

INFORME N.º 002-2013-SUNAT/4B0000

MATERIA:

Se plantea las siguientes consultas relacionadas con Fondos de Inversión:

1. ¿Cuál debe ser la tasa de retención que debe aplicar la Sociedad Administradora de un Fondo de Inversión que tiene por objeto adquirir títulos valores o valores mobiliarios de renta fija emitidos por empresas domiciliadas que desarrollan negocios inmobiliarios, respecto de los pagos que le efectúen a partícipes personas naturales o jurídicas, ambas inversionistas no domiciliadas?
2. Cuando el Fondo de Inversión adquiere bonos emitidos mediante oferta privada por personas jurídicas que desarrollan proyectos inmobiliarios, ¿dicho Fondo califica como contribuyente para efecto del Impuesto General a las Ventas (IGV), respecto de los intereses derivados de los bonos emitidos por oferta privada?

BASE LEGAL:

- Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por el Decreto Supremo N.º 179-2004-EF, publicado el 8.12.2004, y normas modificatorias (en adelante, TUO de la Ley del Impuesto a la Renta).
- Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobado por el Decreto Supremo N.º 055-99-EF, publicado el 15.4.1999, y normas modificatorias (en adelante, TUO de la Ley del IGV).
- Decreto Legislativo N.º 862, Ley de Fondos de Inversión y sus Sociedades Administradoras, publicado el 22.10.1996, y normas modificatorias (en adelante, Ley de Fondos de Inversión).
- Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobado por el Decreto Supremo N.º 29-94-EF, publicado el 29.3.1994, y normas modificatorias (en adelante, Reglamento de la Ley del IGV).
- Reglamento del Fondo de Inversión y Sociedades Administradoras, aprobado por la Resolución CONASEV N.º 42-2003-EF/94.10, publicada el 30.6.2003, y normas modificatorias (en adelante, Reglamento del Fondo de Inversión).

ANÁLISIS:

Impuesto a la Renta

1. El artículo 1º de la Ley de Fondos de Inversión señala que el Fondo de Inversión es un patrimonio autónomo integrado por aportes de personas naturales y jurídicas para su inversión en instrumentos, operaciones financieras y demás activos, bajo la gestión de una sociedad anónima

denominada Sociedad Administradora de Fondos de Inversión, por cuenta y riesgo de los partícipes de dicho Fondo.

Por su parte, el artículo 10° de la citada Ley dispone que las inversiones de los recursos de los Fondos pueden efectuarse en todo tipo de bienes y derechos. Al respecto, el artículo 27° del mismo dispositivo, entre otras consideraciones señala que las inversiones de los recursos pueden efectuarse en valores mobiliarios, instrumentos financieros no inscritos en el Registro Público del Mercado de Valores, inmuebles ubicados en el Perú, y derechos sobre ellos, y operaciones de arrendamiento, en calidad de locador o arrendatario, asumiendo el Fondo los mismos derechos y obligaciones que corresponden al locador o arrendatario, según sea su caso, a través de la sociedad administradora.

A su vez, el inciso e) del artículo 75° del Reglamento del Fondo de Inversión, referido a las inversiones permitidas, señala que un Fondo puede realizar inversiones en inmuebles ubicados en el Perú, y derechos sobre ellos, mediante la adquisición de derechos de propiedad, usufructo o superficie sobre bienes raíces, así como mediante actividades para su remodelación y construcción, con la finalidad de explotarlos como negocio inmobiliario, a través de su arrendamiento, transferencia y otros.

Sobre el particular, cabe tener en cuenta que el Fondo de Inversión es un patrimonio común sobre el que tienen derecho de copropiedad todos y cada uno de los inversionistas⁽¹⁾, no constituyendo una persona jurídica, sino un patrimonio indiviso cuya propiedad la detentan los cuotapartistas; por lo que el patrimonio no se confunde ni con el patrimonio de la Sociedad Gerente ni con el de la Sociedad Depositaria. En ese sentido, no se trata de una sociedad sino más bien de una creación jurídica de contenido económico que carece de personería jurídica desde el punto de vista del Derecho Común⁽²⁾.

2. De otra parte, de acuerdo con el artículo 14-A° del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta, en el caso de los Fondos de Inversión, empresariales o no, las utilidades, rentas o ganancias de capital serán atribuidas a los partícipes o inversionistas; entendiéndose por Fondo de Inversión Empresarial a aquel fondo que realiza inversiones, parcial o totalmente, en negocios inmobiliarios o cualquier explotación económica que genere renta de tercera categoría.

En ese sentido, el inciso a) del artículo 5°A del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta señala que la calidad de contribuyente en los Fondos de Inversión, empresariales o no, recae en los partícipes o inversionistas.

A su vez, el artículo 29-A° del referido TUO señala que las utilidades, rentas, ganancias de capital provenientes, entre otros, de Fondos de Inversión, incluyendo las que resulten de la redención o rescate de valores mobiliarios emitidos en nombre de los citados fondos, se atribuirán a los respectivos contribuyentes del Impuesto, luego de las deducciones

¹ GOLDEMBERG, Cecilia. Nuevas Reglas Impositivas para los fondos comunes de inversión. Asociación Argentina de Estudios Fiscales:
[http://www.aeef.org.ar/websam/aeef/aeefportal.nsf/b2341886461676ba03256d600031b85f/8220e34838de48bf03256e8800697fc9/\\$FILE/doctrina1198.pdf](http://www.aeef.org.ar/websam/aeef/aeefportal.nsf/b2341886461676ba03256d600031b85f/8220e34838de48bf03256e8800697fc9/$FILE/doctrina1198.pdf)

² DE ALMEIDA FAGGRI, Julio. Tratamiento tributario de los fondos mutuos de inversión y de los fondos de inversión en valores. Revista N.º 33. Instituto Peruano de Derecho Tributario. Pág. 70.

admitidas para determinar las rentas netas de segunda y de tercera categorías o de fuente extranjera según corresponda, conforme con la propia Ley.

Además, el inciso h) del artículo 24° del TUO materia de cita considera que son rentas de segunda categoría la atribución de utilidades, rentas o ganancias de capital, no comprendidas en el inciso j) del artículo 28° de la misma norma, provenientes de los Fondos de Inversión incluyendo las que resultan de la redención o rescate de valores mobiliarios emitidos en nombre de los citados fondos.

Asimismo, el inciso j) del artículo 28° mencionado en el párrafo anterior señala que son rentas de tercera categoría las generadas por los Fondos de Inversión Empresarial, cuando provengan del desarrollo o ejecución de un negocio o empresa.

Como se aprecia, para fines del Impuesto a la Renta, las utilidades, rentas o ganancias generadas por los Fondos de Inversión son atribuidas a los partícipes o inversionistas de aquellos, siendo dichos partícipes o inversionistas los contribuyentes del referido impuesto.

3. Ahora bien, en el supuesto materia de la primera consulta el Fondo de Inversión tiene por objeto adquirir títulos valores o valores mobiliarios de renta fija emitidos por empresas que desarrollan negocios inmobiliarios.

Sobre el particular, es pertinente indicar que los títulos valores o valores mobiliarios de renta fija, los cuales representan derechos crediticios, generan intereses⁽³⁾, por lo que se trata de ingresos de naturaleza pasiva en cuanto se producen por la simple afectación del capital. Por el contrario, tratándose de operaciones en las que el sujeto combina los factores de capital y trabajo, como es el caso de los negocios inmobiliarios, nos encontraremos frente a ingresos de naturaleza activa⁽⁴⁾.

Cabe destacar que la naturaleza de las rentas que generan los títulos valores o valores mobiliarios de renta fija es diferente de la renta que generan las empresas que emiten dichos títulos o valores, de tal manera que las primeras son de naturaleza pasiva incluso si los mencionados títulos o valores son emitidos por empresas que desarrollan negocios inmobiliarios.

En tal orden de ideas, se puede afirmar que los Fondos de Inversión que solo invierten en títulos valores o valores mobiliarios de renta fija (intereses), solo obtendrán rentas pasivas.

4. En relación con el Impuesto a la Renta que grava los intereses que generan los títulos valores o valores mobiliarios de renta fija adquiridos por los Fondos de Inversión, como se señaló en el numeral 2 de este informe, los contribuyentes de dicho impuesto son los partícipes o inversionistas de los referidos fondos.

³ Nótese que en el caso de la adquisición de títulos valores o valores inmobiliarios, el Fondo de Inversión financia al emisor de los mencionados títulos, a cambio de lo cual recibe intereses.

⁴ GARCÍA MULLIN, Roque. Impuesto sobre la Renta: Teoría y Técnica del Impuesto. Centro Interamericano de Estudios Tributarios (CIET) Organización de Estados Americanos. Buenos Aires 1978. Página 91. Las rentas de tipo activo se caracterizan "por la actividad del titular" (empresariales).

Es así que la primera consulta materia de análisis versa sobre la tasa de retención del Impuesto a la Renta por los intereses antes señalados cuando los contribuyentes (partícipes o inversionistas del Fondo de Inversión) son personas naturales o jurídicas no domiciliadas en el país.

Al respecto, se debe tener en cuenta que el inciso e) del artículo 71° del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta designa como agentes de retención, entre otros, a las Sociedades Administradoras de los Fondos de Inversión, respecto de las utilidades, rentas o ganancias de capital que paguen o generen a favor de los poseedores de los valores emitidos a nombre de dichos fondos. Asimismo, el artículo 76° de dicha norma dispone que las personas o entidades que paguen o acrediten a beneficiarios no domiciliados rentas de fuente peruana de cualquier naturaleza, deberán retener y abonar al fisco con carácter definitivo los impuestos a que se refieren los artículos 54° y 56° del referido TUO.

Por tal motivo, el artículo 39°-B del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta dispone que las utilidades, rentas o ganancias de capital que paguen las Sociedades Administradoras con cargo a los fondos de inversión, estarán sujetas a la retención del Impuesto aplicando las tasas del Impuesto fijadas en los artículos 54° ó 56° del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta cuando el perceptor sea un sujeto no domiciliado.

Así, para el caso de personas naturales no domiciliadas, el inciso c) del artículo 54° del citado TUO señala que cuando perciban intereses pagados o acreditados por un generador de rentas de tercera categoría que se encuentre domiciliado en el país, la tasa aplicable será del 4,99%, siempre que entre las partes no exista vinculación o que los intereses no deriven de operaciones realizadas desde o a través de países o territorios de baja o nula imposición.

Para este efecto, debe tenerse en cuenta que cuando el aludido inciso c) hace mención a quien paga o acredita los intereses, se refiere al sujeto obligado al pago, esto es, a la empresa que emite los títulos valores o valores mobiliarios de renta fija. En el caso materia de consulta, los pagadores de los intereses son las empresas domiciliadas en el país que desarrollan negocios inmobiliarios que emitieron los citados títulos valores o valores mobiliarios.

Cabe destacar que no se puede considerar como pagador de los intereses al Fondo de Inversión porque no tiene personería jurídica, ni a la Sociedad Administradora de éste, por cuanto no es la obligada al pago. Tales intereses, percibidos por el Fondo de Inversión, son posteriormente atribuidos a los partícipes o inversionistas, quienes son los contribuyentes del Impuesto; siendo que esa atribución no implica el pago de los intereses, sino que constituye un mecanismo para que las rentas generadas por el Fondo de Inversión sean reconocidas por los partícipes o inversionistas como contribuyentes del Impuesto⁽⁵⁾.

⁵ Nótese que cuando las normas del Impuesto a la Renta, para determinados efectos, han querido considerar a la Sociedad Administradora como pagadora de las rentas generadas por el Fondo de Inversión y que se atribuyen a los contribuyentes del Impuesto, lo han regulado en ese sentido. Por citar dos ejemplos: el inciso c) del artículo 9° del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta, para efectos de determinar la fuente de la renta, y el inciso e) del artículo 71° del referido TUO, para efectos de la retención del Impuesto.

Asimismo, para las personas jurídicas no domiciliadas partícipes del Fondo de Inversión, les resulta aplicable lo dispuesto en el inciso i) del artículo 56^o del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta, según el cual a los intereses provenientes de bonos y otros instrumentos de deuda, y otros intereses provenientes de operaciones de crédito de las empresas⁽⁶⁾ se aplica la tasa del 4,99%.

Impuesto General a las Ventas

5. De acuerdo con el numeral 9.1 del artículo 9^o del TUO de la Ley del IGV, son sujetos de dicho Impuesto en calidad de contribuyentes, entre otros, los Fondos de Inversión que desarrollen actividad empresarial que presten en el país servicios afectos.

Por su parte, el numeral 9 del artículo 4^o del Reglamento de la Ley del IGV dispone que son sujetos del Impuesto conforme al numeral 9.1 del artículo 9^o del TUO de la Ley del IGV, entre otros, los Fondos de Inversión que desarrollen actividad empresarial y efectúen las operaciones gravadas con el IGV descritas en el mencionado numeral 9.1⁽⁷⁾.

Cabe tener en cuenta que el numeral 8 del artículo 4^o del citado Reglamento establece que para efecto del IGV, los Fondos de Inversión a que se refiere el artículo 9^o del TUO de la Ley del IGV, son aquellos que realicen cualquiera de las inversiones permitidas por el artículo 27^o de la Ley de Fondos de Inversión.

Según el referido artículo 27^o, las inversiones de los recursos de dichos Fondos podrán efectuarse en valores mobiliarios; valores mobiliarios emitidos o garantizados por el Estado, negociados en el Perú o en el extranjero; instrumentos financieros no inscritos en el Registro Público del Mercado de Valores; depósitos en entidades del Sistema Financiero Nacional en moneda nacional o en moneda extranjera, así como instrumentos representativos de estos; depósitos en entidades bancarias o financieras del exterior, así como instrumentos representativos de estos; instrumentos financieros emitidos por Gobiernos, Bancos Centrales y otras personas jurídicas de derecho público o de derecho privado extranjeras; Certificados de Participación de Fondos Mutuos de Inversión en Valores; inmuebles ubicados en el Perú, y derechos sobre ellos; operaciones de arrendamiento, en calidad de locador o arrendatario, asumiendo el Fondo los mismos derechos y obligaciones que corresponden al locador o arrendatario, según sea el caso, a través de la sociedad administradora; operaciones de reporte; y otros valores, activos y operaciones que

⁶ Cabe tener presente que de acuerdo con el último párrafo del inciso f) del artículo 30^o del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, no se aplicará la tasa del 4,99% establecida en el inciso i) del artículo 56^o de la Ley, respecto de los intereses que abonen al exterior las empresas privadas del país por créditos concedidos por una empresa del exterior con la cual se encuentren vinculadas; o de los intereses que abonen al exterior las empresas privadas del país por créditos concedidos por un acreedor cuya intervención tiene como propósito encubrir una operación de crédito entre partes vinculadas, en cuyo caso resultará de aplicación la tasa del 30%.

⁷ Tales operaciones son:

- a) Venta en el país de bienes afectos, en cualquiera de las etapas del ciclo de producción y distribución.
- b) Prestación en el país de servicios afectos.
- c) Utilización en el país de servicios prestados por no domiciliados.
- d) Ejecución de contratos de construcción afectos.
- e) Venta de bienes inmuebles afectos.
- f) Importación de bienes afectos.

determine la Superintendencia del Mercado de Valores mediante normas de carácter general.

Así pues, los Fondos de Inversión que califican como contribuyentes del IGV son aquellos que realizan alguna o varias de las inversiones indicadas en el párrafo precedente.

En tal sentido, en relación con la segunda consulta se tiene que el Fondo de Inversión que adquiere bonos emitidos mediante oferta privada por personas jurídicas que desarrollan proyectos inmobiliarios es contribuyente del IGV, habida cuenta que el citado artículo 27° no ha considerado distinción a que la adquisición de los valores mobiliarios deba efectuarse por oferta pública o privada.

6. Ahora bien, habiéndose establecido la calidad de contribuyente del IGV del Fondo de Inversión, corresponde determinar si en el supuesto materia de la segunda consulta es contribuyente del IGV por los intereses que obtiene por los bonos que adquirió.

Al respecto, es del caso indicar que el inciso b) del artículo 1° del TUO de la Ley del IGV dispone que dicho Impuesto grava la prestación de servicios en el país.

Por su parte, el numeral 1 del inciso c) del artículo 3° del citado TUO define a los “servicios” como toda prestación que una persona realiza para otra y por la cual percibe una retribución o ingreso que se considere renta de tercera categoría para los efectos del Impuesto a la Renta⁽⁸⁾, aun cuando no esté afecto a este último impuesto; incluidos el arrendamiento de bienes muebles e inmuebles y el arrendamiento financiero.

De otro lado, el artículo 1° de la Ley de Fondos de Inversión establece que el Fondo de Inversión es un patrimonio autónomo integrado por aportes de personas naturales y jurídicas para su inversión en instrumentos, operaciones financieras y demás activos, bajo la gestión de una sociedad anónima denominada Sociedad Administradora de Fondos de Inversión, por cuenta y riesgo de los partícipes del Fondo.

En ese sentido, los Fondos de Inversión tienen por objeto, entre otros, invertir en instrumentos como por ejemplo bonos, los cuales son definidos por la Ley del Mercado de Valores⁽⁹⁾ y la Ley de Títulos Valores⁽¹⁰⁾ como los valores mobiliarios representativos de obligaciones emitidos a plazo mayor de un año⁽¹¹⁾.

⁸ De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28° del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta.

⁹ Cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por el Decreto Supremo N.° 093-2002-EF, publicado el 15.6.2002, y normas modificatorias.

¹⁰ Ley N.° 27287, publicada el 19.6.2000, y normas modificatorias. De acuerdo con el numeral 263.3 del artículo 263° de la Ley de Títulos Valores, la rentabilidad que generen “las obligaciones” podrá consistir en intereses u otra clase de beneficios para el tenedor, como ganancias de capital, índices, reajustes, referencias a rentabilidad estructurada o combinaciones de éstos, según se señale en el contrato de emisión o texto del documento; los que se asimilarán para todos los fines de ley a los intereses, salvo disposición expresa distinta.

¹¹ Artículo 86° de la Ley de Mercado de Valores; artículo 263° y numeral 264.1 del artículo 264° de la Ley de Títulos Valores.

Nótese que las normas que regulan los bonos no hacen distinción entre estos atendiendo a las características de los sujetos que los emiten.

En virtud de lo antes expuesto, se puede afirmar que los Fondos de Inversión prestan un servicio de financiamiento o crédito a los emisores de bonos en general, incluyendo aquellos emitidos por personas jurídicas que desarrollan proyectos inmobiliarios.

Asimismo, como quiera que los intereses que rinden los bonos adquiridos por los Fondos de Inversión son percibidos por el servicio de financiamiento o crédito, dichos intereses califican como rentas de tercera categoría para efecto de la definición de servicios contenida en la Ley del IGV, atendiendo a la naturaleza de dicho servicio⁽¹²⁾, aun cuando los Fondos de Inversión no son contribuyentes del Impuesto a la Renta⁽¹³⁾.

Adicionalmente, cabe tener en cuenta que conforme con el criterio vertido en la Resolución del Tribunal Fiscal N.º 214-5-2000, de observancia obligatoria, los intereses compensatorios están gravados con el IGV⁽¹⁴⁾.

En tal orden de ideas, resulta claro que los Fondos de Inversión que prestan servicios de financiamiento o crédito a los emisores de bonos (incluyendo los emitidos por personas jurídicas que desarrollan proyectos inmobiliarios), efectúan operaciones gravadas con el IGV.

7. No obstante, tratándose de bonos emitidos mediante oferta privada, es del caso indicar que conforme con el Apéndice II del TUO de la Ley del IGV están exonerados de dicho Impuesto, los intereses generados por valores mobiliarios emitidos mediante oferta pública por personas jurídicas constituidas o establecidas en el país, siempre que la emisión se efectúe al amparo de la Ley del Mercado de Valores, aprobada por Decreto Legislativo N.º 861, por la Ley de Fondos de Inversión, aprobada por el Decreto Legislativo N.º 862, según corresponda.

Agrega la norma que los intereses generados por los títulos valores no colocados por oferta pública, gozarán de la exoneración cuando hayan sido adquiridos a través de algún mecanismo centralizado de negociación a los que se refiere la Ley del Mercado de Valores.

¹² Sobre el particular, con relación a sujetos inafectos al Impuesto a la Renta que realizan operaciones gravadas con el IGV, el Tribunal Fiscal dispuso en la RTF N.º 799-4-97 que, “se debe precisar que cuando la Ley del Impuesto General a las Ventas (en ese entonces, Decreto Ley N.º 25748) hace alusión a que los servicios prestados deben constituir renta de tercera categoría para efectos del Impuesto a la Renta, no está señalando que para la persona que presta el servicio debe ser un ingreso gravado de la tercera categoría, sino tan solo que dicho ingreso debe tener tal naturaleza y por tanto estar incluida en el artículo 28º del Decreto Ley (N.º 25751, en ese entonces Ley del Impuesto a la Renta)”.

Asimismo, acorde con la RTF N.º 10021-4-2008 el Tribunal Fiscal señaló que, “(...) los servicios de crédito se encuentran comprendidos dentro de la definición de servicios establecida en la Ley del Impuesto General a las Ventas, debido a que implican una prestación que una persona realiza para otra y por la cual percibe una retribución o ingreso considerado como renta de tercera categoría para los efectos del Impuesto a la Renta, constituida por los intereses, aún cuando no esté afecto a este último impuesto, en tal sentido, aún cuando la recurrente se encontrase inafecta al Impuesto a la Renta (...), las rentas obtenidas calificarían como rentas de tercera categoría, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 28º de la Ley del Impuesto a la Renta (...)”.

¹³ Conforme con el artículo 14ºA del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta, tratándose de los Fondos de Inversión, las utilidades, rentas o ganancias de capital serán atribuidas a los partícipes o inversionistas.

¹⁴ Habida cuenta que al analizar el alcance del artículo 14º de la Ley del IGV, dicho Colegiado concluyó que el artículo 14º del TUO de la Ley del IGV se encuentra referido exclusivamente a los intereses compensatorios que sí forman parte del valor de venta.

Así pues, como quiera que el Fondo de Inversión materia de consulta invierte en bonos emitidos mediante oferta privada, no les resulta de aplicación la exoneración antes señalada, salvo que hayan sido adquiridos mediante algún mecanismo centralizado de negociación a que se refiere la Ley del Mercado de Valores.

Por tanto, los Fondos de Inversión que adquieren bonos emitidos por personas jurídicas (incluyendo las que desarrollan proyectos inmobiliarios) mediante oferta privada, califican como contribuyentes para efecto del IGV, respecto de los intereses derivados de dichos bonos, debiendo tener en cuenta que de ser adquiridos mediante algún mecanismo centralizado de negociación a que se refiere la Ley del Mercado de Valores, estarán exonerados del citado Impuesto.

CONCLUSIONES:

1. Para efecto de la retención del Impuesto a la Renta sobre los intereses procedentes de títulos valores o valores mobiliarios de renta fija emitidos por empresas domiciliadas y adquiridos por un Fondo de Inversión que tiene por objeto adquirir dichos títulos o valores, la Sociedad Administradora del referido fondo que pague tales intereses a una persona natural o persona jurídica no domiciliada, deberá considerar las tasas dispuestas en el inciso c) del artículo 54° e inciso i) del artículo 56° de la TUO de la Ley del Impuesto a la Renta, respectivamente.
2. Los Fondos de Inversión que adquieren bonos emitidos por personas jurídicas (incluyendo las que desarrollan proyectos inmobiliarios) mediante oferta privada, califican como contribuyentes para efecto del IGV, respecto de los intereses derivados de dichos bonos, debiendo tener en cuenta que de ser adquiridos mediante algún mecanismo centralizado de negociación a que se refiere la Ley del Mercado de Valores, estarán exonerados del citado Impuesto.

Lima, 7 de enero de 2013

Original firmado por
LILIANA CONSUELO CHIPOCO SALDÍAS
Intendente Nacional (e)
INTENDENCIA NACIONAL JURÍDICA