Payet Rey Cauvi Pérez

Lextribut@rio

Tribunal Fiscal establece jurisprudencia de observancia obligatoria respecto de la exigencia de contar con Certificado de Residencia en el supuesto previsto por el segundo párrafo del artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta, en el marco del CDI Perú – Chile

Por Resolución N° 03701-9-2020, publicada el 20 de agosto de 2020, el Tribunal Fiscal estableció la siguiente jurisprudencia de observancia obligatoria:

> *"En el supuesto previsto por el segundo párrafo del artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta, en el que no se produce una retención, no corresponde exigir que se cuente con el Certificado de Residencia, a que se refiere el Decreto Supremo N° 090-2008-EF, al momento de contabilizar el gasto o costo, a efectos de poder aplicar los beneficios contemplados en el CDI".*

El Tribunal Fiscal resuelve un caso acontecido en el transcurso del ejercicio 2016, cuya materia controvertida en que la Administración Tributaria, en el supuesto regulado en el segundo párrafo del artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta[1](en adelante, "la LIR"), reparó al contribuyente la aplicación de la tasa del 15% en una operación de regalías pactadas a favor de un sujeto domiciliado en Chile (país con el cual Perú tiene firmado un convenio para evitar la doble imposición - CDI)[2], siendo que, en opinión de la SUNAT el contribuyente debió retener 30% toda vez que no contaba con el Certificado de Residencia[3] en el momento en que se efectuó el registro contable del gasto.

Bajo este contexto, el Tribunal considera que, en la medida que el Decreto Supremo N° 090-2008-EF no regula el supuesto establecido en el segundo párrafo del artículo 76 de la LIR, no corresponde exigir al sujeto que contabiliza como gasto o costo las regalías (,retribución por servicios, cesión en uso u otros similares), que tenga el Certificado de Residencia al momento en que efectúa dicho registro contable. De acuerdo con el artículo 2 del referido Decreto Supremo, la exigencia de contar con el Certificado de Residencia se encuentra prevista para el caso en que se produzca el efectivo pago al no domiciliado, y por ende, nazca la obligación de retener el IR (primer párrafo del artículo 76 de la LIR).

---

1 *"Los contribuyentes que contabilicen como gasto o costo las regalías, y retribuciones por servicios, asistencia técnica, cesión en uso u otros de naturaleza similar, a favor de no domiciliados, deberán abonar al fisco el monto equivalente a la retención en el mes en que se produzca su registro contable, independientemente de si se pagan o no las respectivas contraprestaciones a los no domiciliados". Cabe anotar que esta norma estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2018.*

2 El artículo 12 del CDI celebrado entre Perú y Chile, regula lo referente a las regalías, estableciendo una tributación compartida entre ambos Estados, con lo cual, tanto el "Estado de Residencia" como el "Estado de la Fuente" pueden gravar. Sin embargo, el párrafo 2 del referido artículo establece un límite a la imposición del "Estado Fuente", pues señala que el impuesto por parte de este no puede exceder el 15% del importe bruto de las regalías, si el beneficiario efectivo de las regalías es residente del otro Estado Contratante ("Estado de Residencia").

3 Mediante el Decreto Supremo N° 090-2008-EF22, publicado el 04 de julio de 2008, se establece la obligación de requerir la presentación del Certificado de Residencia emitido por la entidad competente de un Estado con el cual el Perú ha celebrado un CDI, y se regula la emisión de los referidos certificados en el Perú.

Vanessa Watanabe
Socia
vws@prcp.com.pe

Lisset López
Asociada
llm@prcp.com.pe

Andrés Reyes
Asociado
arp@prcp.com.pe