

## LEY QUE ESTABLECE EL MARCO PARA LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA EN CHILE Y CREA LA INSTITUCIONALIDAD RESPECTIVA

### Ley que establece el marco para la inversión extranjera directa en Chile y crea la institucionalidad respectiva

Ley que modificó el régimen de inversión extranjera establecido en el Decreto Ley N.° 600, otorgando nuevos derechos a los inversionistas extranjeros, eliminando derechos ya existentes, y creando nuevos órganos administrativos, a saber, el Comité de Ministros para el Fomento y Promoción de la Inversión Extranjera y la Agencia de Promoción de la Inversión Extranjera.

#### PALABRAS CLAVE

Inversión extranjera directa, Contratos de invariabilidad, Certificado de inversión extranjera directa.

### Law Establishing Framework for Foreign Direct Investment in Chile and Creates The Respective Authorities

Law that modified the foreign investment regime established in the Law Decree No. 600, granting new rights to foreign investors, eliminating existing rights and creating new administrative bodies, namely the Committee of Ministers for the Development and Promotion of Foreign Investment and the Promotion Agency of Foreign Investment.

#### KEY WORDS

Foreign direct investment, Stability Agreements, Certificate of foreign direct investment.

Fecha de recepción: 18-1-2016

Fecha de aceptación: 1-2-2016

## INTRODUCCIÓN

Con fecha 25 de junio de 2015 se publicó en el *Diario Oficial* la Ley N.° 20.848 que establece el marco para la inversión extranjera directa en Chile y crea la institucionalidad respectiva («Ley»).

El nuevo marco para la inversión extranjera directa establecido en la Ley aún no entra en vigencia, ya que es necesario que primeramente el Presidente de la República dicte los decretos que fijen el inicio de las actividades de la autoridad correspondiente (Agencia de Promoción de la Inversión Extranjera), lo cual, a la fecha de estas líneas, aún no ha sucedido. No obstante lo anterior, los inversionistas extranjeros y las empresas receptoras de sus aportes que mantengan vigente uno o más contratos de inversión extranjera con el Estado de Chile según el Decreto Ley N.° 600, («DL 600») mantendrán íntegramente los derechos y obligaciones establecidos en dichos contratos, siempre que estos hayan sido suscritos antes del 1 de enero de 2016. De igual protección gozan los contratos suscritos en virtud de la Ley N.° 20.469, que introduce modificaciones a la tributación de la actividad minera, siempre que se hayan celebrado en los plazos establecidos en dicha norma.

## NOVEDADES

### Ámbito de aplicación

En términos generales, la Ley mantiene el ámbito de aplicación del DL 600, ya que entiende por

«inversión extranjera directa», la transferencia al país de capitales extranjeros o activos por un monto igual o superior a 5.000.000 de dólares, o su equivalente en otras monedas, mediante moneda extranjera de libre convertibilidad, bienes físicos en todas sus formas o estados, reinversión de utilidades, capitalización de créditos, tecnología en sus diversas formas susceptible de ser capitalizada, o créditos asociados a la inversión extranjera. No obstante, la Ley presenta ciertas diferencias con el DL 600 en cuanto a su ámbito de aplicación. Dichas diferencias son:

- La Ley entiende por «inversionista extranjero» únicamente a personas naturales o jurídicas constituidas en el extranjero, no residentes ni domiciliadas en Chile. Por su parte, el DL 600 consideraba dentro de este concepto no solo a las personas naturales y jurídicas extranjeras, sino también a las chilenas con residencia y domicilio en el exterior.
- La Ley establece un monto único mínimo para acogerse al régimen de inversión extranjera directa, a saber, 5.000.000 de dólares, eliminando así las diferencias consagradas en el DL 600, específicamente aquellas que indicaban que el monto mínimo de inversión para la modalidad 100 % divisas es de 5.000.000 de dólares y para el resto de las modalidades de aporte de 2.500.000 dólares.
- La Ley, a diferencia del DL 600, exige que los activos que se internen al país por concepto de inversión extranjera sean de propiedad del inversionista

extranjero o de propiedad de una sociedad controlada por este.

- La Ley, a diferencia del DL 600, exige que en caso que la inversión extranjera se materialice mediante créditos asociados a la inversión extranjera, estos provengan de empresas relacionadas al inversionista extranjero.
- La Ley elimina la posibilidad que la inversión extranjera se materialice mediante la capitalización de deudas externas, lo que permitía el DL 600.
- La Ley, a diferencia del DL 600, entiende también por «inversión extranjera directa» aquella que se materialice mediante la adquisición o participación respecto del patrimonio de la sociedad receptora de la inversión, en forma directa o indirecta, que le otorgue el control de al menos el 10 % del derecho a voto de las acciones de la sociedad, o de un porcentaje equivalente de participación en el capital social o en el patrimonio de la empresa que se trate.

## Derechos

En esta materia la Ley mantiene, con ciertas modificaciones, los derechos básicos del inversionista extranjero consagrados en el DL 600. Estos son:

*Derecho a remesar capital y utilidades.* En términos generales, la Ley mantiene el derecho del inversionista extranjero a remesar al exterior el capital transferido y las utilidades líquidas que sus inversiones generen. Ahora bien, a diferencia del DL 600, la Ley no establece plazo alguno para realizar la remesa de capital ni establece otra limitación a la remesa (de capital o de utilidades líquidas) que la de haber cumplido con todas las obligaciones tributarias que correspondan de acuerdo con la normativa nacional.

Asimismo, la Ley elimina la limitación referida a que el régimen aplicable a la remesa no puede ser más desfavorable que el que rija para la cobertura de la generalidad de las importaciones.

*Derecho al acceso al mercado cambiario formal.* En términos generales, la Ley mantiene el derecho del inversionista extranjero a acceder al mercado cambiario formal tanto para liquidar las divisas constitutivas del aporte de capital como para adquirir las divisas a remesar por concepto de capital o utilidades. No obstante, la Ley limita el ejercicio de este derecho al hecho de que el inversionista haya cum-

plido con todas las obligaciones tributarias que correspondan a la normativa nacional.

Asimismo, la Ley señala que el tipo de cambio para dicha liquidación será el que libremente acuerden las partes intervinientes, eliminando así el derecho establecido en el DL 600 que exige que tal cambio sea el más favorable que pueda obtener el inversionista extranjero en cualquier entidad autorizada para operar en dicho mercado.

Finalmente, la Ley elimina la limitación establecida en el DL 600, en cuanto a que las divisas necesarias para la remesa de capital o de parte de él, solo pueden ser adquiridas con el producto de la enajenación de las acciones o derechos representativos de la inversión extranjera o de la enajenación o liquidación total o parcial de las empresas adquiridas o constituidas con dicha inversión.

*Derecho a la no discriminación.* La Ley mantiene el derecho a la no discriminación del inversionista extranjero, en el sentido de que este se sujetará al régimen jurídico común aplicable a los inversionistas nacionales, sin que se le pueda discriminar arbitrariamente respecto de ellos, sea de manera directa o indirecta. Sin perjuicio de lo anterior, la Ley eliminó el recurso de reclamación por discriminación consagrado en el DL 600, como también la referencia a qué se entiende por normas «discriminatorias».

Por otro lado, la Ley elimina los derechos de carácter tributario propios del DL 600 (básicamente, invariabilidad tributaria para ciertos inversionistas extranjeros). En su reemplazo, la Ley modifica el derecho a exención del Impuesto al Valor Agregado («IVA»), ya establecido en el DL 600, permitiendo que tanto los inversionistas extranjeros como las empresas receptoras de inversión extranjera no paguen IVA respecto de los bienes de capital importados destinados al desarrollo, exploración o explotación en Chile de proyectos mineros, industriales, forestales, de energía, de infraestructura, de telecomunicaciones, de investigación o de desarrollo tecnológico, médico o científico, entre otros, que impliquen inversiones por un monto igual o superior a 5.000.000 de dólares.

Esta exención solo se aplicará respecto de la importación de bienes de capital que se destinen a proyectos de inversión que, por sus características de desarrollo, generen ingresos afectos, no afectos o exentos de IVA transcurridos al menos 12 meses contados desde la internación al país o adquisición en Chile de los primeros bienes de capital cuya exención al IVA se solicite.

Cabe destacar que este derecho deberá ser previamente solicitado por el inversionista extranjero al Ministerio de Hacienda. En términos generales, el procedimiento supondrá una solicitud del inversionista extranjero para obtener la exención del IVA, la cual deberá ser aprobada o rechazada por el Ministerio de Hacienda según corresponda, dentro del plazo de 60 días corridos contados desde la recepción de la solicitud. En caso que dicha autoridad no se pronunciara dentro del plazo indicado, esta deberá entenderse aprobada.

Ya sea que el Ministerio de Hacienda haya aprobado la solicitud de forma expresa o en forma tácita según lo recién expuesto, dicho Ministerio deberá enviar al Servicio de Impuestos Internos copia de la resolución que otorgue la exención y de los antecedentes presentados por el inversionista extranjero, dentro del plazo de 20 días corridos contados desde la emisión de la referida resolución.

Finalmente, la Ley permite presentar una nueva solicitud de exención, respecto de bienes de capital destinados a proyectos que se realicen por etapas, o que tengan por objeto complementar o expandir un proyecto de inversión sobre el cual ya se haya otorgado la exención en una etapa inicial.

### **Procedimiento**

A diferencia del procedimiento establecido en el DL 600, que requiere autorización previa de la institución competente para la internación de la inversión a nuestro país y la celebración de un contrato de inversión extranjera entre el inversionista extranjero y el Estado de Chile, la Ley establece una autorización *ex post* por parte de la autoridad competente, sin necesidad de celebrar contrato alguno.

Así, en caso que el inversionista extranjero califique como tal en conformidad a lo ya expuesto, y desee ampararse bajo el régimen establecido por la Ley, deberá presentar una solicitud escrita a la Agencia de Promoción de la Inversión Extranjera (institución que se explica en un apartado posterior de este artículo), en la cual deberá acreditar la materialización de la inversión en el país, así como realizar una descripción detallada de la misma, incluyendo su monto, destino y naturaleza, en los términos que establezca la Agencia, lo que deberá ocurrir en el futuro.

Una vez recibida la solicitud por la Agencia de Promoción de la Inversión Extranjera, esta tendrá un plazo de 15 días, contados desde dicho momento, para emitir un certificado que tendrá por única finalidad habilitar el acceso al régimen establecido en la Ley.

### **Comité de Ministros para el Fomento y Promoción de la Inversión Extranjera**

La Ley crea el Comité de Ministros para el Fomento y Promoción de la Inversión Extranjera, que tendrá por objeto asesorar al Presidente de la República en las materias relacionadas con el fomento y promoción de la inversión extranjera, para lo cual la Ley le otorga determinadas funciones y atribuciones.

Este Comité será presidido por el Ministro de Economía, Fomento y Turismo, y estará integrado por el Ministro de Hacienda y los demás Ministros que determine el Presidente de la República.

### **Agencia de Promoción de la Inversión Extranjera**

La Ley crea la Agencia de Promoción de la Inversión Extranjera, que estará a cargo de un director nombrado por el Presidente de la República. La Agencia deberá promover y atraer el ingreso de todo tipo de capitales e inversiones del exterior, sin importar su monto, para lo que la Ley le otorga ciertas funciones y atribuciones.

Por otro lado, esta Agencia será la sucesora y continuadora legal del Comité de Inversiones Extranjeras.

### **Posibilidad de elección**

Este punto fue objeto de mayor discusión en el Congreso Nacional. La Ley permite a los inversionistas extranjeros elegir entre los denominados «*contratos de invariabilidad*» o el nuevo régimen instaurado por la Ley. Dicha opción podrá ser ejercida por los inversionistas extranjeros a partir del 1 de enero de 2016 por un plazo único y máximo de cuatro años. Transcurrido dicho plazo de 4 años el inversionista extranjero deberá, en caso de que así lo desee, ampararse bajo el régimen que establece la Ley.

Si el inversionista extranjero decide ampararse en los «*contratos de invariabilidad*», la solicitud deberá ser presentada ante la Vicepresidencia Ejecutiva del Comité de Inversiones Extranjeras o ante la Agen-

cia de Promoción de la Inversión Extranjera, según sea el caso, y a dichas autoridades corresponderá celebrar los respectivos contratos en representación del Estado de Chile. Cabe destacar que tales contratos contemplan una tasa impositiva total a la renta respecto de la cual gozarán de invariabilidad, distinta a la originalmente establecida en el DL 600, ya que de un 42 % pasó a un 44,45 %.

Finalmente, hay que concluir que el nuevo régimen de inversión extranjera directa establecido en la

Ley, como asimismo el contenido de los denominados «*contratos de invariabilidad*», requerirá, necesariamente, de una complementación, ya sea vía legal y/o administrativa por parte del Gobierno de Chile, puesto que la actual redacción de la Ley provoca dudas no solo de carácter jurídico, sino también práctico-procedimental, que deberán ser aclaradas prontamente a fin de impulsar y no frenar la inversión extranjera en Chile.

MARÍA JOSÉ BERNAL FUERTE\*

---

\* Abogada del equipo Corporativo de Philippi, PrietoCarrizosa & Uría.