

INFORME N.º 030-2018-SUNAT/7T0000**MATERIA:**

Se plantea el supuesto de una empresa (matriz) que es accionista de otra empresa (filial), ambas domiciliadas en el país, que acuerdan realizar una fusión inversa (la empresa filial absorbe a la matriz) y que, para efectos fiscales, han optado por el régimen previsto en el numeral 3 del artículo 104º de la Ley del Impuesto a la Renta⁽¹⁾; siendo que, con ocasión de la entrada en vigencia de la fusión, la diferencia entre el patrimonio consolidado de las dos empresas y el patrimonio de la empresa absorbente (la filial) se registra en la cuenta patrimonial “capital adicional”.

Al respecto, se consulta si, para efectos del impuesto a la renta, la restitución directa de dicha diferencia a favor de los accionistas no domiciliados de la empresa absorbida (la matriz), califica como una distribución de dividendos u otra forma de distribución de utilidades.

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, “LIR”).
- Ley N.º 26887, Ley General de Sociedades, publicada el 9.12.1997 y normas modificatorias (en adelante, “LGS”).
- Reglamento de la LIR, aprobado por el Decreto Supremo N.º 122-94-EF, publicado el 21.9.1994 y normas modificatorias.

ANÁLISIS:

1. El artículo 24º-A de la LIR establece lo que, para efectos del impuesto, se entiende por dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades.

Así, conforme a lo previsto en el inciso a) del artículo 24º-A de la referida ley, se considera como tales, las “utilidades” que las personas jurídicas a que se refiere el artículo 14º de la LIR distribuyan entre sus socios, asociados, titulares, o personas que las integran, según sea el caso, en

¹ Dicho numeral establece que tratándose de reorganización de sociedades o empresas, uno de los regímenes por el que las partes intervinientes podrán optar, en forma excluyente, se refiere al caso en el que las sociedades o empresas no acordaran la revaluación voluntaria de sus activos, supuesto en el cual los bienes transferidos tendrán para la adquirente el mismo costo computable que hubiere correspondido atribuirle en poder de la transferente, incluido únicamente el ajuste por inflación a que se refiere el Decreto Legislativo N.º 797 y normas reglamentarias. En este caso no resultará de aplicación lo dispuesto en el artículo 32º de la Ley del Impuesto a la Renta (referido a la regla del valor de mercado).

efectivo o en especie, salvo mediante títulos de propia emisión representativos del capital.

Al respecto, el artículo 88° del Reglamento de la LIR prevé que la distribución de utilidades a que alude el mencionado inciso comprende, entre otros conceptos, a la distribución de reservas de libre disposición y al adelanto de utilidades.

Así pues, se puede afirmar que el término “utilidades” a que se refiere el inciso a) del artículo 24°-A de la LIR no solo comprende las utilidades obtenidas en el periodo reflejadas en el estado del resultado integral⁽²⁾, sino también otros conceptos, tales como la distribución de reservas de libre disposición, que es una cuenta de patrimonio, originadas en utilidades de periodos anteriores incorporadas al patrimonio.

2. Por su parte, según el inciso c) del artículo 24°-A de la LIR, también constituye dividendos u otra forma de distribución de utilidades, la reducción de capital, hasta por el importe de las utilidades, excedentes de revaluación, ajustes por reexpresión, primas y/o reservas de libre disposición que:

1. Hubieran sido capitalizadas con anterioridad, salvo que la reducción de capital se destine a cubrir pérdidas conforme a lo dispuesto en la LGS.

2. Existan al momento de adoptar el acuerdo de reducción de capital⁽³⁾.

Así también, en el inciso d) del referido artículo se señala que se entiende por dividendos u otra forma de distribución de utilidades a la diferencia entre el valor nominal de los títulos representativos del capital más las primas suplementarias, si las hubiere y los importes que perciban los socios, asociados, titulares o personas que la integran, en la oportunidad en que opere la reducción de capital o la liquidación de la persona jurídica.

De otro lado, el artículo 25° de la LIR señala que no se consideran dividendos ni otras formas de distribución de utilidades la capitalización de

² Que es el documento que muestra el resultado del periodo, luego de restar al total de ingresos los gastos, según Norma Internacional de Contabilidad N.º 1 “Presentación de Estados Financieros”, cuya versión 2017 se aprobó por Resolución de Consejo Normativo de Contabilidad (CNC) N.º 003-2017-EF/30, publicada el 25.8.2017.

³ Si después de la reducción de capital dichas utilidades, excedentes de revaluación, ajustes por reexpresión, primas y/o reservas de libre disposición fueran:

i) distribuidas, tal distribución no será considerada como dividendo u otra forma de distribución de utilidades.

ii) capitalizadas, la posterior reducción que corresponda al importe de la referida capitalización no será considerada como dividendo u otra forma de distribución de utilidades.

utilidades, reservas, primas, ajuste por reexpresión, excedente de revaluación o de cualquier otra cuenta de patrimonio⁽⁴⁾.

Ahora bien, esta Administración Tributaria ha señalado⁽⁵⁾ que los dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades constituyen renta en virtud de lo previsto en el inciso a) del artículo 1° de la LIR⁽⁶⁾, por cuanto son rentas que provienen del capital, de una fuente durable y susceptible de generar ingresos periódicos.

Considerando lo anterior se puede afirmar que las normas aquí citadas parten de la premisa que los dividendos u otras formas de distribución de utilidades no solo comprenden a las utilidades determinadas en el estado del resultado integral, sino también a cualquier otro concepto que suponga una ventaja patrimonial para el socio, por su condición de tal, que constituya renta producto para este.

En consecuencia, se puede concluir que el término “utilidades” a que se refiere el inciso a) del artículo 24°-A de la LIR no solo comprende las utilidades determinadas en el estado del resultado integral, sino también otros conceptos, tales como la distribución a los socios o accionistas, por su condición de tales, de reservas de libre disposición, excedentes de revaluación, ajustes por reexpresión, primas y otras cuentas de patrimonio, que constituyan renta producto para estos.

3. Por otra parte, el inciso 2 del artículo 344° de la LGS dispone que en la fusión por absorción la sociedad absorbente asume, a título universal, y en bloque, los patrimonios de las absorbidas.

Añade el segundo párrafo de dicho artículo que los socios o accionistas de las sociedades que se extinguen por la fusión reciben acciones o participaciones como accionistas o socios de la sociedad absorbente, en su caso.

Según el segundo párrafo del artículo 345° de la LGS, no se requiere acordar la disolución y no se liquida la sociedad o sociedades que se extinguen por la fusión.

⁴ Cabe indicar que, al respecto, la doctrina señala que “Esta regulación hay que analizarla no sólo desde el ángulo positivo en tanto que establece que no existen dividendos si tales conceptos se capitalizan, sino también desde el lado contrario”; y alude a que “la norma confirma que el propósito del legislador ha sido considerar como dividendos gravados la distribución en efectivo de tales conceptos” (Medrano Cornejo, Humberto. En: “Impuesto a la Renta – Dividendos”, pág. 135 [http://www.ipdt.org/editor/docs/05_Rev41_HMC.pdf]. El subrayado es nuestro).

⁵ En el Informe N.° 068-2013-SUNAT/4B0000 (<http://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2013/informe-oficios/i068-2013.pdf>).

⁶ El cual establece que el impuesto a la renta grava las rentas que provengan del capital, del trabajo y de la aplicación conjunta de ambos factores, entendiéndose como tales aquellas que provengan de una fuente durable y susceptible de generar ingresos periódicos.

De las normas citadas fluye que en la fusión por absorción:

- a) La sociedad absorbida se extingue; siendo que la sociedad absorbente adquiere el patrimonio de aquella, produciéndose una sucesión a título universal, de modo que el íntegro de los activos y pasivos de la sociedad absorbida se transmiten a la sociedad absorbente en un solo acto y sin limitación alguna⁽⁷⁾.
- b) Los accionistas o socios de la sociedad que se extingue se convierten en accionistas o socios de la sociedad absorbente.

Cabe anotar que según el artículo 353° de la LGS la fusión entra en vigencia en la fecha fijada en los acuerdos de fusión; siendo esta la fecha en la cual cesan las operaciones y los derechos y obligaciones de las sociedades que se extinguen, los que son asumidos por la sociedad absorbente⁽⁸⁾.

Ahora bien, el hecho de que con ocasión de la entrada en vigencia de la fusión se registre en la cuenta capital adicional de la sociedad absorbente⁽⁹⁾ el patrimonio de la sociedad absorbida, no supone que las cuentas contables de esta cambien de naturaleza, pues mantienen la misma naturaleza que tenían en esta última⁽¹⁰⁾.

⁷ Sentencia en casación N.° 4228-2006-Lima, publicada el 3.9.2007 (citada por PALMADERA ROMERO, Doris, en: Manual de la Ley General de Sociedades. Un enfoque práctico en el análisis y el comentario de las normas societarias. Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2009. Pág. 618).

⁸ Acorde con lo señalado, el artículo 354° de la referida ley prevé que cada una de las sociedades que se extinguen por la fusión formula un balance al día anterior de la fecha de entrada en vigencia de la fusión; en tanto que la sociedad absorbente formula un balance de apertura al día de entrada en vigencia de la fusión.

⁹ Nótese que, según el Plan Contable General Empresarial – PCGE (aprobado por Resolución CNC N.° 043-2010-EF/94, publicado el 12.5.2010), la cuenta 52 capital adicional comprende las siguientes subcuentas:

- 521 Primas (descuentos) de acciones
- 522 Capitalizaciones en trámite
 - 5221 Aportes
 - 5222 Reservas
 - 5223 Acreencias
 - 5224 Utilidades
- 523 Reducciones de capital pendientes de formalización

De ello fluye que la cuenta capital adicional, en la parte referida a capitalizaciones y reducciones de capital en trámite, es solo una suerte de “cuenta puente” o transitoria de capitalizaciones y reducciones de capital en proceso de formalización.

¹⁰ En igual sentido, aunque en otro supuesto, en el Informe N.° 009-2012-SUNAT/2B0000 (<http://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2012/informe-oficios/i009-2012.pdf>) se ha señalado que como consecuencia de una fusión por absorción se transmite a la empresa absorbente, que ha asumido a título universal y en bloque el patrimonio de la absorbida, los derechos y obligaciones tributarias de esta, sin que ello altere la naturaleza de los mismos, en razón que la empresa absorbente hace suya la situación jurídica de la empresa absorbida.

Por ejemplo, los importes que estaban registrados en las cuentas patrimoniales capital social y resultados acumulados (utilidades no distribuidas) de la sociedad absorbida antes de la entrada en vigencia de la fusión, no obstante que luego de esta se registren en la cuenta capital adicional de la sociedad absorbente, mantienen su naturaleza de capital social y de resultados acumulados (que tenían en aquella sociedad).

En ese sentido, a fin de determinar si la restitución directa de la diferencia entre el patrimonio consolidado de las dos empresas y el patrimonio de la empresa absorbente⁽¹¹⁾, a favor de los accionistas no domiciliados de la empresa absorbida, califica como una distribución de dividendos u otra forma de distribución de utilidades, debe considerarse la naturaleza que tenían las cuentas contables que componen dicha diferencia antes de la entrada en vigencia de la fusión.

De manera que si la parte que se restituye directamente corresponde al valor de los aportes, ello no configuraría una distribución de dividendos, pues solo se trataría de la devolución de estos aportes efectuados por los accionistas a la sociedad absorbida⁽¹²⁾.

En caso que lo que se restituya directamente corresponda a lo que constituía la cuenta patrimonial resultados acumulados (utilidades no distribuidas) de la sociedad absorbida o alguna otra cuenta patrimonial, ello configuraría una distribución de dividendos conforme a lo establecido en el inciso a) del artículo 24°-A de la LIR, siempre que constituya renta producto para el socio o accionista que por su condición de tal perciba dicha restitución.

4. Por lo tanto, en el supuesto de una empresa (matriz) que es accionista de otra empresa (filial), ambas domiciliadas en el país, que acuerdan realizar una fusión inversa y que, para efectos fiscales, han optado por el régimen previsto en el numeral 3 del artículo 104° de la LIR; y en el que, con ocasión de la entrada en vigencia de la fusión, la diferencia entre el patrimonio consolidado de las dos empresas y el patrimonio de la empresa absorbente se registra en la cuenta denominada capital adicional; para efectos del impuesto a la renta, la restitución directa de dicha diferencia a favor de los accionistas no domiciliados de la empresa absorbida, por su condición de tales, califica como una distribución de dividendos u otra forma de

¹¹ Registrado en la cuenta denominada capital adicional.

¹² En efecto, "El capital social constituye, en principio, una cifra del pasivo que determina la deuda de la propia sociedad frente a sus accionistas, figurando en el balance con un valor determinado. No obstante ello, aun cuando este monto del capital importa un pasivo en favor de los accionistas, por el hecho de haber efectuado aportes a la sociedad, la devolución del monto de los aportes por parte de la sociedad resulta ser una obligación diferida, toda vez que la cuenta capital debe servir de garantía frente a los acreedores sociales con los cuales la sociedad contrata". HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo. Manual de Derecho Societario. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2012, segunda edición, Pág. 454. El subrayado es nuestro.

distribución de utilidades, conforme a lo establecido en el inciso a) del artículo 24°-A de la LIR, en la parte que no corresponda a una devolución de aportes que representen el capital de la empresa¹³).

CONCLUSIÓN:

En el supuesto de una empresa (matriz) que es accionista de otra empresa (filial), ambas domiciliadas en el país, que acuerdan realizar una fusión inversa y que, para efectos fiscales, han optado por el régimen previsto en el numeral 3 del artículo 104° de la LIR; y en el que, con ocasión de la entrada en vigencia de la fusión, la diferencia entre el patrimonio consolidado de las dos empresas y el patrimonio de la empresa absorbente se registra en la cuenta denominada capital adicional; para efectos del impuesto a la renta, la restitución directa de dicha diferencia, a favor de los accionistas no domiciliados de la empresa absorbida, por su condición de tales, califica como una distribución de dividendos u otra forma de distribución de utilidades, conforme a lo establecido en el inciso a) del artículo 24°-A de la LIR, en la parte que no corresponda a una devolución de aportes que representen el capital de la empresa.

Lima, 22 MAR. 2018

Original firmado por:
ENRIQUE PINTADO ESPINOZA
Intendente Nacional
Intendencia Nacional Jurídico Tributario
SUPERINTENDENCIA NACIONAL ADJUNTA DE TRIBUTOS INTERNOS

mfc
CT0074-2018
IRENTA – Dividendos

¹³ Esto es, en tanto lo distribuido califique como renta producto tal como se ha señalado en el numeral 2 de este informe.