

ORD. N°__434

MAT.: Impuesto Adicional: consulta si la importación de software para su comercialización, de acuerdo a lo establecido en el Convenio suscrito entre la República de Chile e Irlanda, se debe considerar como una regalía o como beneficio empresarial.

Cont.: XXXX SPA., RUT: yyyy

PROVIDENCIA, 22.12.2011.

**DE : SR. RÓMULO GÓMEZ SEPÚLVEDA
DIRECTOR REGIONAL**

**A : SRA. ZZZZZ
REPRESENTANTE LEGAL**

En atención a su solicitud de la referencia, en la cual consulta si la importación de software para su comercialización, de acuerdo a lo establecido en el Convenio suscrito entre la República de Chile e Irlanda, se debe considerar como una regalía o como beneficio empresarial, cumpla con informar a usted lo siguiente:

1. Señala que la sociedad que representa, se dedica a la adquisición de software y hardware, y debido a ello, importará desde Irlanda software para su comercialización.

Indica que desde el 01 de enero de 2009, existe un acuerdo de doble tributación vigente entre Chile e Irlanda, el cual dispone en su artículo 12 que los pagos recibidos en relación con el otorgamiento de derechos de autor de un programa computacional estandarizado, limitado a aquellos necesarios para permitir al usuario operar el programa, serán tratados como beneficios empresariales comprendidos en el artículo 7° de dicho convenio.

Expone que la circular N°8 del 2007, (además cita el Ord. N°270, del 05 de mayo de 2009), en el punto 2.2, especifica cuáles programas clasifican como beneficios empresariales y señala como condición que son programas estándar en que los derechos que se transfieren están limitados a aquellos necesarios para permitir el funcionamiento del programa en los computadores para uso de una empresa y en especial no se permite la explotación comercial.

2. En relación a este último punto, consulta si la importación y posterior venta de software estándar a los clientes (licencias), se califica como explotación comercial, indicando que la licencia se adquiere y se enajena inmediatamente; ahora en relación al procedimiento que actualmente realizan cuando remesan al exterior a sus proveedores, es retener el 10%, de acuerdo a lo establecido en el artículo 12 del convenio citado precedentemente.

En definitiva, solicita saber si el procedimiento anterior es el correcto, o por el contrario, no debiesen retener suma alguna, por estar en presencia de un beneficio empresarial, regulado en el artículo 7° del convenio suscrito entre la República de Chile e Irlanda.

3. Sobre el particular, cabe señalar en primer término, que el texto actual del artículo 59 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, modificado por la Ley N° 20.154, de 2007, grava con una tasa de 15% a "las

cantidades correspondientes al uso, goce o explotación de programas computacionales, entendiéndose por...”. La norma reproducida parcialmente, es bastante amplia y no distingue si se ha cedido o no derechos de propiedad intelectual, sino que se limita a señalar que los pagos por el uso, goce o explotación de programas computacionales estarán gravados con el impuesto adicional con tasa de 15%.

Es por ello que, todas las cantidades que se remesen al exterior por el uso, goce o explotación de programas computacionales, ya sea estándar o a pedido, se encuentran afectas al pago del impuesto adicional contemplado en el inciso primero del artículo 59, tal como se indicó en la Circular N° 8, de 2007. En la misma Circular se dijo, que los “programas de base”, es decir aquellos que son indispensables para el funcionamiento de un equipo o máquina, sin el cual no puede funcionar como tal, no se encuentran afecto al impuesto adicional.

En el caso que exista un convenio vigente, se debe analizar si la remesa corresponde a un beneficio empresarial, regulado por el artículo 7, o si se trata de una regalía por derecho de autor de una obra literaria, artística o científica, que se trata en la forma indicada en el artículo 12, del convenio respectivo. Para precisar el sentido y alcance de las disposiciones de un convenio internacional, como en este caso, este Servicio estima, basándose en las normas de interpretación contenidas en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que se puede recurrir como parte de los principios de interpretación complementarios, a los comentarios de los modelos de la OCDE y de las ONU, que se refieren a este tipo de rentas.

En este caso puntual, y atendiendo únicamente a los antecedentes que consigna en su presentación, los pagos efectuados al exterior tienen por objeto adquirir parcialmente los derechos de autor (sin que el autor o cedente enajene su derecho de propiedad intelectual) y el pago se efectúa a cambio del derecho de explotar los derechos (incluso parcialmente) del programa, dichos pagos constituyen una regalía si en ausencia de esa licencia adquirida se produciría una violación de la legislación relativa a derechos de autor. Al respecto, se cita como ejemplo autorizaciones de reproducir y distribuir entre el público el programa, es decir, se permite la explotación comercial de estos derechos.

Relacionado con esto último, la Ley N° 17.336, de 1970, que contiene el texto de la Ley de Propiedad Intelectual, en el artículo 1° establece que: “La presente ley protege los derechos que, por el solo hecho de la creación de la obra, adquieren los autores de obras de la inteligencia en los dominios literarios, artísticos y científicos, ...” y en su artículo 3 N° 16 quedan especialmente protegidos “Los programas computacionales, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, ...”, agregando en el artículo 17 que el titular del derecho de autor tiene las facultades de utilizar directa y personalmente la obra, de transferir, total o parcialmente, sus derechos sobre ella y de autorizar su utilización por terceros.

4. En consecuencia y por lo expuesto precedentemente, si se dan las circunstancias indicadas, los pagos por el uso o el derecho al uso de programas computacionales, en el contexto de los convenios, tienen el carácter de regalías y su tributación se regula de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 12 del Convenio suscrito entre la República de Chile e Irlanda para evitar la doble imposición y para prevenir la evasión fiscal en relación al Impuesto a la Renta y a las Ganancias de Capital.

Finalmente, lo anterior es sin perjuicio de las acciones de fiscalización que se pueden llevar a cabo, para constatar el cumplimiento de los hechos que se consignan en la presente consulta.

5. Sin perjuicio de lo anterior, hago presente a usted que las materias consultadas las puede encontrar en la página Web, www.sii.cl, Links: Legislación, Normativa y Jurisprudencia - “Administrador de contenido normativo (ACN).

Saluda atentamente a usted,

RÓMULO GÓMEZ SEPÚLVEDA
DIRECTOR REGIONAL

