

**Subtema B:**

**CALIFICACIÓN DE “ENTIDADES” EXTRANJERAS:  
SALIENDO DE LA ENCRUCIJADA**

Ponente Individual: **Carlos Chirinos Sota**<sup>1</sup>

**I. RESUMEN EJECUTIVO**

En nuestro país poco se ha tratado sobre la calificación legal de una entidad extranjera para fines del Impuesto a la Renta como opaca o transparente. Muchas veces asumimos mecánicamente una u otra posición, sin ser conscientes que, definir una política sobre el particular, exige previamente la elección de una entre varias opciones en el marco de la legislación comparada. Opacidad o transparencia implica una serie de consecuencias cuando un inversionista local accede a mercados internacionales a través de una entidad extranjera o a través de un vehículo de inversión (fondo de inversión, *trust* o *partnership*).

Si la entidad extranjera es calificada como opaca, ello supone que será un contribuyente distinto y separado de los partícipes, socios o beneficiarios locales o incluso extranjeros. Si la entidad es calificada como transparente, ello significará que la entidad o el vehículo de inversión no tributará por su calidad de tal sino serán las personas que la conforman a quienes se les exigirá el impuesto. Una u otra opción tendrá importantes consecuencias prácticas en términos de posibilidad de utilización de créditos del exterior, aplicación de pérdidas o mecanismos de atribución de rentas, según corresponda.

En esa línea, hay dos escenarios que debemos enfocar: i) si la entidad o vehículo extranjero genera rentas en un país distinto al de su ubicación, desde la perspectiva de éste último, su calificación como opaca o transparente tendrá consecuencia en el sentido de determinar si se exigirá el pago del Impuesto a la Renta a la entidad (opacidad) o a las personas que estén detrás (transparencia). Asimismo, ii) si una persona domiciliada en un país invierte en el exterior a través de una entidad o vehículo de inversión, la calificación como opaca o transparente de esta entidad tendrá impacto directo en la forma de tributar de este inversionista, esto es, tributará en el momento y por el monto efectivamente percibido/recibido (opacidad) o le serán atribuidos directamente cualquier renta, ganancia o beneficios que obtenga la entidad o vehículo del exterior (transparencia).

En la legislación comparada se han seguido de manera consciente determinadas metodologías a fin de calificar a una entidad o vehículo del exterior como opaca o transparente. Podemos agrupar las metodologías en las siguientes: i) Opacidad de todas las entidades extranjeras; ii) Método de la personalidad jurídica; iii) Método de la opción; iv) Test de comparabilidad; v) Método de lista; y vi) Método del régimen tributario.

---

<sup>1</sup> Asociado Senior de CMS Grau. LL.M. in International Tax Law, Vienna University of Economics and Business Administration. Estudios de especialización en la International Bureau of Fiscal Documentation (Holanda), WU Transfer Pricing Center (Austria) y en la Universidad de Santiago de Compostela (España). Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

En nuestro país, el legislador ha considerado que todas las entidades localizadas en el exterior son opacas para fines del Impuesto a la Renta, tanto cuando la misma se encuentra en el extranjero y genera renta de fuente peruana (inciso f) del Artículo 14 de la Ley del Impuesto a la Renta); así como cuando una persona natural domiciliada invierte en el exterior a través de entidades o vehículos de inversión. En el primer caso existe una regulación expresa, en el segundo, necesariamente ese entendimiento se desprende del método de imputación reconocido en el Perú para las rentas de fuente extranjera (percibido).

Podemos considerar lo resuelto en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 5229-4-2003, que trató el caso de una persona natural que constituyó un *trust* en el exterior y que a su vez era el beneficiario del mismo, y desde ahí invertía en terceros países, obteniendo el indicado *trust* rendimientos por instrumentos de deuda o capital, que se abonaban a las cuentas bancarias del *trust* en el extranjero. En tanto el inversionista se habría reservado la facultad de instruir al *trustee* respecto del destino de los rendimientos, SUNAT consideró que el contribuyente había “percibido” tales rendimientos, aun cuando los mismos se abonaban a las cuentas del *trust*.

Tal incertidumbre o poca voluntad de comprender la sistemática para calificar una entidad o vehículos de inversión del extranjero, exige revisar nuestra legislación e incorporar una metodología precisa para ello. En nuestra perspectiva, nos inclinamos por sistemas simples que brinden soluciones prácticas y efectivas. Incluir una disposición que precise que todas las entidades extranjeras son opacas, sería una alternativa, siempre y cuando se tutele el derecho del inversionista local de poder utilizar oportunamente como crédito el Impuesto a la Renta retenido (crédito directo) o pagado en el exterior por la entidad (crédito indirecto). Si el legislador evalúa otras alternativas del derecho comparado, debe tener como criterio la simplicidad y practicidad.

## II. INTRODUCCIÓN

La calificación de entidades como opacas o transparentes desde la perspectiva tributaria, sin duda, constituye en estos tiempos una de las cuestiones que mayor incertidumbre y problemas prácticos genera, fundamentalmente en la arena internacional. Decían los profesores Lang y Staringer hace algunos años con motivo de la relatoría general en el Congreso Mundial de la Asociación Fiscal Internacional (2014): *“la calificación de entidades extranjeras es obviamente relevante para economías importadoras de capital; esto es, desde la perspectiva del estado de la fuente; sin embargo, los problemas de calificación de entidades extranjeras a menudo surgen en economías exportadoras de capital (esto es, desde la perspectiva del estado de residencia de la entidad) ya que la calificación de la entidad en el estado de la fuente (del cual la entidad es foránea) puede gobernar el tratamiento tributario de los ingresos repatriados en ese estado. Uno puede entonces decir bien que hay una relevancia global de los problemas de calificación en el Derecho Tributario”*.<sup>2</sup>

Y es que nuestro país, siendo eminentemente importador de capital, no puede desconocer que cada vez, en mayor medida, la balanza es menos inclinada, pues tenemos empresas y personas naturales con inversiones en el exterior que exigen una regulación precisa y clara de las consecuencias tributarias de utilizar diversos modelos de negocios o instrumentos de inversión. Pensemos en una persona natural

<sup>2</sup> LANG, Michael y STARINGER, Claus. “Qualification of taxable entities and treaty protection”. En: *Cahier de Droit Fiscal*. Vol. 99B. 2014. Pág. 19.

domiciliada en nuestro país con bonos, acciones o participaciones en empresas del exterior, esquema cuya regulación parece más sencilla; y ahora pensemos en la misma persona invirtiendo en fondos de inversión localizados en el extranjero, desde el cual participa en colocaciones en terceros países; en *trusts*, con la complicación que su reconocimiento supone para países como el Perú inmerso en una corriente jurídica romano-germánica; o peor aún, pensemos que esta persona natural es participe de una *partnership* ubicada en el exterior. Imaginemos que en los países de ubicación de estos vehículos se les reconoce como entidades transparentes. ¿Nuestra legislación ha adoptado una política clara y precisa sobre el tratamiento tributario en estas tres situaciones mencionadas? ¿Desde la perspectiva del inversionista peruano, la entidad resulta transparente y por tanto se le “atribuirá” la renta? ¿y si no resulta claro o no existe tal política, qué esquema de regulación sería pertinente a la luz de algunos ejemplos en la legislación comparada?

Pues bien, el presente trabajo tiene por objetivo brindar algunas aproximaciones sobre estas y otras interrogantes, a partir de las cuestiones planteadas por los relatores, y hacia el final, delinear, de ser el caso, nuestra recomendación sobre este interesante pero poco abordado tema en nuestro país.

### III. ENTIDADES EXTRANJERAS: DELIMITACIÓN DE LA MATERIA

Como sabemos, en el marco de la legislación peruana, existen determinados vehículos que tienen la calidad de transparentes, tales como los fondos de inversión y los fideicomisos.<sup>3</sup> Igualmente, cuando nos referimos a *partnerships*, nuestra legislación establece un régimen de transparencia en dos casos específicos: las sociedades irregulares y los consorcios que no lleven contabilidad independiente.<sup>4</sup>

Podemos definir a los fondos de inversión como vehículos en los cuales los inversionistas ponen su dinero y reciben una parte de las utilidades de dichos fondos. Su parte de las utilidades puede estar representada por acciones, participaciones u otros valores.<sup>5</sup> En el caso de los fideicomisos, se trata de una relación jurídica en la que el fideicomitente transfiere el dominio fiduciario sobre bienes en fideicomiso a otra persona, llamada fiduciario, para la constitución de un patrimonio fideicometido, sujeto al dominio fiduciario de este último y afecto al cumplimiento de un fin específico a favor del fideicomitente o un tercero denominado fideicomisario.<sup>6</sup> El patrimonio fideicometido es distinto del patrimonio del fiduciario, del fideicomitente o del fideicomisario. Finalmente, como se indicó, en términos de agrupaciones de personas con tratamiento tributario transparente (*partnership*), nuestro país únicamente reconoce a las sociedades irregulares y consorcios sin contabilidad independiente.<sup>7</sup>

A la luz de la legislación interna, estos vehículos, al no ser contribuyentes del Impuesto a la Renta, atribuyen sus utilidades y/o resultados a las personas que

<sup>3</sup> Artículo 14-A de la Ley del Impuesto a la Renta y normas reglamentarias.

<sup>4</sup> FERNÁNDEZ CARTAGENA, Julio A. “Las *partnerships* en la legislación tributaria peruana y su tratamiento a la luz de los convenios para evitar la doble imposición”. En: *4to Encuentro Tributario Latinoamericano*. IFA 2012. Montevideo. Uruguay. Tomo I. Pág. 101.

<sup>5</sup> DOMINA-REPIQUET, Mariia. “Is That A Tax-Transparent Fund I See? On the Perks of Being a Fund Investors in Luxembourg, France and the United Kingdom”. En: *Derivatives & Financial Instruments*. Volumen 20. N° 2. 2018. Pág. 1.

<sup>6</sup> Artículo 241 de la Ley N° 26702.

<sup>7</sup> Último párrafo del Artículo 14 de la Ley del Impuesto a la Renta.

conforman la entidad o que las gobiernan.<sup>8</sup> Y esto es así como consecuencia de una política fiscal que ha asumido el legislador, pues independientemente de la condición para fines del Derecho Civil de estas figuras, cada país decide quienes tendrán la calificación de transparentes u opacos para fines tributarios.

Siendo así, será fácil advertir que, si cada país tiene la misma discrecionalidad para determinar qué vehículos o entidades resultan opacos o transparentes en su propio entorno, un espacio amplio de incertidumbre puede materializarse si no existen reglas claras sobre la calificación de estas entidades del extranjero, sea como opacas o transparentes, o existiendo, las autoridades tributarias desconocen los aspectos esenciales de estas figuras y desarrollan interpretaciones alejadas del objetivo de las mismas.

Lo indicado en el párrafo anterior puede dar lugar a diversa casuística y a los más variados problemas y enfoques que podrían ser abordados desde la perspectiva de la tributación internacional; sin embargo, nosotros nos asentaremos únicamente –por requerimiento de los relatores– en las implicancias desde la mirada del inversionista persona natural domiciliado en nuestro país, cuando utiliza los mencionados vehículos (fondo de inversión, *trust* o algún tipo de *partnership*) ubicados en el exterior y siempre que no sean aplicables las reglas de transparencia fiscal, reguladas hoy en el Capítulo XIV de la Ley del Impuesto a la Renta peruano.<sup>9</sup>

Como hilo conductor en lo que sigue, vamos a tener presente el siguiente ejemplo: Una persona natural domiciliada en el Perú constituye un *trust* en el exterior, en un país que no califica como paraíso fiscal, y dicho *trust*, a su turno, invierte en acciones, bonos y otros instrumentos de deuda o capital en un tercer país. La legislación de ubicación del *trust* califica a dicho vehículo de inversión como transparente, lo que significará –como regla general– que las utilidades y rendimientos de los instrumentos no tributarán en cabeza del *trust* al ser recibidas, y al repatriarse al inversionista peruano, tampoco se realizará retención alguna.<sup>10</sup> La propia persona natural se constituye a su vez en beneficiario/fideicomisario. ¿Podría la Administración Tributaria peruana asumir la calificación de la entidad como transparente y exigir al inversionista peruano (como fideicomisario sobre los rendimientos de los inversionistas) el Impuesto a la Renta por dichos beneficios aun cuando no han sido percibidos efectivamente? Veamos.

#### IV. OPACIDAD O TRANSPARENCIA: HE AHÍ LA CUESTIÓN

Entrando en materia, sin duda podemos afirmar que la premisa que resume la cuestión reside en la calificación que un determinado Estado establece respecto de las entidades ubicadas o constituidas en el extranjero, a fin de i) determinar quién es el contribuyente no residente; y ii) cómo tratar las rentas que sus inversionistas

<sup>8</sup> HERNÁNDEZ BERENGUEL, Luis. "Recognition of foreign enterprises as taxable entities". Relatoría Nacional. En: *Cahier de Droit Fiscal*. Vol. 73A. 1988. Pág. 535.

<sup>9</sup> En el presente trabajo, usaremos indistintamente los términos "entidades", "vehículos" o "vehículos de inversión" para alcanzar a los fondos de inversión, *trust* y *partnerships* ubicados en el exterior.

No abordamos en este trabajo supuesto alguno que aplique el régimen de transparencia fiscal regulado en el Artículo 111 y siguientes de la Ley del Impuesto a la Renta. Este trabajo y los supuestos de los que parte están fuera del alcance de dicho régimen.

<sup>10</sup> Como regla general, salvo particularidades propias de algunas legislaciones.

obtienen a través de entidades o figuras extranjeras (fondos de inversión, *trust* o alguna modalidad de *partnership*).

#### 4.1. ¿Quién es el contribuyente no residente?

Siguiendo el esquema expuesto por el profesor Van Raad,<sup>11</sup> si una entidad localizada en un determinado país extranjero genera renta de fuente local en otra jurisdicción, la cuestión de política fiscal a identificar es si esta última va a exigir el pago del impuesto a la renta a la entidad (como tal) o a cada una de las personas que participan en dicha entidad por su específica participación en la renta de fuente local. La definición de esta cuestión tiene implicancias en diversos aspectos, como la tasa de retención que debe aplicarse o el reconocimiento de su titularidad para beneficiarse de las reglas de un Convenio para Evitar la Doble Tributación.

En una perspectiva práctica, considerar a la entidad extranjera como contribuyente (entidad opaca), independientemente de si está conformada por personas naturales, empresas, domiciliados o no domiciliados, resultaría más conveniente.

#### 4.2. ¿Cómo tratamos la renta del inversionista?

Una persona natural domiciliada que participa en un vehículo de inversión localizado en el exterior, deberá estar a lo que su propia legislación establezca respecto de la calificación como opaca o transparente de la figura extranjera. Esto debería ser igualmente una expresión de la política fiscal adoptada por cada país. Así, por ejemplo, si el estado de residencia del inversionista considera que el vehículo o la entidad extranjera es transparente, el estado del inversionista aplicará impuestos a tales inversionistas por su parte de la renta en la entidad, independientemente de la percepción efectiva; y si la entidad produce pérdida, permitirá al partícipe que compense su parte de tal pérdida con otra renta imponible. En la misma coherencia, se deberá permitir que se apliquen los créditos contra el Impuesto a la renta resultante que hayan gravado las rentas que se atribuyen al partícipe, sea en el país de ubicación de la entidad o en un tercer país.<sup>12</sup>

En el sentido contrario, si el estado de residencia del inversionista estima que la entidad extranjera es opaca o no transparente, dicho estado aplicará el Impuesto a la Renta únicamente en la cuantía en que se distribuya la renta; y el inversionista no podrá tomar en cuenta ninguna pérdida sufrida por la entidad.<sup>13</sup> Salvo que se reconozca un crédito indirecto, no se permitirá la aplicación de ningún impuesto pagado por la entidad extranjera en su país de ubicación ni en un tercer país. Sólo se permitiría al partícipe la aplicación del impuesto retenido (si fuera el caso) a modo de crédito directo o alguna modalidad por la que se pueda aplicar como crédito el impuesto pagado directamente por el inversionista en el país de ubicación de la entidad.

Ese sería el tratamiento y la consecuencia general de asumir una determinada política

<sup>11</sup> VAN RAAD, Kees. "Recognition of foreign enterprises as taxable entities". Relatoría General. En: *Cahier de Droit Fiscal*. Vol. 73A. 1988. Pág. 170.

<sup>12</sup> A modo ilustrativo, en el Perú, en el escenario del régimen de transparencia fiscal regulado en el Capítulo XIV de la Ley del Impuesto a la Renta, se permite la aplicación como crédito directo del importe pagado tanto en el país de ubicación de la entidad extranjera como en un tercer país.

<sup>13</sup> *Ibidem*. Pág. 171.

sobre las entidades extranjeras como opacas o transparentes. Ahora bien, ¿cómo llegamos a identificar una entidad o vehículo de inversión ubicado en el exterior como opaca o transparente? Pues en este extremo es que las legislaciones se diferencian y los diversos países han asumido criterios disímiles. En el siguiente acápite vamos a referirnos a los criterios que la legislación comparada ha resuelto a fin de dilucidar el status de la entidad o vehículo extranjero.

## V. MÉTODOS DE CALIFICACIÓN DE ENTIDADES EXTRANJERAS SEGÚN EL DERECHO COMPARADO

### 5.1. Opacidad de todas las entidades extranjeras

Algunos países, como el Perú, han optado por un método que resulta eficiente desde una óptica práctica, esto es, considerar que todas las entidades ubicadas en el extranjero, son opacas, independientemente de sus características civiles, mercantiles o el tratamiento tributario que reciban de acuerdo al Estado en que se ubican. Como podrá observarse, en estos países, el contribuyente extranjero es la entidad o el vehículo, y nunca sus socios y/o partícipes.<sup>14</sup>

### 5.2. Método de la personalidad jurídica

Según esta metodología de calificación, la entidad o vehículo extranjero será opaco siempre y cuando tenga personalidad jurídica en su país de ubicación. Para dicho efecto, estaremos a lo que las respectivas legislaciones civiles y el derecho Internacional Privado resuelvan. Este método es seguido por México, Finlandia, Polonia, entre otros.

### 5.3. Método de la opción

Se ha señalado como ejemplo de esta metodología de calificación a Estados Unidos, a través del *check-the-box*, por el cual una entidad no residente en dicho país puede elegir si tributa como entidad opaca o transparente.

Otro ejemplo, citado por Lang y Staringer, es Corea del Sur, por el que una entidad extranjera puede elegir ser tratada como transparente en la misma manera que entidades domésticas. Se le impone una serie de requisitos para ejercer este derecho: i) similitud con entidades locales transparentes; ii) deben tener un establecimiento permanente en Corea del Sur; y iii) deben ser considerados como transparentes en el estado extranjero en el que están ubicados.<sup>15</sup>

### 5.4. Test de comparabilidad

Un ejemplo propuesto por Vega Borrego nos permite comprender este método, que aunque complejo, es el que –a decir del autor– mejor se acomoda al principio de no discriminación que se reconoce en el Artículo 24 del Modelo de Convenio para Evitar la Doble Imposición de la OCDE: “(...) si consideramos que una *offene Handelsgesellschaft (oHG)* alemán equivale a una sociedad colectiva española del

<sup>14</sup> VEGA BORREGO, Félix Alberto. “La Calificación de las entidades extranjeras como transparentes o no transparentes en los impuestos sobre la renta”. En: *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*. N° 31. 2015. Pág. 443. Según el autor, este método es seguido por Chile, Grecia, Italia, Portugal, además del nuestro.

<sup>15</sup> LANG, Michael y STARINGER, Claus. Op. Cit. Pág. 38.

*Código de Comercio, la conclusión sería que la oHG alemana será tratada en España como entidad opaca. Ello se debe a que las sociedades colectivas españolas son contribuyentes del Impuesto sobre Sociedades. En cambio, si las sociedades colectivas españolas tributaran en España en régimen de atribución de rentas,<sup>16</sup> la oHG alemana sería tratada como entidad transparente<sup>17</sup>.*

En este método, la dificultad reside en el trabajo mismo de comparación. ¿qué comparamos? ¿las características legales o las características tributarias? ¿si tenemos dos figuras similares en ambos países, que factor o elemento inclinará la balanza? Algunos países que utilizan este método son Australia, Reino Unido y Holanda.

### 5.5. Método de lista

A través de este método, un estado lista las características que debería tener la entidad extranjera para ser considerada opaca. Si la entidad extranjera no cumple algunos de esos criterios, o bien algunos de los que se estiman más relevantes, no se considerará una entidad independiente de los partícipes o socios y éstos deberán tributar directa e inmediatamente por las rentas obtenidas por la entidad.<sup>18</sup>

### 5.6. Método del régimen tributario

Este método replica el status tributario del país de ubicación de la entidad o vehículo. Si la entidad o vehículo es opaco en su país de organización, entonces será opaco para el país del partícipe. Si es transparente para fines tributarios, entonces será igualmente transparente. Este método parecería el más simple de aplicar.<sup>19</sup>

Como se puede observar, en la legislación comparada, la calificación de una entidad extranjera o de un vehículo de inversión, cualquiera sea sus características o cualidades especiales, ha sido el resultado de una decisión materializada en el ordenamiento jurídico, en algunos casos con mayor y en otros con menor claridad; sin que por ello se invalide el esfuerzo de estas jurisdicciones para resolver las cuestiones planteadas en los puntos 4.1 y 4.2 arriba desarrollados. Ahora bien, ¿qué método ha reconocido nuestro país y cuáles son las consecuencias de su aplicación? Aunque algo hemos adelantado en las líneas precedentes, corresponde ahora dilucidar la encrucijada.

## VI. MÉTODO ADOPTADO POR EL PERÚ

### 6.1. Entidad extranjera generando renta de fuente peruana

Los fondos de inversión extranjeros, *trust* o cualquier modalidad de *partnership*, en la medida que generen rentas de fuente peruana, califican como contribuyentes del Impuesto a la Renta, siendo en consecuencia entidades opacas. En efecto, el Artículo 14 de la Ley del Impuesto a la Renta señala que: “*Son contribuyentes del impuesto las personas naturales, las sucesiones indivisas, las asociaciones de hecho profesionales, y similares y las personas jurídicas*”. Agrega que, para los efectos de la Ley del

<sup>16</sup> Régimen de transparencia fiscal.

<sup>17</sup> En Alemania, la oHG es transparente conforme a su legislación interna, según indica el autor. VEGA BORREGO, Félix Alberto. Op. Cit. Pág. 446.

<sup>18</sup> *Ibidem*. Pág. 448.

<sup>19</sup> Como indica Vega Borrego, Hungría sigue esta metodología. *Ibidem*.

Impuesto a la Renta, se consideran personas jurídicas, entre otros, (inciso f) a las empresas unipersonales, las sociedades y las entidades de cualquier naturaleza, constituidas en el exterior, que en cualquier forma perciban renta de fuente peruana.

En el mismo sentido, autores nacionales, aunque refiriéndose al *trust*, han adoptado el mismo entendimiento, cuando han señalado que: *“(...) las entidades de cualquier naturaleza (es el caso de los trusts) constituidos en el extranjero, tienen la condición de persona jurídica para fines del Impuesto a la Renta, en cuanto generen rentas de fuente peruana. A ese fin conviene recordar que conforme al Artículo 21 del Código tributario, las normas tributarias están en la aptitud de otorgar capacidad tributaria a comunidades de bienes, patrimonio o entes colectivos, aunque estén limitados o carezcan de capacidad o personalidad jurídica según el derecho privado o público, siempre que la Ley le atribuya la calidad de sujetos de derecho y obligaciones tributarias (...) el trust en su condición de persona jurídica para fines del Impuesto a la Renta, debe hacerse cargo de las rentas y beneficios generados por ella, y por lo tanto del Impuesto a la Renta que corresponda pagar sobre sus rentas de fuente peruana”*.<sup>20</sup>

Sobre el particular, releva de mayores comentarios lo indicado por Hernandez: *“De hecho, empresas unipersonales, partnerships, compañías o empresas de cualquier naturaleza, constituidas en el exterior, que de cualquier forma generan rentas de fuente peruana, son personas jurídicas para el Impuesto a la Renta peruano. Un consorcio, un joint venture, creado bajo leyes extranjeras, es contribuyente del Impuesto a la Renta si genera, de cualquier forma, renta de fuente peruana. Consecuentemente, una empresa extranjera, cualquier sea su naturaleza o forma adoptada, es nunca transparente para propósitos del Impuesto a la renta peruano si genera renta de fuente peruana. Es la entidad, y no sus participantes, que califica como contribuyente del impuesto”*.<sup>21</sup>

Ahora bien, si una persona natural domiciliada fuera, a su vez, participe o propietario de esta entidad extranjera que ha asumido, para fines de la legislación peruana, la calidad de opaca, pues consecuencia natural de este status es que, al percibir efectivamente los resultados o ingresos de la entidad, los considere gravados con el Impuesto a la Renta tratándose de renta de fuente extranjera.<sup>22</sup> No compartimos el entendimiento de quienes sostienen que, en tanto la retención que se realice en nuestro país es de carácter *definitivo*, no importaría Impuesto a la Renta alguno por parte de los partícipes, con lo que resultaría irrelevante si estos son personas naturales, personas jurídicas, domiciliadas o no.<sup>23</sup> Discrepamos, –al menos como se encuentra nuestra legislación el día de hoy– pues dicha interpretación produciría una inconsistencia dada la opacidad de la entidad extranjera para fines del Impuesto a la Renta peruano. El contribuyente es la entidad extranjera por sus rentas de fuente peruana. La persona natural en el Perú que participa recibe un resultado bajo otro título (i.e. utilidades) y como un contribuyente distinto.

Como se observa, en la medida que la entidad extranjera genera rentas de fuente peruana, califica como persona jurídica y como tal, contribuyente del impuesto. En

<sup>20</sup> VILLANUEVA GUTIÉRREZ, Walker. “Reconocimiento y Tratamiento Fiscal del Trust”. En: *4to Encuentro Tributario Latinoamericano*. IFA 2012. Montevideo. Uruguay. Tomo I. Pág. 217.

<sup>21</sup> HERNÁNDEZ BERENGUEL, Luis. Op. Cit. Pág. 536.

<sup>22</sup> Sin perjuicio del derecho que debería tener el inversionista para poder utilizar como crédito el impuesto pagado por la entidad, de ser el caso, a modo de crédito indirecto. Implementar un mecanismo que permita esta aplicación resulta indispensable en nuestra legislación.

<sup>23</sup> *Ibidem*. Pág. 538.

ningún caso hay que mirar detrás de la entidad, sea esta un fondo de inversión, *trust* o algún tipo de *partnership*. Nuestro país ha optado por el método de calificar toda entidad extranjera como opaca.

## 6.2. Persona natural domiciliada con inversiones en el exterior

Ahora bien, tratándose de personas naturales domiciliadas que invierten en el extranjero a través de una entidad, diversas dudas pueden surgir sobre su calificación como opaca o transparente. Nuestro país no ha adoptado de manera expresa y clara algunos de los métodos que se han reseñado en el apartado V del presente trabajo; no obstante, coincidimos con quienes han afirmado que, también en este caso, nuestra legislación ha adoptado implícitamente el método de considerarlas como entidades opacas. En efecto, la regla de imputación de rentas de fuente extranjera para personas naturales sólo admite el criterio del percibido,<sup>24</sup> y esta opción del legislador peruano nos lleva a asumir que cualquier entidad del exterior, sea calificada para fines de su legislación de organización como transparente u opaca, pues debe calificarse como opaca desde la perspectiva peruana.<sup>25</sup>

Siendo opaca, entonces las consecuencias que derivan de esta calificación serían aquellas que describimos en 4.2. Esto supone que el inversionista domiciliado únicamente tributará cuando perciba y por el monto que perciba a título de renta de fuente extranjera. Así también, en la medida que la entidad del exterior es opaca para fines del Impuesto a la Renta peruano, el inversionista no podrá aplicar –al menos actualmente– contra su determinación personal ningún crédito por impuestos que pague la entidad del exterior sea en cabeza propia o por inversiones en terceros países realizadas por la entidad.<sup>26</sup> Tampoco podrá acreditar ninguna pérdida tributaria que obtenga la entidad. A lo sumo, el inversionista local podría, de ser el caso, aplicar como crédito el Impuesto a la Renta que la entidad haya retenido al distribuir efectivamente el resultado con cargo a la utilidad de tal inversionista (crédito directo).

<sup>24</sup> Fuera de los casos de renta empresarial, que no es materia de este trabajo.

<sup>25</sup> En el mismo entendimiento se ha decantado VILLANUEVA al referirse a los *trust* ubicados en el exterior cuyos beneficiarios se localicen en nuestro país: “(...) si se trata de residentes o domiciliados que invierten en el extranjero a través de un *trust*, no existe ninguna regla especial dentro de la ley interna que se refiera a esta situación; sin embargo, la ley adopta con carácter general en relación a las rentas de fuente extranjera, el criterio de la percepción para someterse a imposición (...) en forma indirecta e implícita adopta un criterio similar a la opacidad de las entidades extranjeras, esto es, mientras dichas entidades no repartan rentas y/o ganancias, los residentes o domiciliados en el Perú no estarán sometidas al pago del impuesto”. VILLANUEVA GUTIÉRREZ, Walker. Op. Cit. Pág. 218.

<sup>26</sup> Ilustran esta comprensión las palabras de Hernández Berenguel (traducción libre): “(...) Si un residente en Perú es participante de una empresa extranjera que opera a su vez en otro país, para ese participante el ingreso obtenido de empresas extranjeras se encuentra sujeta al Impuesto a la renta en Perú. De hecho, residentes en Perú distintos a sucursales, agencias o establecimientos permanentes de empresas extranjeras, son contribuyentes del Impuesto a la Renta sobre su renta de fuente mundial, siendo capaces de considerar como crédito el impuesto pagado en otro país sobre su renta de fuente extranjera. Sin embargo, la aplicación del crédito es sólo posible si el participante ha pagado el impuesto en el extranjero directamente, debido a su condición como contribuyente del impuesto, y no cuando el contribuyente del impuesto del exterior es la entidad extranjera (...) la posibilidad de aplicar en Perú el crédito por el impuesto pagado en el extranjero existe en favor de cualquier residente, sea una persona natural o jurídica (...) pero siempre que el propio residente sea el contribuyente del impuesto pagado en el extranjero y que este impuesto sea exigido sobre la renta de fuente extranjera”. HERNÁNDEZ BERENGUEL, Luis. Op. Cit. Pág. 540.

Sin perjuicio de lo anterior, consideramos que nuestra legislación debería incorporar mecanismos que permitan; además de poder utilizar el impuesto retenido a modo de crédito directo; aplicar el impuesto pagado por la entidad en su país de ubicación y pueda ser aprovechado por el inversionista local (a modo de crédito indirecto) oportunamente. Una opción podría ser acreditarlo contra el impuesto que el inversionista deba pagar cuando efectivamente le sea distribuido el ingreso.

Este debería ser el entendimiento y aspiración tratándose del gravamen de personas naturales que invierten en el exterior a través de entidades o vehículos de inversión.

### **A modo de ejemplo: el Trust extranjero. ¿Atribución o percibido?**

Ahora bien, cuando el legislador ha pretendido reconocer un régimen de transparencia fiscal o de atribución de rentas directamente sobre los partícipes o beneficiarios de la entidad extranjera, lo ha debido establecer de esa manera, como ocurre, por ejemplo, con el esquema de transparencia fiscal hoy regulado en la Ley del Impuesto a la Renta.<sup>27</sup> No podría la autoridad tributaria, sin herramientas legales precisas, pretender desconocer la naturaleza de una estructura, y asumir un régimen de atribución de rentas inexistente, únicamente a partir de aparentes distorsiones de la entidad extranjera.

En el caso del *trust* extranjero, que es una figura ajena al ordenamiento legal de tradición romano-germánica, identificamos que se subdivide en dos niveles de propiedad, una propiedad que corresponde al *trustee* o *legal owner* y otra propiedad que corresponde al *beneficial owner* (fideicomisario o beneficiario), y ello a partir de un acto unilateral de un fundador, constituyente o *settlor*.<sup>28</sup> No existe un solo modelo de *trust*; y no existe una forma jurídica única por la cual se instrumentalice.

En las clasificaciones de *trust* más comunes se encuentran dos: i) de acuerdo a los derechos del beneficiario: a) *Trust* discrecional, en el que el *trustee* administra libremente y decide la distribución de los rendimientos; b) *Trust* de participación, en el que los beneficiarios tienen desde el inicio un derecho a participar en los rendimientos generados por el patrimonio afecto al *trust*; y c) *Trust* de gestión, en el que el *trust* es discrecional hasta determinado momento, a partir del cual el *trust* se convierte en un *trust* de participación; y ii) de acuerdo a la situación jurídica del *settlor*, puede ser revocable o irrevocable, según el *settlor* conserve o no un derecho a revocar su acto de disposición mediante el cual se constituyó el *trust*.<sup>29</sup>

Habíamos utilizado anteriormente un ejemplo en el que una persona domiciliada en el Perú es beneficiaria (*beneficial owner*) o fideicomisaria de un *trust* ubicado en el exterior. Precisemos que este *trust* no está ubicado en un paraíso fiscal<sup>30</sup> y que de acuerdo a la legislación de su país de ubicación, es una entidad transparente fiscalmente. Agregamos ahora que se trata de un *trust* en el que el *settlor* (persona natural domiciliada) se reserva la facultad de instruir al *trustee* sobre los cargos y

<sup>27</sup> Artículo 111 y siguientes de la Ley del Impuesto a la Renta.

<sup>28</sup> DELGADO PACHECO, Abelardo. "Las entidades en atribución de rentas y el régimen fiscal de partnerships y trusts en España". En: *Manual de Fiscalidad Internacional*. Tomo I. Instituto de Estudios Fiscales. Segunda edición. Setiembre. 2004. Pág. 373.

<sup>29</sup> *Ibidem*. Pág. 374.

<sup>30</sup> Para no ingresar a una discusión sobre la aplicación del régimen de transparencia fiscal, que sí se encuentra regulado en nuestra Ley del Impuesto a la Renta, pues escapa a lo planteado por los relatores.

abonos a aplicarse sobre los beneficios que obtenga el vehículo en el exterior.

Pues bien, como hemos indicado, las entidades extranjeras han sido reconocidas por la legislación peruana como opacas a consecuencia del criterio de imputación de rentas de fuente extranjera (percibido) en el caso de personas naturales. Así las cosas, el que en su país de localización el vehículo de inversión (*trust* en nuestro ejemplo, aunque la conclusión aplica igualmente para un fondo de inversión o alguna modalidad de *partnership* del exterior) sea una entidad transparente, en nada modifica la calificación otorgada por la legislación peruana. Para todo efecto, el *trust* será una entidad opaca y la persona natural domiciliada tributará únicamente cuando perciba y por el monto que perciba efectivamente.

En relación al elemento de control materializado en nuestro ejemplo a través de la facultad de instruir al *trustee* respecto de los cargos y abonos sobre los rendimientos de instrumentos de deuda o capital, tal situación no puede cuestionar la presencia de un *trust*, pues en sí mismo, se admite que dicho elemento puede ser parte de su estructura. En Argentina, por ejemplo, no se encuentra legislado que, si el *settlor* domiciliado mantiene el control sobre el *trust*, la entidad deje de ser opaca.<sup>31</sup> Siguiendo a Gotlib y Vaquero, podemos afirmar que, si el legislador pretende modificar el criterio de imputación (percibido) tratándose de personas naturales que invierten en el exterior a través de vehículos de inversión, no se debería buscar forzar las normas existentes, se debería modificar la legislación para introducir de manera expresa una disposición en tal sentido.<sup>32</sup>

De acuerdo a lo señalado, podemos concluir que, en el caso peruano, si el *trust* es reconocido por su legislación de ubicación como transparente, y además el inversionista domiciliado persona natural conserva un nivel importante de control sobre el destino de los rendimientos del *trust*, tal situación no cuestiona su existencia ni su naturaleza opaca. Y enfatizamos lo anterior, pues en nuestro país existe jurisprudencia emitida por el Tribunal Fiscal<sup>33</sup> que, en nuestro ejemplo propuesto, ha determinado que la persona natural domiciliada "ha percibido" directamente los rendimientos que han sido abonados a cuentas bancarias del *trust* en terceros países.

Esta jurisprudencia resulta un peligroso precedente para situaciones en donde, con el loable interés de enfrentar esquemas posiblemente elusivos, se resquebrajan principios y criterios esenciales del ordenamiento jurídico. Si la Administración Tributaria de un país no se encuentra conforme con la estructura legal de un vehículo de inversión pues considera que la razón de su construcción ha sido evitar y/o diferir el pago del Impuesto a la Renta, necesita como herramienta legal idónea una norma antielusiva general o en todo caso una norma antielusiva de alcance específico expresamente consagrada en el ordenamiento jurídico. De otro modo, forzar interpretaciones es resquebrajar la necesidad de conservar un sistema estable y predecible, evitando y/o retrasando por costoso el que un inversionista local pueda materializar su rentabilidad en el exterior.

En el caso resuelto por el Tribunal Fiscal, un contribuyente persona natural domiciliado constituyó un *trust* en un país del exterior, en un paraíso fiscal, dato este último que

<sup>31</sup> En Argentina, las entidades constituidas en el exterior son opacas, tal y como en nuestro país. Argentina, sin embargo, tiene regulación específica y expresa sobre su calificación.

<sup>32</sup> GOTLIB, Gabriel y VAQUERO, Fernando M. *Aspectos Internacionales de la Tributación Argentina. Estudio teórico-práctico*. Segunda edición actualizada. La Ley. 2009. Pág. 371.

<sup>33</sup> Resolución del Tribunal Fiscal N° 5229-4-2003.

lo mencionamos y que nos ilustra, en tanto que en el ejercicio del caso (1996), no existía en nuestro ordenamiento jurídico un régimen de transparencia fiscal. El indicado *trust* realizó inversiones por las que obtuvo intereses, dividendos y ganancias de capital cuyos abonos se realizaron en cuentas bancarias que mantenía como titular el *trust* en terceros países. Se estableció como beneficiario del *trust* al constituyente, esto es, al propio inversionista peruano.

La Administración Tributaria consideró que, en tanto el inversionista mantenía la disposición y dominio pleno sobre los rendimientos de las inversiones, y no los *trustees*, se habrían percibido tales rendimientos realmente en cabeza del inversionista.

Por su parte, el contribuyente alegó, entre otros, que conforme al inciso f) del Artículo 14 de la Ley del Impuesto a la Renta, el *trust* califica como persona jurídica para nuestro ordenamiento jurídico y que se debería respetar el criterio de imputación (percibido) previsto en el Artículo 57 de la Ley del Impuesto a la Renta. Agregó el contribuyente que el *trust* era uno discrecional; sin embargo, este extremo no pudo evaluarse debido a una cuestión formal de admisión de pruebas.

Citado textualmente por el Tribunal Fiscal: *"(...) el recurrente alega que la determinación de rentas de fuente extranjera por las cuentas bajo análisis, constituye una atribución indebida de las mismas, en tanto los trusts constituyen un patrimonio autónomo a los cuales se integran los rendimientos generados por éstos, en el presente caso los intereses, dividendos y rendimientos de inversión, precisando que mientras ellos no sean atribuidos o percibidos por sus beneficiarios, mal puede la Administración determinar que ha percibido rentas de fuente extranjera, puesto que todos los intereses devengados en las diversas cuentas han sido imputados como renta aun cuando no se acreditó sus efectiva percepción"*. (Subrayado es nuestro).

El Tribunal Fiscal entonces centra la discusión en analizar si se ha producido el supuesto de percepción de las rentas de fuente extranjera por parte del inversionista persona natural domiciliada.

Previo a esto, el Tribunal Fiscal descartó que un *trust* ubicado en el extranjero sea una persona jurídica, bajo los siguiente argumentos: *"(...) el inciso f) del Artículo 14 de la Ley del referido impuesto sólo otorga la calidad de persona jurídica, entre otros, a las entidades de cualquier naturaleza constituidas en el exterior, que en cualquier forma perciban renta de fuente peruana, toda vez que existiendo como nexo de vinculación con el Impuesto a la Renta peruano el criterio fuente (rentas obtenidas en el país) y no el criterio domicilio del sujeto (entidad constituida en el exterior), resulta necesario considerar a tales entidades sujetos del impuesto, dándoles la calidad de persona jurídica a efecto de la Ley, a fin de establecer a la persona obligada al pago del Impuesto por las referidas rentas de fuente peruana. Por el contrario, no existe disposición alguna que otorgue la referida calidad de persona jurídica, a aquellas constituidas en el exterior que no obtienen rentas de fuente peruana, toda vez que no existe nexo alguno (fuente de la renta o domicilio del sujeto) que permita al fisco peruano proceder a gravar las rentas que éstas obtengan en el exterior"*. (Subrayado es nuestro).

Evidentemente sesgado por, seguramente, los argumentos del contribuyente, el Tribunal Fiscal se limitó a definir si la entidad del extranjero es o no una persona jurídica para fines del Impuesto a la Renta local según el inciso f) del Artículo 14 de la Ley del Impuesto a la Renta. Sin embargo, aun cuando el contribuyente no haya puesto la discusión mayor (transparencia u opacidad) sobre la mesa, habría sido una oportunidad inmejorable para brindar lineamientos que precisen un entendimiento

sobre la calificación de entidades extranjeras cuando no obtienen rentas de fuente peruana y, más bien, constituyen vehículos de inversión de sujetos domiciliados.

En nuestra opinión, como ya se ha adelantado, el reconocimiento en nuestra legislación del criterio de imputación del percibido sobre rentas de fuente extranjera para personas naturales, evidencia que el legislador peruano está asumiendo que las entidades del exterior, bajo cualquier modalidad, que generen rentas y/o utilidades, generarán un gravamen en nuestro país únicamente en el momento y por el importe que efectivamente perciban los inversionistas locales. Y serán estos inversionistas quienes los incluirán en sus declaraciones juradas personales según como perciban efectivamente los flujos. El legislador está reconociendo la opacidad de las entidades del exterior, sin excepción.

Por otro lado, en relación al percibido, el Tribunal Fiscal entendió que, en tanto el contribuyente domiciliado tenía facultad de disposición sobre los fondos abonados en las cuentas bancarias del *trust*, el total de los fondos de dichas cuentas han sido puestos a disposición del contribuyente, esto es, han sido "percibidos". Indica el Tribunal Fiscal: *"(...) de lo expuesto se evidencia que el recurrente contaba a su disposición con los fondos abonados en las cuentas N° 7201670 y 340189, de los Bancos Hapoalim y Merrill Lynch, en su calidad de constituyente y beneficiario de los mismos, lo que le permitía impartir instrucciones a fin de efectuar transferencias a otras cuentas bancarias o realizar retiros en diversas oportunidades, no existiendo ninguna evidencia en autos que permita concluir que dicha facultad de disposición estuviera referida únicamente a los importes señalados en los párrafos precedentes, lo que permite concluir que el recurrente tenía facultad de disposición sobre todos los fondos abonados en las cuentas mencionadas"*.

Y es aquí donde se identifica la forzosa interpretación de las disposiciones legales a fin de arribar al resultado deseado por la Administración, que en esencia es una implementación subrepticia de un régimen de transparencia fiscal no previsto por el legislador. Es así que la máxima instancia administrativa concluye que, habida cuenta de la facultad que se reservó el inversionista y que a su vez es el beneficiario, para otorgar instrucciones al *trustee*, se ha percibido todo abono a la cuenta bancaria del *trust* directamente por él. La resolución no realiza mayor análisis sobre la extensión de ese control y de esa facultad de disposición y tampoco realiza ninguna afirmación en el sentido que pueda existir algún supuesto de simulación, esto es, que por ejemplo, el *trustee* haya quedado totalmente anulado y haya devenido en un simple mandatario del inversionista, cuestiones que debieron revisarse antes de optar por una conclusión poco trabajada conceptualmente.

Como claramente señala la doctrina, a propósito de un caso similar ocurrido en Argentina:<sup>34</sup> *"(...) en el fideicomiso, el hecho de que el fiduciante instruya al fiduciario, a través de un comité, no desnaturaliza la figura. Tampoco lo hace el hecho de que el fiduciario pueda ser removido (...) en suma, ni individual ni colectivamente, los rasgos descritos alteraban la calidad del fideicomiso. Lo que sí hacen, considerados en su conjunto, es que, en la práctica, el fiduciante o settlor conserve el control sobre el destino de los bienes. Así, la posibilidad de diferir el impuesto iría en contra de lo que,*

<sup>34</sup> En el caso Eurnekián, el contribuyente persona natural en Argentina se había reservado la facultad de designar un comité integrado por personas que él elegía y removía, en cualquier momento y a su exclusivo arbitrio. La Administración Tributaria Argentina afirmó que en dicho caso, el contribuyente nunca se desprendió de los bienes asignados al trust del exterior. Si bien lo que se discutía es el gravamen del impuesto a los bienes personales (impuesto patrimonial), las ideas que recoge la doctrina de este caso son sumamente útiles.

*probablemente, fue el fin de la norma, evitar gravabilidad en aquellos casos en los que ni el fiduciante ni el beneficiario poseen el control de los bienes fideicometidos. Sin embargo, la letra de la norma no hace ninguna distinción y no se alegó esta intencionalidad legislativa sino la tipicidad de la figura del fideicomiso en forma errada”.<sup>35</sup>*

Como se observa, la facultad de disposición en sí misma no perjudica la calificación del *trust* y aun cuando así lo fuera, el Tribunal Fiscal no argumentó alguna aplicación de norma antielusiva o en su momento, de la Norma VIII. Se limitó a asumir que, al existir facultad de disposición de los fondos, se debe entender que el contribuyente “percibió” el rendimiento abonado en las cuentas del *trust* del exterior. Este entendimiento no tiene sustento legal alguno. Si SUNAT pretende cuestionar la finalidad o intencionalidad de la estructura legal, sólo puede utilizar una norma de carácter antielusivo, que al día de hoy no existe en el ordenamiento jurídico peruano, al menos aplicable a los supuestos de este trabajo.

Finalmente, es innegable que en la actualidad se tiene una sensación de incertidumbre y se percibe poca voluntad de comprender la sistemática para calificar entidades o vehículos de inversión del extranjero, lo que exige revisar nuestra legislación e incorporar una metodología precisa. En nuestra perspectiva, nos inclinamos por sistemas simples que brinden soluciones prácticas efectivas. Incluir una disposición que precise que todas las entidades extranjeras son opacas, sería una alternativa, siempre tutelando el derecho del inversionista local de aplicar oportunamente el impuesto retenido (crédito directo) o pagado (crédito indirecto) por la entidad del exterior en su país de ubicación. Permitir que en ambos casos no se pierda el impuesto pagado facilitará el incremento de inversiones hacia el exterior y la optimización de la tasa efectiva del inversionista.

Si el legislador evalúa otras alternativas del derecho comparado, deberá tener como criterio la simplicidad y practicidad.

## VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- Opacidad o transparencia supone una evaluación desde una política fiscal como país, que debe ser asumida con pleno cuidado de las consecuencias prácticas en términos de aplicación de créditos, pérdidas, rentas, exigencias de impuestos o atribución de rentas, según sea el caso.
- Si la entidad o vehículo extranjero genera renta en un país distinto al de su ubicación, desde la perspectiva de éste último, su calificación como opaca o transparente tendrá consecuencia en el sentido de determinar si se exigirá el pago del Impuesto a la Renta a la entidad (opacidad) o a las personas que estén detrás (transparencia).
- Asimismo, si una persona domiciliada en un país invierte en el exterior a través de una entidad o vehículo de inversión, la calificación como opaca o transparente de esta entidad tendrá impacto directo en la forma de tributar de este inversionista, esto es, tributará en el momento y por el monto efectivamente percibido/recibido (opacidad) o le serán atribuidos directamente cualquier renta, ganancia o beneficios que obtenga la entidad o vehículo del exterior (transparencia).

<sup>35</sup> GOTLIB, Gabriel y VAQUERO, Fernando M. Op. Cit. Pág. 356.

- En la legislación comparada se han seguido de manera consciente determinadas metodologías a fin de calificar a una entidad o vehículo del exterior como opaco o transparente. Podemos agrupar las metodologías en las siguientes: i) Opacidad de todas las entidades extranjeras; ii) Método de la personalidad jurídica; iii) Método de la opción; iv) Test de comparabilidad; v) Método de lista; y vi) Método del régimen tributario. Nuestro país ha optado por considerar a todas las entidades y vehículos extranjeros como opacos.
- El legislador peruano ha considerado que todas las entidades localizadas en el exterior son opacas para fines del Impuesto a la Renta, tanto cuando la misma se encuentra en el extranjero y genera renta de fuente peruana (inciso f) del Artículo 14 de la Ley del Impuesto a la Renta); así como cuando una persona natural domiciliada invierte en el exterior a través de entidades o vehículos de inversión. En el primer caso existe una regulación expresa; en el segundo, necesariamente ese entendimiento se desprende del método de imputación reconocido en el Perú para las rentas de fuente extranjera (percibido).
- Podemos considerar un peligroso precedente sobre la materia lo resuelto en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 5229-4-2003. Aquí se trató el caso de una persona natural que constituyó un *trust* en el exterior y que a su vez era el beneficiario del mismo, y desde ahí invertía en terceros países, obteniendo el indicado *trust* rendimientos por instrumentos de deuda o capital, que se abonaban a las cuentas bancarias del *trust* en el extranjero. En tanto el inversionista se habría reservado la facultad de instruir al *trustee* respecto del destino de los rendimientos, SUNAT y el Tribunal Fiscal consideraron que el contribuyente había "percibido" tales rendimientos, aun cuando los mismos se abonaban a las cuentas del *trust*. En nuestra opinión, el cuestionamiento a estas estructuras sólo puede hacerse a través de normas antielusivas de alcance preciso, hoy no aplicables en el ordenamiento jurídico peruano.
- Tal incertidumbre o poca voluntad de comprender la sistemática para calificar entidades o vehículos de inversión del extranjero, exige revisar nuestra legislación e incorporar una metodología precisa para ello. En nuestra perspectiva, nos inclinamos por sistemas simples que brinden soluciones prácticas efectivas. Incluir una disposición que precise que todas las entidades extranjeras son opacas, sería una alternativa, siempre tutelando el derecho del inversionista local de aplicar oportunamente como crédito el Impuesto a la Renta retenido (crédito directo) o pagado (crédito indirecto) por la entidad del exterior en su país de ubicación. Si el legislador evalúa otras alternativas del derecho comparado, deberá tener como criterio la simplicidad y practicidad.

Lima, mayo de 2018.

-----O-----