



Firmado Digitalmente por:
GUILLERMO CESAR SOLANO
MENDOZA
INTENDENTE NACIONAL
INTENDENCIA NACIONAL JURÍDICO
TRIBUTARIA
Fecha y hora: 13/06/2023 08:38

INFORME N.º 000076-2023-SUNAT/7T0000

ASUNTO : Consulta institucional sobre el sentido y alcance de las normas tributarias

LUGAR : Lima, 13 de junio de 2023

MATERIA:

Se plantea el supuesto de una holding no domiciliada (Holding "A") que a través de un proceso de fusión llevado a cabo en el extranjero absorbe a otra holding no domiciliada de la cual posee el 100% de acciones (Holding "B"), ambas constituidas en el mismo país, siendo que esta última es propietaria, por intermedio de otras personas jurídicas no domiciliadas, del 100% de acciones de una empresa constituida en el Perú (Empresa "C")(1).

Al respecto, se consulta si en dicho supuesto se ha producido una enajenación indirecta de acciones de la Empresa "C" de conformidad con el inciso e) del artículo 10 de la Ley del Impuesto a la Renta.

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").

ANÁLISIS:

1. De acuerdo con el inciso b) del artículo 1 de la LIR, el impuesto a la renta grava las ganancias de capital; entre las cuales se encuentra la enajenación de acciones y participaciones representativas del capital (inciso a) del artículo 2 de la misma ley).

Asimismo, conforme al artículo 6 de la citada ley, en caso de contribuyentes no domiciliados en el país, de las sucursales, agencias u otros establecimientos permanentes de empresas unipersonales, sociedades y

¹ Cabe señalar que, para efecto de la consulta, se considera que ninguna de las empresas no domiciliadas es residente de un Estado con el cual el Perú haya suscrito un Convenio para Evitar la Doble Imposición, ni tampoco se encuentran domiciliadas en cualquiera de los Países Miembros de la Comunidad Andina (CAN), con el cual se tiene el Régimen para evitar la doble tributación y prevenir la evasión fiscal entre los países de la Comunidad Andina - Decisión N.º 578.



entidades de cualquier naturaleza constituidas en el exterior a que se refiere el inciso e) del artículo 7, el impuesto recae solo sobre las rentas gravadas de fuente peruana.

Además, de acuerdo con el inciso e) del artículo 10 de la LIR, se consideran rentas de fuente peruana, las obtenidas por la enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de personas jurídicas domiciliadas en el país. Se agrega que se debe considerar que se produce una enajenación indirecta cuando se enajenan acciones o participaciones representativas del capital de una persona jurídica no domiciliada en el país que, a su vez, es propietaria -en forma directa o por intermedio de otra u otras personas jurídicas- de acciones o participaciones representativas del capital de una o más personas jurídicas domiciliadas en el país, siempre que se produzcan de manera concurrente las condiciones que dicho párrafo señala.

Así pues, los contribuyentes no domiciliados en el país deben pagar el impuesto a la renta por sus rentas de fuente peruana, las cuales están constituidas, entre otras, por las provenientes de la enajenación indirecta de acciones o participaciones representativas del capital de personas jurídicas domiciliadas en el país.

En ese sentido, para efecto de determinar si en el supuesto materia de la consulta se configura una enajenación indirecta de acciones de la Empresa "C", corresponde determinar si con ocasión de la fusión por absorción llevada a cabo en el extranjero, se produce la enajenación de las acciones representativas del capital social de la Holding "B".

2. Sobre el particular, el artículo 5 de la LIR establece que, para efectos de la ley, se entiende por enajenación, entre otros, todo acto de disposición por el que se transmita el dominio a título oneroso.

Con relación a lo que debe entenderse por título oneroso, esta Administración Tributaria ha señalado que el carácter gratuito de una operación se vincula a la circunstancia de que el contrato otorgue determinadas ventajas a una de las partes, independientemente de toda prestación suya; mientras que, cuando es a título oneroso, las ventajas concedidas provienen de prestaciones realizadas o que el propio contratante beneficiado se ha obligado a ejecutar⁽²⁾.

Así pues, se tiene que para que exista una transferencia a título oneroso deben existir prestaciones que se hacen las partes o que se obligan a hacer.

² En el Informe N.º 081-2012-SUNAT/4B0000, disponible en la siguiente ruta: <http://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2012/informe-oficios/i081-2012.pdf>



3. Por otro lado, la doctrina señala que la fusión es la transmisión del patrimonio entero de una sociedad a otra, a cambio de acciones que entrega la sociedad que recibe el patrimonio⁽³⁾. Asimismo, que desde el momento en que se transmite el patrimonio de una sociedad a otra se disuelve la primera y sus socios entran a formar parte de la otra sociedad incorporante o de la absorbente. Los socios de una o de todas las sociedades que se *funden* permiten por un acto corporativo que la sociedad a que pertenecen se disuelva y aporte su patrimonio a otra sociedad; se despojan así de su condición de socios en la entidad que se disuelve; y, a cambio de esto, la sociedad adquirente del patrimonio les otorga, igualmente, por un acto corporativo, la condición de socios, otorgándoles los derechos de socios en la sociedad incorporante⁽⁴⁾.

En el mismo sentido, para Montoya Manfredi⁽⁵⁾, en la fusión el principio de sucesión universal ayuda eficazmente al traspaso patrimonial de una a otra sociedad al permitir que los distintos bienes, derechos y obligaciones integrantes de la propiedad disuelta se transmita en un solo acto.

De otra parte, esta Administración Tributaria⁽⁶⁾ ha señalado que “(...) la enajenación constituye todo acto a título oneroso por el que se transmite la titularidad de un bien o derecho, incluyéndose las acciones. Siendo así, (...) toda vez que la fusión supone la transmisión en propiedad del patrimonio de la empresa absorbida a la empresa absorbente –el cual puede estar integrado, entre otros, por acciones representativas de capital de una sociedad anónima constituida en el país (cuenta del activo como inversiones)-, podemos afirmar que la transferencia de tales acciones califica como enajenación (...)”⁽⁷⁾.

Es del caso indicar que en la fusión por absorción la obligación de la empresa absorbida es la transmisión de su patrimonio a título universal a la absorbente, mientras que la obligación de la absorbente es emitir acciones de esta a los accionistas de la absorbida (en tanto que esta última empresa se ha extinguido).

³ GARRIGUES, Joaquín, citado en el Informe N.º 229-2005-SUNAT/2B0000, disponible en la siguiente ruta: <https://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2005/oficios/i2292005.htm>

⁴ MONTOYA MANFREDI, Ulises, citado en el Informe N.º 229-2005-SUNAT/2B0000.

⁵ MONTOYA MANFREDI, Ulises. Derecho Comercial. Tomo I. 10ª edición actualizada, 1999. Grijley. Lima 1999. Pág.675.

⁶ En el Informe N.º 229-2005-SUNAT/2B0000 (disponible en: <https://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2005/oficios/i2292005.htm>).

⁷ Similar criterio se encuentra en el Informe N.º 087-2022-SUNAT/7T0000 (disponible en: <https://www.sunat.gob.pe/legislacion/oficios/2022/informe-oficios/i087-2022-7T0000.pdf>), respecto a la fusión inversa llevada a cabo en el exterior por dos empresas no domiciliadas, siendo la empresa absorbente accionista de una empresa constituida en el Perú.



Así, si bien en el supuesto analizado no se produce una emisión de acciones para los accionistas de la empresa absorbida -en tanto se confunden o consolidan en una misma empresa la calidad de absorbente y accionista de la absorbida⁸-, ello no afecta la transmisión a título oneroso del patrimonio de la sociedad absorbida.

Nótese que, si bien producto de la fusión por absorción la Holding "A" se encuentra obligada a emitir acciones a los accionistas de la Holding "B", siendo aquella la única accionista, ésta se convierte en acreedora y deudora de dicha obligación, por lo que la obligación queda extinguida.

Por consiguiente, para efecto de la LIR, la transferencia del patrimonio producto de una fusión por absorción se considera enajenación, situación que resulta de aplicación inclusive cuando la empresa absorbente posee el 100% de acciones de la empresa absorbida.

En tal orden de ideas, para efecto del inciso e) del artículo 10 de la LIR, la fusión por absorción llevada a cabo en el exterior, a través de la cual la Holding "A" absorbe a la Holding "B", califica como enajenación indirecta de las acciones representativas del capital social de la Empresa "C".

CONCLUSIÓN:

En el supuesto de una holding no domiciliada (Holding "A") que a través de un proceso de fusión llevado a cabo en el extranjero absorbe a otra holding no domiciliada, de la cual posee el 100% de acciones (Holding "B"), ambas constituidas en el mismo país, siendo que esta última es propietaria, por intermedio de otras personas jurídicas no domiciliadas, del 100% de acciones de una empresa constituida en el Perú (Empresa "C"), tal operación califica como enajenación indirecta de acciones de la Empresa "C" de conformidad con el inciso e) del artículo 10 de la LIR.

amf

CT00018-2023

CT00028-2023

IMPUESTO A LA RENTA – Enajenación indirecta en fusiones llevadas a cabo en el extranjero.

⁸ La confusión o consolidación es la situación jurídica planteada por la reunión simultánea en una persona de las cualidades de acreedor y deudor en el mismo negocio. Diccionario Jurídico Elemental Guillermo Cabanellas de Torres. Nueva edición actualizada, Corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Editorial Heliasta S.R.L. Undécima edición, 1993.

