

**APUNTES SOBRE LA RENUNCIA AL DERECHO A  
RECIBIR DIVIDENDOS Y OTROS SUPUESTOS  
DE SU NO PERCEPCIÓN POR EL ACCIONISTA**

**Lourdes Rocío Chau Quispe**

**I. CONSIDERACIONES GENERALES**

Es esencia de una sociedad comercial lograr un beneficio como fruto del desarrollo de sus actividades; en el mismo sentido, es propósito de todo sujeto que invierte en una entidad de esta naturaleza, el alcanzar una ganancia. De ello se deriva que uno de los derechos más importantes inherentes a la condición de accionista, en una sociedad con naturaleza lucrativa como es la sociedad anónima, es el derecho a participar en las ganancias de la sociedad. En esa línea, nuestra Ley General de Sociedades (LGS), reconoce a los accionistas de una sociedad anónima, el derecho mínimo a participar en sus utilidades.<sup>1</sup>

No debe dejarse de reconocer, sin embargo, como lo propone Elías Laroza<sup>2</sup> que en las sociedades anónimas se plantean con frecuencia conflictos entre el interés de los accionistas por el dividendo y el de los administradores por mejorar el patrimonio neto de la sociedad, a través de reservas o capitalizaciones de las utilidades. Ambas pretensiones son legítimas; en el primer caso, los accionistas tienen derecho a que su capital sea retribuido y, en el segundo caso, los administradores tienen la responsabilidad de fortalecer la empresa, para un mejor desarrollo de sus operaciones futuras.

Justamente, la política de dividendos y en ella la toma de decisiones sobre la conveniencia de materializar el reparto de utilidades a favor de los accionistas, se ve rodeada de diversos factores de tipo económico y, entre ellos, sin duda, los de naturaleza tributaria; así por ejemplo será materia de pon-

---

<sup>1</sup> El numeral 1 del Artículo 95 de la Ley General de Sociedades, Ley N° 26887, establece que la acción con derecho a voto le confiere a su titular la calidad de accionista y le atribuye cuando menos, el derecho a participar en el reparto de utilidades.

<sup>2</sup> ELÍAS LAROZA, Enrique. *Ley General de Sociedades comentada*. Fascículo Quinto. Trujillo: Editorial Normas Legales, 1998. Págs. 488-489.

deración el tratamiento impositivo que un sistema legal otorga a las rentas según su origen, como puede ser el caso de las ganancias de capital (que se generarían por la venta de las acciones las que, en el caso que no hayan repartos de dividendos, puedan ver incrementado su valor) versus dividendos o, la conveniencia de tomar un endeudamiento con terceros versus un autofinanciamiento proveniente del no reparto de utilidades.

Ahora bien, en un escenario en que después de haber efectuado el análisis respectivo, el órgano con competencia para ello, como es la junta general, decida repartir dividendos, pueden surgir situaciones que lleven a que un accionista, a pesar de su vocación natural de obtener un rédito por el capital invertido, evalúe no recibir éste.

Tal consideración hace que en las líneas que siguen, comentemos el tratamiento tributario aplicable a las diversas situaciones que se presentan en torno a los casos en que el accionista no perciba los dividendos acordados por la sociedad.

## **II. DERECHO A PARTICIPAR EN LAS GANANCIAS DE LA SOCIEDAD**

El derecho a participar en la distribución de las ganancias sociales, como lo explican Lezcano Sevillano y López Curbelo<sup>3</sup> implica una simple expectativa a obtener la cuota parte correspondiente, una vez producidas las ganancias y acordado su reparto; de allí que hay que distinguir entre el mero derecho a participar en las ganancias que es un derecho corporativo, inconcreto, abstracto y sin contenido económico determinado y, el derecho al dividendo en sentido estricto, como auténtico derecho de crédito que atribuye al socio la participación en los beneficios, cuyo reparto se haya acordado por la junta general y que encuentra su causa última en el negocio jurídico fundacional. Es la junta general, órgano que expresa la voluntad social, la sede donde se ha de adoptar el acuerdo de distribución de dividendos, que una vez concertado, vincula al órgano de administración.

## **III. DERECHO AL DIVIDENDO**

Fernández del Pozo<sup>4</sup> define al dividendo como un derecho de contenido patrimonial, de carácter autónomo, transmisible, de naturaleza mercantil y en principio consistente en la entrega de una cantidad de dinero.

---

<sup>3</sup> DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, Nicolás y LÓPEZ CURBELO, Jorge. "Determinación de los daños y perjuicios derivados del impago del dividendo acordado: una propuesta de solución". En: *Revista de Derecho Mercantil*, abril-junio, 2006. Pág. 412. Madrid.

<sup>4</sup> FERNÁNDEZ DEL POZO, Luis. *La aplicación de resultados en las sociedades mercantiles*. Madrid: Civitas Ediciones, 1997. Págs. 284-285.

---

Observado desde sus distintos aspectos, según Sasot Betes,<sup>5</sup> el dividendo puede ser:

1. Conforme una visión jurídica, aquella parte de los beneficios de la sociedad que la junta decide distribuir como utilidades sobre cada acción, en atención a los estatutos y resultados del balance del cierre del ejercicio.
2. En su aspecto económico, es la renta que el accionista espera obtener de la sociedad por su aporte puesto a disposición de la empresa con miras al logro del objeto social.
3. Financieramente, el dividendo representa el costo del capital propio, por oposición al interés que la sociedad debe abonar por las aportaciones dinerarias efectuadas temporalmente por terceros; es el precio que la empresa debe pagar al accionista por el capital incorporado definitivamente a la sociedad como forma de asegurarse el flujo regular y permanente de dinero propio.
4. Contablemente, presupone la existencia de un balance general de los negocios, que arroje, en la comparación de las cuentas del activo y del pasivo, un beneficio incorporable al patrimonio social. La afectación de todo o parte de este beneficio al pago de una renta a los accionistas, caracteriza contablemente al dividendo, modificando la naturaleza de las sumas afectadas que dejan de ser propiedad de la sociedad para convertirse en deudas de la misma hacia sus socios.

Si bien todo socio de una sociedad anónima, tiene derecho de participar en los réditos obtenidos por ésta (lo que podría ser concebido como un derecho abstracto a percibir dividendos), el derecho al dividendo desde un punto de vista concreto significará que el órgano máximo representativo de la sociedad ha resuelto materializar tal derecho potencial del accionista, reconociendo a su favor un derecho a recibir los beneficios.

En ese sentido, el derecho al dividendo no significa el derecho a exigir de la sociedad el reparto de los beneficios obtenidos en cada uno de los ejercicios sociales por el solo hecho de ser accionista, ya que a diferencia del derecho inmediato que adquiere un prestamista a percibir intereses cuando presta un capital, en el caso de un socio que aporta un suma de dinero para la conformación de una sociedad, éste sólo mantiene un derecho abstracto a la percepción del dividendo. Únicamente cuando la junta general de accionistas decide el reparto de utilidades, es que el derecho al dividendo se concreta en un crédito.

En tanto la junta general no decida que los beneficios se distribuyan entre los accionistas bajo la forma de utilidades no nace ningún derecho concreto de éstos a exigir su reparto. El acuerdo de distribución de dividendos es lo

---

<sup>5</sup> SASOT BETES, Miguel A. *Sociedades Anónimas: Los Dividendos*. Buenos Aires: Editorial Ábaco, 1985. Págs. 3-4.

que da al accionista el derecho a solicitar que se le abone la parte correspondiente de las ganancias generadas en un determinado periodo.

De esta manera, una vez adoptado el acuerdo de distribución de utilidades nace a favor del accionista el derecho al dividendo acordado, cuya naturaleza es la de ser un verdadero derecho de crédito contra la sociedad, de carácter patrimonial.

Concertado el acuerdo, éste adquiere autonomía y surte plenos efectos jurídicos y económicos, por lo que no puede luego variarse, esto es, determinarse que ya no habrá el reparto o habrá uno en monto menor.

La decisión válidamente adoptada, que contiene la voluntad de la mayoría, obliga a todos los miembros de la sociedad de manera tal que ninguno puede sustraerse a ello y menos aún los órganos administradores de la sociedad.

Queda planteado entonces que, una vez aprobada la distribución del dividendo, la sociedad se convierte en deudora del mismo frente al accionista.

De esta manera, como anota Amico Anaya citando a Aníbal Sánchez,<sup>6</sup> adoptado por la junta el acuerdo de distribución de dividendos, se generan los siguientes efectos:

1. Los accionistas son acreedores del dividendo desde el día en que se acordó su reparto y que en tanto no prescriba su derecho, podrán concurrir con otros acreedores ordinarios para hacerlos efectivos, incluso si la sociedad es declarada en quiebra.
2. La junta no puede modificar su acuerdo decidiendo posteriormente que no se repartan o que se distribuyan solo en parte, a menos que se compruebe que se habían adoptado beneficios ficticios.
3. Los dividendos acordados deben ser distribuidos aunque la sociedad sufra pérdidas con posterioridad al acuerdo.

Desde una óptica contable, según lo explica Hernández Gazzo,<sup>7</sup> generada la utilidad y acordada su distribución en junta, se produce un movimiento contable en los estados financieros de la sociedad que grafica el cambio de condición de derecho abstracto a las utilidades a derecho de crédito al dividendo; por ende, el accionista pasa a tener el estatus de acreedor de la sociedad respecto del monto de utilidades cuya distribución se ha acordado y le corresponde recibir.

---

<sup>6</sup> AMICO ANAYA, Mateo. "Derechos y obligaciones del accionista". En: *Tratado de Derecho Mercantil*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, Perú, 2003.

<sup>7</sup> HERNÁNDEZ GAZZO, Juan Luis. "Algunas ideas sobre el reparto de utilidades en las sociedades anónimas". En: *Themis Revista de Derecho*, Nº 46, Segunda Época, 2003. Pág. 109. Lima.

Añade el autor que producido el acuerdo de junta general de accionistas, donde se decide la distribución de utilidades, se procede a cargar la cuenta patrimonial de resultados, disminuyéndola en el monto a repartir y se abona dicho monto a una cuenta de pasivo denominada cuenta por pagar a accionistas, lo que reflejaría la deuda que la sociedad tendría con los accionistas por este concepto. La junta podría haber decidido el pago inmediato de las utilidades, supuesto en el cual se abonaría a caja el correspondiente monto y se cargaría a la cuenta por pagar o, podría haber sujetado el pago del dividendo a un plazo.

#### **IV. TRATAMIENTO TRIBUTARIO DE LOS DIVIDENDOS**

El dividendo en su consideración económica constituye la renta producida por el aporte efectuado a la sociedad y, por lo tanto, susceptible de imposición.

Conforme con la Ley del Impuesto a la Renta<sup>8</sup> (Artículo 24), los dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades, constituye renta gravada de segunda categoría con una tasa de 4.1%.

Según el inciso 24-A de la ley en mención, se entiende por dividendos y cualquier otra forma de distribución, las utilidades que las personas jurídicas distribuyan entres sus socios, asociados, titulares o personas que las integran, según sea el caso, en efectivo o en especie, salvo mediante títulos de propia emisión representativos del capital.

A tenor de lo regulado por el inciso d) del Artículo 9 del cuerpo legal en referencia, en general, cualquiera sea la nacionalidad o domicilio de las partes que intervengan en las operaciones y el lugar de celebración o cumplimiento de los contratos, se considera renta de fuente peruana a los dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades, cuando la empresa o sociedad que los distribuya, pague o acredite, se encuentre domiciliada en el país.

De acuerdo con el último párrafo del Artículo 24-B, los dividendos y otras formas de distribución de utilidades estarán sujetos a las retenciones previstas en los Artículos 73-A y 76, en los casos y forma que en los aludidos artículos se determina.

El Artículo 73-A de la misma ley dispone que las personas jurídicas a que se refiere su Artículo 14, que acuerden la distribución de dividendos o cualquier otra forma de distribución de utilidades, retendrán el 4.1% de las mismas, excepto cuando la distribución se haga a favor de personas jurídicas domiciliadas. Esta excepción tiene por finalidad evitar que se produzca una doble imposición en cabeza de la persona jurídica que recibe los dividendos en el momento que liquide su Impuesto a la Renta, lo que no sucede en el caso de las personas naturales o las no domiciliadas.

---

<sup>8</sup> Según el Texto Único Ordenado aprobado por el Decreto Supremo N° 179-2004-EF.

La obligación de retener regulada por el artículo 73-A mencionado, nace en la fecha de adopción del acuerdo de distribución o cuando los dividendos y otras formas de utilidades distribuidas se pongan a disposición en efectivo o en especie, lo que ocurra primero, así lo dispone el Artículo 89 del reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta.

Por su parte, el Artículo 76 del citado cuerpo normativo ordena 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 dentro de los plazos previstos por el Código Tributario, los impuestos referidos en los Artículos 54 y 56.

El Artículo 54 de la ley regula las tasas que corresponden a las rentas de fuente peruana obtenidas por las personas naturales y sucesiones indivisas no domiciliadas, mientras que el Artículo 56 del mismo cuerpo legal establece las tasas aplicables para las rentas obtenidas por las personas jurídicas no domiciliadas.

De la regulación reseñada y sobre la base de una interpretación sistemática de las normas, se tiene que se plantea un diferente tratamiento tributario, ya sea que se trate de sujetos domiciliados o no domiciliados.

En efecto, para el caso de un sujeto no domiciliado, el Artículo 9 de la Ley del Impuesto a la Renta es concluyente al disponer que solo serán renta de fuente peruana los dividendos que se paguen o acrediten.

En esa misma línea, el Artículo 76 norma la situación de los no domiciliados estableciendo que la retención opera cuando se paguen o acrediten los dividendos, remitiéndose expresamente a los Artículos 54 y 56, que como se ha indicado, fijan las tasas aplicables, entre otros conceptos, a los dividendos percibidos por los sujetos no domiciliados.

Si bien el Artículo 73-A dispone que la obligación tributaria nace con el acuerdo de distribución de dividendos o cualquier otra forma de distribución de utilidades, ello no puede estar referido a la situación de los no domiciliados, que tienen una regulación particular.

Lo dicho se ve confirmado con lo dispuesto por el Artículo 24-B, en el que se reconoce que debe estarse a lo dispuesto por los Artículos 73-A y 76, para efectos de la retención, es decir, asume que hay un tratamiento distinto dependiendo de la condición del contribuyente.

En esa línea, tratándose de dividendos que corresponden a personas domiciliadas, sólo existirá obligación tributaria cuando éstas sean personas naturales y sucesiones indivisas, originándose con el acuerdo de distribución de dividendos o cuando éstos se pongan a disposición, lo que ocurra primero. Es de resaltar que si bien se alude al deber de "retener" el impuesto en el momento del acuerdo, ello es impropio, por cuanto tal acción sólo es posible cuando se ha entregado al contribuyente la suma que constituye la renta gravada, tal como lo ha reconocido el Tribunal Fiscal en diversas resoluciones para casos similares.

En el caso de sujetos no domiciliados, la obligación tributaria acontecerá con ocasión del pago o su acreditación, momento en el cual deberá efectuarse la correspondiente retención.

El pago, según lo dispone el Artículo 1220 del Código Civil se entiende efectuado sólo cuando se ha ejecutado íntegramente la prestación.

En cuanto a la acreditación, resulta interesante citar la definición trabajada por el Tribunal Fiscal en la Resolución Nº 446-3-2001 de 17 de abril de 2001, según la cual, debe entenderse por tal concepto, la acreditación en la cuenta del perceptor o la puesta a disposición.<sup>9</sup>

Planteado el tratamiento tributario, así como la posibilidad de que los accionistas por ciertas razones no perciban los dividendos acordados, en las líneas que siguen se formulan diversos escenarios así como sus implicancias fiscales.

---

<sup>9</sup> La referida Resolución dispuso:

*"Que de acuerdo a las normas antes citadas, la obligación de retener en los casos de renta de Cuarta y Quinta Categoría, así como del tributo FONAVI - Cuenta de Terceros, nace con el pago, abono o acreditación de las remuneraciones u honorarios; y, de igual modo, para el caso del tributo FONAVI - Cuenta Propia, la obligación tributaria nace con el abono de las remuneraciones;*

*Que de los términos utilizados por el legislador para el nacimiento de la obligación tributaria, así como de la definición contenida en el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas se entiende por pago, al cumplimiento de una obligación, abono de una deuda, o entrega de una cantidad de dinero debida, y por el término acreditar: abonar o poner en crédito a alguna persona o cosa y por el concepto de provisión: Prevención de medios o cosas necesarias para un fin;*

*Que en el Diccionario para Contadores de Eric L. Kohler, se entiende por acreditar o abonar: el registrar un crédito mediante un asiento de contabilidad, y por provisión: un cargo por un gasto o una pérdida estimada o por una merma en el costo de una partida de activo que contrarresta un aumento a una cuenta de valuación; cantidad asentada en los libros de contabilidad que cubre una obligación acumulada o estimada;*

*Que en el glosario tributario publicado por el Instituto de Administración Tributaria de la SUNAT, se define el término abonar y acreditar: el registrar o descargar una cantidad en el haber de una cuenta, cantidad que el banco anota a favor del cliente en su cuenta corriente;*

*Que en el diccionario de Contabilidad y Finanzas publicado por la Editorial Cultural S.A. de Madrid - España, se define el término abonar como: realizar una anotación en el haber de una cuenta: se utiliza como sinónimo de pagar y de suscripción al disfrute de algún bien o servicio de forma periódica; y la palabra acreditar significa: anotar en el haber de una cuenta; abonar: pagar una cantidad;*

*Que en ese orden de ideas, lo señalado por la Administración Tributaria en el sentido que la provisión de las remuneraciones y honorarios evidencia su acreditación o puesta a disposición de los beneficiarios, carece de sustento, puesto que tal como se infiere de las definiciones citadas, la provisión de los gastos devengados no constituye, ni evidencia, pago, acreditación en la cuenta del perceptor, ni puesta a su disposición".*

## V. RENUNCIA AL DERECHO A RECIBIR DIVIDENDOS

Cano Martínez de Velasco<sup>10</sup> anota que, en general, se habla de renuncia cuando se hace referencia a la dejación de un derecho que se tiene o de una situación jurídica en la que se está.

La renuncia -agrega- es un acto jurídico por el que se extingue un derecho para su titular en virtud de una decisión de su voluntad emanada o declarada para tal fin.

Puede ser de naturaleza abdicativa o traslativa, en el primer caso, se trata de una dejación voluntaria de un derecho sin indicar el beneficiario y, en el segundo, se está ante un abandono pero con señalamiento o indicación de una persona. Es decir, en ambos casos hay una manifestación de voluntad que importa un acto de disposición, pero la diferencia radica en que en un supuesto se ha estipulado a favor de quien se ha hecho, en el otro no.

Si como consecuencia del acto de renuncia, un tercero pasa a ocupar la situación del renunciante, a su vez, se estará ante una renuncia traslativa de tipo voluntaria o legal; voluntaria si es el propio renunciante quien determina al beneficiario; legal si es la ley quien lo hace.

Es de indicar que la renuncia no es asimilable al rechazo. Como bien lo indica Cano Martínez de Velasco,<sup>11</sup> el rechazo tiene un contenido distinto, importa no querer adquirir un derecho que se le ofrece a quien lo rechaza.

En la renuncia, el derecho objeto de ella se tiene y su titular lo extingue a consecuencia de un acto de disposición. En el rechazo, el derecho rechazado no se tiene en el momento en que ello se hace, pues el rechazante evita tenerlo, a través de este medio.

En el rechazo estamos ante un negocio jurídico unilateral por el que se declara no aceptar una oferta o no querer que el derecho objeto de ésta ingrese en el patrimonio del rechazante.

En el ámbito del derecho societario, como lo hemos anotado precedentemente, es consustancial a una sociedad anónima, el que el accionista tenga el derecho a participar en las utilidades que se generen, por lo que no resultaría comprensible que un accionista, anticipadamente renuncie a su derecho potencial de participar en general en las utilidades de la empresa.

Sin embargo, como sostiene Sasot Betes,<sup>12</sup> una vez que ha surgido el derecho al dividendo del accionista (derecho concreto), como consecuencia de la adopción del acuerdo de distribución de utilidades, éste se incorpora al pasivo del balance como un crédito a su favor. El dividendo pasa de ser mera

---

<sup>10</sup> CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, José Ignacio. *La renuncia a los derechos*. Barcelona: Bosch, Casa Editorial, 1986. Págs. 61-63.

<sup>11</sup> *Ibíd.*

<sup>12</sup> SASOT BETES, Miguel. *Ob. Cit.* Págs. 28-29.



---

expectativa a ser un bien económicamente mensurable y, como tal, susceptible de ser instrumentado, transferido, abandonado o renunciado; deja así, de ser un derecho societario que vincula la relación sociedad-socio y pasa a ser un derecho crediticio.

Agrega el citado autor que de esta manera, una vez que existe el dividendo, el accionista tiene su disponibilidad, y estando en su esfera patrimonial, puede ser sujeto de cualquier acto jurídico.

En cuanto al rechazo, como quiera que no hay oferta que se haga a favor del accionista para recibir el dividendo no puede haber aquél; una vez que hay acuerdo de distribución se origina el dividendo.

### **Efectos tributarios de la renuncia al derecho a recibir dividendos**

Como hemos precisado, la renuncia es un acto jurídico por el que se extingue un derecho para su titular por decisión propia. En el caso de los dividendos, una vez acordada su distribución, el derecho abstracto de los accionistas se materializa y desde ese momento puede hablarse de la existencia de un derecho renunciante. Así, la decisión que se adopte respecto de los dividendos, una vez que la junta haya decidido distribuirlos, tiene el carácter de renuncia.

A continuación, hacemos un análisis de los efectos tributarios de la renuncia según las variadas situaciones que pueden presentarse.

#### **Accionista persona natural domiciliada**

Tratándose de un accionista que tiene la calidad de persona natural domiciliada, la obligación tributaria se origina con ocasión de la adopción del acuerdo de distribución y, la compañía, estará obligada al pago del impuesto calculado con la tasa del 4.1% que correspondería a la "retención", pues conforme con el Artículo 89 del reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, la obligación de "retener" surge en ese momento y la suma correspondiente deberá ser pagada dentro de los plazos establecidos por el Código Tributario para las obligaciones de carácter mensual.

En el caso que la renuncia formulada haya tenido el carácter de traslativa, es decir, tenga un destinatario, los efectos tributarios dependerán del carácter de este sujeto.

En la hipótesis que la renuncia se haga a favor de una empresa domiciliada, con ocasión de la disposición del dividendo (en dinero o en especie) por parte del accionista, y su aceptación por la empresa, éste pasa a ser un activo de dicha entidad; en esencia estaríamos ante el supuesto de una donación.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Nótese que en el caso en que aún no haya habido el pago del dividendo, no podría

En la medida que dicha suma ingresa al patrimonio de la empresa como producto de una operación, constituiría un ingreso gravado que deberá adicionarse a efectos de determinar la renta neta del ejercicio, encontrándose por tanto afecto a una tasa de 30% del Impuesto a la Renta.

En efecto, el Artículo 3 de la Ley del Impuesto a la Renta señala que, en general, constituye renta gravada de las empresas, cualquier ganancia o ingreso derivado de operaciones con terceros, así como el resultado por exposición a la inflación determinado conforme a la legislación vigente.

Por otro lado, el Artículo 1 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta dispone que la ganancia o ingreso derivado de operaciones con terceros a que alude el Artículo 3 de la Ley, incluye la obtenida en el devenir de la actividad de la empresa en sus relaciones con otros particulares, en las que los intervinientes participan en igualdad de condiciones y consienten el nacimiento de obligaciones.

Agrega la norma que, en consecuencia, constituye ganancia o ingreso para una empresa, la proveniente de actividades accidentales, los ingresos eventuales y la proveniente de transferencias a título gratuito que realice un particular a su favor. En estos casos, el adquirente deberá considerar la ganancia o ingreso al valor de ingreso al patrimonio.

Como se advierte, se recoge en nuestra legislación el criterio de renta flujo de riqueza y en el caso en análisis, el ingreso obtenido por la empresa sería producto de una operación con un tercero, por lo que se encontraría gravado con el impuesto.

En el supuesto que la disposición del dividendo se efectuase a favor de la propia compañía, las consecuencias serían las mismas, es decir, recibiría un ingreso gravado con el 30%.

Tratándose del supuesto en que el beneficiario fuese un sujeto no domiciliado, bajo el esquema que lo acontecido constituye una donación, no podría ser calificado como renta de fuente peruana y no habría, con oportunidad de la entrega de la suma de dinero, retención alguna.

Si la renuncia fuese abdicativa, esto es, sin especificación del tercero beneficiario, cabría interpretar que esta ha sido hecha a favor de la compañía, pues el accionista habría dispuesto de su derecho a favor de quien tenía que cumplir con su pago.

En tal virtud y en el entendido que la compañía de alguna forma habría aceptado la suma correspondiente, se habría generado un ingreso extraordinario producto de una operación, gravado con el Impuesto a la Renta.

---

hablarse de una donación en estricto, por cuanto según el Artículo 1621 del Código Civil ésta sólo existe cuando el donante se obliga a transferir gratuitamente al donatario la propiedad de un bien, en este caso lo que ocurriría sería una cesión gratuita de un crédito.

## **Accionista persona jurídica domiciliada**

Nuestra legislación no grava los dividendos que percibe una persona jurídica domiciliada, por lo que en el caso que la renuncia provenga de un accionista con tal calidad, los efectos tributarios se darán a nivel del que recibe la renta, en los términos explicados en el punto anterior.

## **Accionista sujeto no domiciliado**

Según hemos analizado, en el supuesto del no domiciliado, la obligación tributaria surge con ocasión del pago o la acreditación del dividendo.

Sobre el pago, nuestra legislación civil señala que se entiende efectuado sólo cuando se ha efectuado íntegramente la prestación (Artículo 1220 del Código Civil).

Se plantea entonces la interrogante de si aun cuando el pago o acreditación propiamente hablando no ha sido efectuado por la compañía, puede la renuncia importar tales actos.

En nuestra opinión, aun cuando la renuncia importe un acto de disposición, no tiene el carácter de pago o acreditación, pues de lo que se está disponiendo en tal caso es de un derecho de crédito. En consecuencia, en tal supuesto, la obligación tributaria no habrá nacido en ese momento.

Es de precisar que el hecho que la renuncia se haya efectuado antes de que se hubiese dispuesto el pago o la acreditación, no significa que la suma que por efecto de tal renuncia se entregue luego a una persona distinta al accionista, pierda la calidad de dividendo para este último. Por tanto, será con ocasión del pago que se haga a ese tercero que habrá nacido la obligación tributaria con relación al accionista.

Para el tercero beneficiario, deberá tenerse presente que de ser una empresa domiciliada, se habrá generado una renta afecta con una tasa del 30%.

## **VI. EXCLUSIÓN DE ACCIONISTAS DE LA DISTRIBUCIÓN DE DIVIDENDOS**

El Artículo 230 de la Ley General de Sociedades (LGS) señala que "*todas las acciones de la sociedad, aun cuando no se encuentren totalmente pagadas, tienen el mismo derecho al dividendo, independientemente de la oportunidad en que hayan sido emitidas o pagadas, salvo disposición contraria del estatuto o acuerdo de la junta general*".

Por otra parte, como comenta Hundskopf Eusebio,<sup>14</sup> nuestra legislación

---

<sup>14</sup> HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo. "La Distribución de dividendos. Las entregas a cuenta, y los supuestos de restitución a la sociedad anónima". En: *Estudios de*

societaria en el Artículo 39 ha reconocido el principio de universalidad por el cual en el caso de sociedades de capitales, le corresponde a todos los socios sin excepción, participar en las utilidades y/o en las pérdidas, ya sea proporcionalmente o en una forma distinta concertada; sin que sean válidos los pactos por los cuales se excluya a determinados socios de las utilidades o se les exonere de toda responsabilidad por las pérdidas, pactos que están expresamente prohibidos por la ley y que se conocen como pactos leoninos.

Asimismo, el Artículo 88 de la LGS establece que todas las acciones de una clase gozarán de los mismos derechos y tendrán a su cargo las mismas obligaciones. Adicionalmente, el último párrafo del Artículo 39 de la LGS establece, entre otros, que se encuentra prohibido que el pacto social excluya a determinados socios de las utilidades.

Elías Laroza<sup>15</sup> ha señalado que: "*La regla fundamental en las sociedades, relativa a los beneficios y las pérdidas sociales, es la de la proporcionalidad entre los socios. Dicha regla consiste en que, tanto en el caso de utilidades como en el de pérdidas, ellas se distribuyan o se asuman en proporción al aporte de cada socio. Sin embargo, la Ley permite toda clase de pactos que establezcan formas o proporciones diferentes, mientras no se llegue al extremo de la exclusión*".

En consecuencia, si bien el Artículo 230 de la LGS dispone que todas las acciones tienen el mismo derecho al dividendo, existe la posibilidad que, el pacto social o el estatuto decidan una distribución de dividendos, en una proporción distinta con la que participan en el capital social. Normalmente, como señala Hernández Gazzo<sup>16</sup> tal situación se instrumenta a través de la creación de distintas clases de acciones.

Cabe anotar que no sería válido interpretar que en virtud de la última parte del Artículo 230 de la LGS que al establecer que "(...) *salvo disposición contraria del estatuto o acuerdo de la junta general*", se permite que por acuerdo de la junta general se pueda convenir en una exclusión de algunos accionistas, pues dicho enunciado está referido solo al caso de las acciones que no hubiesen sido totalmente pagadas.

Corresponde preguntarse sin embargo, que sucedería si en una sociedad la junta general decide excluir de la distribución de dividendos a algunos accionistas.

La Administración no se encuentra facultada para declarar la nulidad del acuerdo societario, atribuir dividendos a los socios excluidos y pretender cobrar el impuesto respecto de dichos socios.

---

*Derecho Societario: Libro homenaje a Enrique Elías Laroza.* Lima: Editorial Normas Legales, 2005. Págs. 61-62.

<sup>15</sup> ELÍAS LAROZA, Enrique. *Derecho Societario Peruano - Ley General de Sociedades.* Trujillo: Editorial Normas Legales. Pág. 88.

<sup>16</sup> HERNÁNDEZ GAZZO, Juan Luis. Ob. Cit. Pág. 108.

En este escenario, dada la exclusión en mención, no habría retención del 4.1% por concepto de Impuesto a la Renta respecto de los accionistas excluidos; sin embargo, dicho concepto sí se encontraría sujeto a retención en los dividendos que se distribuyeran a los demás accionistas. Por lo demás, no existiría perjuicio fiscal puesto que, el dividendo igual habría sido entregado a otros socios a quienes se les habría hecho tributar.

## VII. CADUCIDAD DEL DERECHO DE COBRO DE DIVIDENDOS

Hernández Berenguel<sup>17</sup> citando a Manuel Albaladejo, señala que *"la caducidad significa que algo (generalmente una facultad o un llamado derecho potestativo, tendentes a modificar una situación jurídica) nace con un plazo de vida y que pasado este se extingue. Se trata pues de que la facultad o el derecho que sea es de duración limitada"* y que *"la caducidad se aplica no generalmente a los derechos, propiamente hablando sino a las facultades o poderes jurídicos cuyo fin es promover un cambio de situación jurídica tengan o no carácter patrimonial (...)"*.

Adicionalmente, el mismo autor refiere a Barassi para quien la caducidad consiste en la desaparición de un derecho (o de una facultad) por su falta de ejercicio, en cuanto constituya una forma de proteger los derechos, es decir, como cuando en la prescripción, obedezca al mero trascurso del tiempo.<sup>18</sup>

A nivel de la jurisprudencia fiscal nacional, el Tribunal Fiscal en la Resolución Nº 9050-5-2004 -a propósito del análisis del numeral 2 del Artículo 18 del Código Tributario-<sup>19</sup> recogió el concepto elaborado por la Enciclopedia Jurídica Omeba, el cual define a la caducidad como la acción y el efecto de caducar, acabarse y extinguirse, perder su efectividad o vigor sea por falta de uso u otro motivo.

A diferencia de la prescripción en que el mero trascurso del tiempo se extingue la acción, dejando subsistente el derecho que le sirve de base; en la caducidad, se extingue la acción y el derecho, ésta puede ser declarada de oficio y no admite supuestos de interrupción o de suspensión.<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> HERNÁNDEZ BERENGUEL, Luis. "La Prescripción y la Caducidad". En: *Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario*, Nº 22, junio 1992. Pág. 27. Lima.

<sup>18</sup> *Ibidem*.

<sup>19</sup> El numeral 2 del Artículo 18 del Código Tributario vigente en el ejercicio 1998 señalaba lo siguiente: *"Son responsables solidarios con el contribuyente: Los agentes de retención o percepción, cuando hubieren omitido la retención o percepción a que estaban obligados, por las deudas tributarias del contribuyente relativas al mismo tributo y hasta por el monto que se debió retener o percibir. La responsabilidad cesará al vencimiento del año siguiente a la fecha en que se debió efectuar la retención o percepción"*.

<sup>20</sup> Artículos 1989, 1992, 2005 y 2006 del Código Civil.

En el campo societario, nuestra Ley General de Sociedades se ha ocupado del supuesto de caducidad del derecho a cobrar el dividendo mas no del de prescripción,<sup>21</sup> así en el Artículo 232 dispone:

*"El derecho a cobrar el dividendo, caduca a los tres años, a partir de la fecha en que su pago era exigible conforme al acuerdo de declaración del dividendo.*

*Sólo en el caso de las Sociedades Anónimas Abiertas, el plazo de caducidad a que se refiere el párrafo precedente será de diez años.*

*Los dividendos cuya cobranza haya caducado incrementan la reserva legal".*

De esta manera, la inacción de parte del accionista para el cobro del dividendo acordado hace que este se pierda. A diferencia de lo que sucede con la renuncia en que existe una voluntad de parte del accionista de no querer recibir el dividendo y supone por tanto una disposición del mismo, en la caducidad, el accionista ha dejado transcurrir el tiempo sin ejercitar acción alguna y por ello ha perdido el dividendo.

En este caso, estaríamos ante el supuesto según el cual los accionistas acordarían que la empresa distribuya dividendos y fijarían la fecha de pago; sin embargo, alguno o algunos no cobrarían los montos a que tuvieran derecho.

De ser una persona natural domiciliada, el accionista que dejó transcurrir el plazo de tres años y no cobró el dividendo, el mero acuerdo habría implicado la obligación de pago del impuesto.

Tratándose del accionista no domiciliado, siempre que la empresa hubiera puesto a su disposición el dividendo, la obligación tributaria habría surgido con dicho hecho, por lo que la inacción en el cobro del dividendo no hubiera variado la situación.

Es de notar que el Artículo 232 de la Ley General de Sociedades agrega que los dividendos cuya cobranza hubiese caducado, incrementarán la reserva legal. En consecuencia, una vez transcurrido el plazo de caducidad de 3 años, los dividendos no cobrados deberán formar parte de la reserva legal de la empresa.

Como quiera que inicialmente el reconocimiento del dividendo significó un cargo a resultados acumulados y un abono a la cuenta de dividendos por pagar, deberá reversarse la operación y en ese sentido hacer un cargo en la cuenta de dividendos por pagar y un abono en la de reserva legal.

---

<sup>21</sup> A pesar de que podría asumirse que es de aplicación supletoria el Artículo 2001 del Código Civil que dispone que el plazo de prescripción de la acción personal es de 10 años, toda vez que el plazo de caducidad es menor, resulta irrelevante.

En el caso que la parte del dividendo cuyo derecho de cobro hubiera caducado superase el monto de la reserva legal, el abono debería hacerse a resultados acumulados y, en ese sentido la junta podría decidir si se capitaliza o distribuye.

En ambos casos, no se generarán implicancias tributarias. En efecto, a diferencia de la hipótesis de la renuncia no existe un acto de disposición del accionista sino más bien una total inacción. No estamos entonces ante un caso en que se genere una operación con un tercero, los efectos una persona natural domiciliada más bien provienen de la ley y, por tanto, tampoco existirá una renta gravable para la compañía.

## VIII. USUFRUCTO DE ACCIONES

Según señala Elías Laroza<sup>22</sup> la acción tiene una triple acepción que hace referencia a: (i) una parte alícuota del capital social; (ii) un conjunto de derechos atribuidos al accionista; y, (iii) un título que representa tanto a la alícuota del capital como a los derechos del accionista.

Agrega el autor que el usufructo de acciones se concibe sobre los derechos del accionista que derivan de la alícuota del capital representada en el título respectivo. Tanto la alícuota como el título serán de vital importancia para delimitar el objeto del usufructo, pero no son sino la medida e instrumento de aquél.

Finalmente, señala que el objeto del derecho real es uno sólo: la acción, la cual otorga un conjunto de derechos que se documentan en un instrumento o título. El usufructo de acciones será la potestad de aprovechamiento de los derechos del accionista que están incorporados en el título de la acción, más no el aprovechamiento del título.

El Artículo 107 de nuestra Ley General de Sociedades dispone que "*En el usufructo de acciones, salvo pacto en contrario, corresponden al propietario los derechos de accionista y al usufructuario el derecho a los dividendos en dinero o en especie acordados por la sociedad durante el plazo del usufructo (...)*".

Queda claro entonces, que bajo un contrato de usufructo de acciones se cede al usufructuario el derecho a los dividendos, en dinero o en especie, acordado por la sociedad durante el plazo del usufructo.

Considerando que una vez acordada la distribución, la sociedad pagará a los usufructuarios los dividendos que en principio correspondían al accionista, es a aquéllos a quienes tendría que retenérseles la tasa del 4.1% por concepto de Impuesto a la Renta aplicable a los dividendos, conforme con las reglas de sujetos domiciliados o no domiciliados.

---

<sup>22</sup> ELÍAS LAROZA, Enrique. *Ley General de Sociedades comentada*. Fascículo Tercero. Trujillo: Editorial Normas Legales, 1998. Pág. 219.

Sin perjuicio de lo expuesto, correspondería discutir si la suma que podría percibir el titular de las acciones por conceder el derecho de usufructo de acciones genera un gravamen tributario (usufructo oneroso).

Si el usufructo oneroso hubiese sido concertado entre sujetos domiciliados, y en esa relación el accionista es una persona jurídica, deberá considerar la suma recibida como renta, por provenir de una operación con un tercero.

Si el usufructo oneroso hubiese sido concedido por un sujeto no domiciliado titular de la acción a favor de un domiciliado, podría sostenerse que la suma abonada por el usufructuario no constituiría renta de fuente peruana gravada con el Impuesto a la Renta.

Sobre el particular, de acuerdo con la regulación del Impuesto a la Renta, a efectos de considerar gravados con este tributo los ingresos y ganancias de contribuyentes no domiciliados, se requiere que éstos califiquen como rentas de fuente peruana, bajo cualquiera de los supuestos previstos por los Artículos 9 a 11 de la ley que lo regula.

El primero de los artículos mencionados, establece que en general y cualquiera sea la nacionalidad o domicilio de las partes que intervengan en las operaciones y el lugar de celebración o cumplimiento de los contratos, se considera rentas de fuente peruana, entre otros supuestos:<sup>23</sup>

- Las rentas producidas por bienes o derechos situados físicamente o utilizados económicamente en el país (inciso b).
- Los dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades, cuando la empresa o sociedad que los distribuya, pague o acredite, se encuentre domiciliada en el país (inciso d).
- Las rentas obtenidas por la enajenación, redención o rescate de valores mobiliarios emitidos por empresas constituidas o establecidas en el país (inciso h).

De la lectura del articulado citado, se podría concluir, en una primera aproximación, que en tanto la acción representa una alícuota del capital de una empresa domiciliada en el país, constituye un bien que se encuentra situado físicamente o utilizado económicamente en el país, por lo que calzaría dentro del supuesto del inciso b) referido.

Sin embargo, tal afirmación resultaría discutible por cuanto el bien (la acción) en sí no estaría ni situado físicamente ni aprovechado económicamente en el país. Además, tratándose de acciones, las rentas consideradas como de fuente peruana provienen ya sea de los dividendos o de su enajenación, no contemplándose el caso del usufructo de acciones.

Pareciera ser que en el caso de las acciones, nuestra ley ha regulado los

---

<sup>23</sup> Sólo hacemos referencia a aquéllos supuestos que pueden tener alguna incidencia en la materia que estamos analizando.



distintos supuestos que pueden presentarse en torno a ellas, exclusivamente en los incisos d) y h) no incluyéndose el caso del usufructo. Así, el gravamen se dará a nivel del dividendo, con la tasa del 4.1%.

## **IX. CONCLUSIONES**

1. Es recién a partir del acuerdo adoptado por la junta general de accionistas de distribución de dividendos que se genera el derecho concreto a percibirlos, antes de ello sólo constituye un derecho abstracto a participar en las ganancias de la sociedad.
2. Respecto a la imposición del Impuesto a la Renta, el dividendo constituye la renta producida por el aporte efectuado a la sociedad y, por tanto, susceptible de imposición (Tasa del 4.1%). Nuestra normativa otorga un tratamiento diferenciado a dicho dividendo, dependiendo de si el accionista es una persona domiciliada o una no domiciliada. En el primer caso, la obligación tributaria surgirá con el acuerdo de distribución o puesta a disposición, lo que ocurra primero y, en el segundo caso, será con el pago o la acreditación del dividendo.
3. Tratándose de dividendos, solo corresponderá hablar de renuncia más no de rechazo. La renuncia solo puede ocurrir si ha habido un acuerdo de distribución de dividendos.
4. Si la renuncia es efectuada por una persona natural domiciliada, a favor de una persona jurídica domiciliada, producto de la teoría del flujo de riqueza, ésta tendrá un ingreso gravado con el 30%.
5. La caducidad del derecho de cobro del dividendo no genera implicancias tributarias en la compañía por cuanto no existe un ingreso a su favor que sea producto de una operación con un tercero.
6. En el caso que se haya otorgado en usufructo las acciones, el Impuesto a la Renta por dividendos surgirá respecto del usufructuario, a quien se le deberá retener el tributo correspondiente.
7. En el caso de un usufructo oneroso, la suma que un sujeto no domiciliado recibe como contraprestación no constituye renta de fuente peruana.

Lima, setiembre de 2010.

