determinado conforme a lo previsto en el párrafo 1, cuando la comparación de los textos auténticos revele una diferencia de sentido que no pueda resolverse con la aplicación de los artículos 31 y 39, se adoptará el sentido que mejor concilie esos textos, habida cuenta del objeto y fin del tratado.
- (...)



ANEXO 4: CONVENIO DE DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITO POR PERÚ Y CHILE

CONVENIO ENTRE LA REPÚBLICA DEL PERÚ Y LA REPÚBLICA DE CHILE PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN Y PARA PREVENIR LA EVASIÓN FISCAL EN RELACIÓN AL IMPUESTO A LA RENTA Y AL PATRIMONIO

Del Convenio (por Perú):

Fecha de suscripción: 8 de junio de 2001.

Fecha de aprobación: 11 de diciembre de 2002 (Resolución Legislativa N° 27905).

Fecha de ratificación: 16 de enero de 2003 (Decreto Supremo N° 005-2003-RE).

Aplicable desde: 1 de enero de 2004.

Del Protocolo Modificadorio (por Perú):

Fecha de suscripción: 25 de junio de 2001.

Fecha de ratificación: 16 de enero de 2003 (Decreto Supremo N° 006-2003-RE).

(...)

CAPÍTULO III IMPOSICIÓN DE LAS RENTAS

(...)

Artículo 13 GANANCIAS DE CAPITAL

1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles situados en el otro Estado Contratante sólo pueden someterse a imposición en este último Estado.
2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante, o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que un residente de un Estado Contratante tenga en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de este establecimiento permanente (sólo o con el conjunto de la empresa de la que forme parte) o de esta base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.
3. Las ganancias derivadas de la enajenación de naves ó aeronaves explotadas en tráfico internacional o de bienes muebles afectos a la explotación de dichas naves o aeronaves, sólo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante donde resida el enajenante.
4. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga por la enajenación de títulos u otros derechos representativos del capital de una sociedad o de cualquier otro tipo de instrumento financiero situados en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante.
5. Las ganancias derivadas de la enajenación de cualquier otro bien distinto de los mencionados en los párrafos anteriores sólo pueden someterse a imposición en el Estado Contratante en que resida el enajenante.

(...)

Artículo 21
OTRAS RENTAS

Las rentas de un residente de un Estado Contratante no mencionadas en los Artículos anteriores del presente Convenio y que provengan del otro Estado Contratante, también pueden someterse a imposición en ese otro Estado Contratante.

(...)

CAPÍTULO V
MÉTODOS PARA ELIMINAR LA DOBLE IMPOSICIÓN

Artículo 23
ELIMINACIÓN DE LA DOBLE IMPOSICIÓN

1. En el caso de la República de Chile, la doble tributación se evitará de la manera siguiente:

- a) las personas residentes en Chile que obtengan rentas que, de acuerdo con las disposiciones del presente Convenio, puedan someterse a imposición en el Perú, podrán acreditar contra los impuestos chilenos correspondientes a esas rentas los impuestos aplicados en el Perú, de acuerdo con las disposiciones aplicables de la legislación chilena. Este párrafo se aplicará a todas las rentas tratadas en este Convenio.
- b) cuando de conformidad con cualquier disposición del presente Convenio, las rentas obtenidas por un residente de Chile o el patrimonio que éste posea estén exentas de imposición en Chile, Chile podrá, sin embargo, tener en cuenta las rentas o el patrimonio exentos a efectos de calcular el importe del impuesto sobre las demás rentas o el patrimonio de dicho residente.

2. En el caso del Perú, la doble tributación se evitará de la manera siguiente:

- a. Perú permitirá a sus residentes acreditar contra el impuesto a la renta a pagar en el Perú, como crédito, el impuesto chileno pagado por la renta gravada de acuerdo a la legislación chilena y las disposiciones de este Convenio. El crédito considerado no podrá exceder, en ningún caso, la parte del impuesto a la renta del Perú, atribuible a la renta que puede someterse a imposición de Chile.
- b. Cuando de conformidad con cualquier disposición del presente Convenio, las rentas obtenidas por un residente del Perú o el patrimonio que éste posea estén exentas de imposición en el Perú, Perú podrá, sin embargo, tener en cuenta las rentas o el patrimonio exentos a efectos de calcular el importe del impuesto sobre las demás rentas o el patrimonio de dicho residente.

(...)

ANEXO 5: CONVENIO DE DOBLE IMPOSICIÓN SUSCRITO POR PERÚ Y CANADÁ

CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE CANADÁ Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ PARA EVITAR LA DOBLE TRIBUTACIÓN Y PARA PREVENIR LA EVASIÓN FISCAL EN RELACIÓN AL IMPUESTO A LA RENTA Y AL PATRIMONIO

Del Convenio (por Perú):

Fecha de suscripción: 20 de julio de 2001.

Fecha de aprobación: 11 de diciembre de 2002 (Resolución Legislativa N° 27904).

Fecha de ratificación: 5 de febrero de 2003 (Decreto Supremo N° 022-2003-RE).

Aplicable desde: 1 de enero de 2004.

(...)

III. IMPOSICIÓN DE LAS RENTAS

Artículo 6

Rentas de Bienes Inmuebles

1. Las rentas que un residente de un Estado Contratante obtenga de bienes inmuebles (incluidas las rentas de explotaciones agrícolas o forestales) situados en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.
2. Para los efectos del presente Convenio, la expresión “bienes inmuebles” tendrá el significado que le atribuya la legislación tributaria correspondiente del Estado Contratante en que los bienes estén situados. Dicha expresión comprende, en todo caso, los bienes accesorios a los bienes inmuebles, el ganado y el equipo utilizado en explotaciones agrícolas y forestales, los derechos a los que sean aplicables las disposiciones de derecho general relativas a los bienes raíces, el usufructo de bienes inmuebles y el derecho a percibir pagos variables o fijos por la explotación o la concesión de la explotación de yacimientos minerales, fuentes y otros recursos naturales. Los buques y aeronaves no se considerarán bienes inmuebles.
3. Las disposiciones del párrafo 1 son aplicables a las rentas derivadas de la utilización directa, el arrendamiento o aparcería, así como cualquier otra forma de explotación de los bienes inmuebles y de las rentas provenientes de la enajenación de dichos bienes.
4. Las disposiciones de los párrafos 1 y 3 se aplican igualmente a las rentas derivadas de los bienes inmuebles de una empresa y de los bienes inmuebles utilizados para la prestación de servicios personales independientes.

(...)

Artículo 13

Ganancias de Capital

1. Las ganancias que un residente de un Estado Contratante obtenga de la enajenación de bienes inmuebles, situados en el otro Estado Contratante pueden someterse a imposición en ese otro Estado.
2. Las ganancias derivadas de la enajenación de bienes muebles que formen parte del activo de un establecimiento permanente que una empresa de un Estado Contratante tenga o tuvo en el otro Estado Contratante, o de bienes muebles que pertenezcan a una base fija que está o estuvo disponible a un residente de un Estado Contratante en el otro Estado Contratante para la prestación de servicios personales independientes, comprendidas las ganancias derivadas de la enajenación de este establecimiento

- permanente (sólo o con el conjunto de la empresa) o de esta base fija, pueden someterse a imposición en ese otro Estado.
3. Las ganancias derivadas de la enajenación de buques o aeronaves explotados en tráfico internacional, o de los contenedores que se utilicen en él, o de otros bienes muebles afectos a la explotación de dichos buques, o aeronaves, sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.
 4. Las ganancias derivadas de la enajenación por un residente de un Estado Contratante de:
 - (a) acciones cuyo valor principalmente provenga de bienes raíces situados en el otro Estado;
 - (b) los derechos representativos en una asociación o fideicomiso, cuyo valor principalmente provenga de bienes raíces situados en ese otro Estado, pueden ser sometidos a imposición en ese otro Estado. Para los propósitos de este párrafo, el término “propiedad inmueble” no comprende los bienes, salvo los destinados al arrendamiento, en los que la sociedad, asociación o fideicomiso ejerce su actividad.
 5. Cuando un residente de un Estado Contratante enajena propiedad en el curso de una reorganización, fusión, división o transacción similar de una sociedad u otra organización y no es reconocida la utilidad, ganancia o renta con respecto a tal enajenación para propósitos tributarios en ese Estado, si es requerido a hacer eso por la persona que adquiere la propiedad, la autoridad competente del otro Estado Contratante, puede acordar, con el fin de evitar la doble imposición fiscal, y sujeto a los términos y condiciones satisfactorias a tal autoridad competente, diferir el reconocimiento de utilidades, ganancia o renta respecto a tal propiedad a efecto de someter a imposición en aquel otro Estado hasta la fecha y en la manera que esté previsto en el acuerdo.
 6. Las ganancias de la enajenación de cualquier propiedad, distinta a aquella referida en los párrafos 1, 2, 3 y 4, debe someterse a imposición solamente en el Estado Contratante del cual el enajenante es residente.
 7. Las disposiciones del párrafo 6 no deben de afectar el derecho de un Estado Contratante de cobrar, de acuerdo con su ley, un impuesto a las ganancias procedentes de la enajenación de cualquier propiedad (distinto a las propiedades a las que se aplican las disposiciones del párrafo 8) obtenidas por un individuo quien es un residente del otro Estado Contratante y que ha sido un residente del Estado mencionado en primer lugar, en cualquier fecha durante los seis años inmediatamente precedentes a la enajenación de la propiedad.
 8. Cuando una persona natural cuya residencia en un Estado Contratante cesa y comienza inmediatamente después en el otro Estado Contratante, es considerada para efectos impositivos para el primer Estado como si hubiese enajenado un bien y es, por esta razón, sometida a imposición en ese Estado, dicha persona natural podrá elegir ser tratada para fines impositivos en el otro Estado Contratante como si, inmediatamente antes de que pase a ser residente de ese Estado, hubiera vendido y recomprado el bien por un monto equivalente a su valor de mercado en ese momento. Sin embargo, esta disposición no debe aplicarse a propiedad que daría lugar, si fuera enajenada inmediatamente antes de que la persona natural llegue a ser residente del otro Estado, a una ganancia la cual puede ser sometida a imposición en este otro Estado.
- (...)

Artículo 21
Otras Rentas

1. Sujeto a las disposiciones del párrafo 2, sea cual fuere su procedencia, las rentas de un residente de un Estado Contratante, no mencionadas en los anteriores Artículos del presente Convenio, sólo pueden someterse a imposición en ese Estado.
2. Sin embargo, si dicha renta es obtenida por un residente de un Estado Contratante de fuentes del otro Estado Contratante, dichas rentas también pueden someterse a imposición en el Estado del cual proceden y según la legislación de dicho Estado. Si tal renta procede de un fideicomiso, excluido el fideicomiso, cuyas contribuciones sean deducibles, el impuesto así exigido no podrá exceder del 15 por ciento del importe bruto, siempre que el ingreso sea imponible en el Estado Contratante de cual es residente el beneficiario efectivo.

(...)

V. MÉTODOS PARA PREVENIR LA DOBLE IMPOSICIÓN

Artículo 23

Eliminación de la doble imposición

1. En el caso de Canadá, la doble imposición se evitará de la siguiente manera:
 - (a) sujeto a las disposiciones existentes en la legislación de Canadá en relación con la deducción sobre el impuesto a pagar en Canadá por concepto del impuesto pagado fuera de Canadá, y con cualquier modificación subsecuente a dichas disposiciones -que no afecte sus principios generales- y a menos que se otorgue una mayor deducción o beneficio en los términos de la legislación de Canadá, el impuesto pagado en Perú sobre beneficios, rentas o ganancias procedentes de Perú podrá ser deducido de cualquier impuesto canadiense a pagar respecto de dichos beneficios, rentas o ganancias.
 - (b) sujeto a las disposiciones existentes en la legislación de Canadá respecto a la posibilidad de utilizar el impuesto pagado en un territorio fuera de Canadá como crédito tributario contra el impuesto canadiense y a cualquier modificación subsecuente de dichas disposiciones -que no afectarán los principios generales del presente Convenio- cuando una sociedad que es residente de Perú pague un dividendo a una sociedad que es residente de Canadá y que la misma controle directa o indirectamente al menos el 10 por ciento del poder de voto en la primera sociedad mencionada, el crédito deberá tomar en cuenta el impuesto pagado en el Perú por la primera sociedad mencionada respecto a las utilidades sobre las cuales tal dividendo es pagado; y,
 - (c) cuando de conformidad con cualquier disposición del Convenio, los ingresos obtenidos o el capital poseído por un residente de Canadá están exonerados de impuestos en Canadá, Canadá puede no obstante, al calcular el monto del impuesto sobre otros ingresos, tomar en cuenta los ingresos exonerados de impuestos.
2. En el caso de Perú, la doble imposición se evitará de la siguiente manera:
 - (a) los residentes de Perú podrán acreditar contra el Impuesto peruano sobre las rentas, ingresos o ganancias provenientes de Canadá, el impuesto sobre la renta pagado en Canadá, hasta por un monto que no exceda del impuesto que se pagaría en Perú por la misma renta, ingreso o ganancia;
 - (b) cuando una sociedad que es residente de Canadá pague un dividendo a una persona que es residente de Perú y que la misma controle directa o indirectamente al menos el 10 por ciento del poder de voto en la sociedad, el crédito deberá tomar en cuenta el impuesto pagado en Canadá por la sociedad respecto a las utilidades sobre las cuales tal dividendo es pagado, pero sólo hasta el límite en el que el impuesto peruano exceda el monto del crédito determinado sin considerar este subpárrafo.

- (c) para propósitos de este párrafo, la base imponible de una persona que es residente de Perú debe ser la renta de esa persona antes del pago del impuesto a la renta por ella en Canadá.
 - (d) cuando de conformidad con cualquier disposición del Convenio, los ingresos obtenidos o el capital poseído por un residente de Perú están exonerados de impuestos en Perú, Perú puede no obstante, al calcular el monto del impuesto sobre otros ingresos, tomar en cuenta los ingresos exonerados de impuestos.
3. Para los efectos del presente Artículo, se considerará que las rentas, ingresos o ganancias de un residente de un Estado Contratante que puedan estar sujetos a imposición en el otro Estado Contratante de conformidad con el presente Convenio tienen su origen en ese otro Estado.
- (...)

