

**REDUCCIÓN DE CAPITAL CON REEMBOLSO A  
LOS ACCIONISTAS: TRATAMIENTO PARA  
FINES DEL IMPUESTO A LA RENTA**

**José Talledo Vinces**

**I. INTRODUCCIÓN**

La sociedad anónima puede enfrentar situaciones económicas que determinen la necesidad o conveniencia de disminuir el capital social.

Al respecto, la Ley General de Sociedades (en adelante, la LGS) establece que son varias las modalidades bajo las cuales puede tener dicha reducción. Así, conforme al Artículo 216 de la citada ley, la reducción de capital puede realizarse mediante:

1. La entrega a sus titulares del valor nominal amortizado;
2. La entrega a sus titulares del importe correspondiente a su participación en el patrimonio neto de la sociedad;
3. La condonación de dividendos pasivos;
4. El restablecimiento del equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuidos por consecuencia de pérdidas; u,
5. Otros medios específicamente establecidos al acordar la reducción de capital.

Si bien es cierto que la Ley del Impuesto a la Renta (en adelante, la LIR) y su Reglamento contienen algunos artículos relacionados con determinados aspectos de la reducción de capital, lo cierto es que existen muchos otros aspectos aún sin regular, lo que genera en la actualidad incertidumbre respecto al tratamiento que, para fines del Impuesto a la Renta (en adelante, el IR), corresponde otorgar a los resultados que pudieran generarse como consecuencia de este tipo de operaciones, no sólo en cabeza del accionista, sino también, de la sociedad que reduce su capital.

A fin de ceñirnos a la Directiva, en el presente trabajo analizaremos únicamente un supuesto de reducción de capital: la reducción de capital con reembolso, sin que medie adquisición de las acciones por la sociedad.

En tal sentido, no habremos de pronunciarnos en relación a los efectos que, para fines del IR, genera la reducción mediante la adquisición de acciones propias.<sup>1</sup>

## II. REDUCCIÓN DE CAPITAL CON REEMBOLSO: CUESTIONES RELATIVAS A LA SOCIEDAD QUE REDUCE SU CAPITAL SOCIAL

### 2.1. Cuestiones previas

La reducción con reembolso constituye una reducción "efectiva" del capital en la medida que implica la devolución de aportes a los accionistas. En este sentido, la reducción no sólo disminuye la cifra del capital sino, sobre todo, la masa de activos sociales, parte de los cuales son entregados a los accionistas a cambio de la amortización de sus acciones o de la disminución de su valor nominal.

Ahora bien, las cuentas del patrimonio neto de la sociedad que pueden ser utilizadas para la reducción, son las siguientes:<sup>2</sup>

- El capital social, cuya cifra disminuye cuando la devolución de aportes se efectúa mediante la entrega a los accionistas de bienes del activo, dinerarios o no, de valor equivalente al nominal.<sup>3</sup> En este caso, la reducción genera la disminución de las cuentas del activo y del capital y, con ello, la del patrimonio general de la sociedad.
- Otras cuentas del activo, lo que supone la existencia de utilidades, beneficios o reservas.<sup>4</sup> En este caso, el patrimonio de la sociedad experimentará una disminución, incluyendo los recursos del activo que

---

<sup>1</sup> Conforme al Artículo 104 de la LGS, "*la sociedad puede adquirir sus propias acciones con cargo al capital únicamente para amortizarlas, previo acuerdo de reducción del capital adoptado conforme a ley*". Respecto a los efectos que para fines del IR puede generar esta operación, recomendamos leer las ponencias individuales presentadas por los doctores Allemant y Marchesi, Hernández Berenguel, y Córdova para las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Tributario.

<sup>2</sup> SALAS SÁNCHEZ, Julio. *Tratado de Derecho Mercantil*. Tomo I. Instituto Peruano de Derecho Mercantil. Lima: Gaceta Jurídica, 2003. Pág. 754.

<sup>3</sup> Este es el supuesto a que se refiere el numeral 1 del Artículo 216 de la LGS cuando señala que la reducción de capital puede realizarse, entre otros, mediante "*la entrega a sus titulares del valor nominal amortizado*".

<sup>4</sup> Este es el supuesto a que se refiere el numeral 2 del Artículo 216 de la LGS cuando señala que la reducción de capital puede realizarse, entre otros, mediante "*la entrega a sus titulares del importe correspondiente a su participación en el patrimonio neto de la sociedad*".

se aplican a la devolución de los aportes. El supuesto implica la entrega de activos de valor superior nominal de las acciones, aplicándose el monto correspondiente al nominal a reducir el capital y la diferencia contra las respectivas cuentas del patrimonio neto de la sociedad.

## 2.2. El reembolso a valor inferior o superior al nominal

Cuando con ocasión de la reducción del capital social se reembolsa al accionista el valor nominal de su participación accionaria o, de ser el caso, el importe que le corresponde (de acuerdo a su participación social) en los resultados acumulados, la reducción no habrá de generar ganancia ni pérdida para la sociedad.<sup>5</sup>

Sin embargo, genera duda el caso en que el reembolso tiene lugar por un importe distinto al nominal. Así, por ejemplo, cuando el reembolso tiene lugar por un importe inferior al nominal, uno puede llegar a tener la impresión de que la sociedad "se queda" con parte del capital aportado inicialmente por el accionista, obteniendo así una ganancia; y cuando tiene lugar por un importe superior al nominal (o por un importe superior al que corresponde al accionista en el patrimonio de la sociedad), se puede tener la impresión de que se ha generado una pérdida para la sociedad.

Ahora bien, ¿el resultado de las operaciones antes descritas, constituye en realidad una ganancia o pérdida para la sociedad que reduce su capital? De ser ese el caso, ¿esa ganancia o pérdida es computable para fines del IR en cabeza de dicha sociedad?

La LIR no define el término ganancia o pérdida, por lo que resulta pertinente recurrir a las Normas Internacionales de Contabilidad (NIC), en especial al Marco Conceptual para la Preparación y Presentación de los Estados Financieros.

El citado Marco Conceptual, sobre el tema que nos ocupa, señala lo siguiente:

*"Ingresos son los incrementos en los beneficios económicos, producidos a lo largo del período contable, en forma de entradas o incrementos de valor de los activos, o bien como decrementos de las obligaciones, que dan como resultado aumentos del patrimonio neto, y no están relacionados con las aportaciones de los propietarios a este patrimonio.*

*Gastos son los decrementos en los beneficios económicos, produ-*

<sup>5</sup> Ello siempre que el reembolso sea "dinerario". Si el reembolso es "no dinerario" o "en especie", los efectos en cabeza de la sociedad serán los que se produzcan como resultado de la enajenación de los bienes entregados por la sociedad. Esto es, dependiendo de la diferencia entre el valor de mercado al que se transfieran los bienes y su costo computable, habrá de generarse para la sociedad que los transfiere una ganancia o pérdida computable para fines del IR.

*cidos a lo largo del período contable, en forma de salidas o disminuciones del valor de los activos, o bien de nacimiento o aumento de los pasivos, que dan como resultado decrementos en el patrimonio neto, y no están relacionados con las distribuciones realizadas a los propietarios de este patrimonio".<sup>6</sup>*

Como puede apreciarse, para que exista ingreso o gasto (o lo que es lo mismo, ganancia o pérdida) se requiere, necesariamente, que se den dos condiciones:

1. que el incremento o decremento en los beneficios económicos de la sociedad conlleven el aumento o la disminución del patrimonio neto; y,
2. que el resultado anterior no tenga relación alguna con los aportes realizados por los accionistas o con los reembolsos efectuados por la sociedad a éstos.

Siendo así, se requiere analizar si en la operación materia de análisis se dan o no estas dos condiciones:

– **Respecto de la primera condición**

Para analizar si el reembolso a valor inferior o superior al nominal puede incrementar o disminuir el patrimonio neto de la sociedad, es necesario determinar, en primer lugar, qué se entiende por "patrimonio neto".

El patrimonio neto puede ser definido como: i) la diferencia entre los activos y pasivos de la sociedad; ii) el capital más las utilidades o reservas, menos pérdidas; o, iii) la diferencia entre lo que la sociedad tiene y lo que sociedad debe en un determinado momento.

Es por ello que, cuando recién se constituye la sociedad el patrimonio neto es necesariamente igual al capital social, pues la sociedad tiene activos y carece de pasivos. Una vez que empiece a operar desaparecerá esa equivalencia, ya que el monto de los activos sociales irá variando y se generarán pasivos a cargo de la sociedad.

Teniendo en cuenta lo anterior, no cabe duda de que cualquier operación de reducción del capital social, sea que se origine o no en el reembolso a favor del accionista, habrá de alterar el "patrimonio neto".

En efecto, sea que el reembolso se realice a valor inferior o superior al nominal, éste habrá de impactar en el activo de la sociedad, el que se verá disminuido a causa de dicho reembolso. En cambio, siendo el pasivo una cuenta que refleja obligaciones de la sociedad frente a terceros únicamente, y no así frente a los accionistas, el antes mencionado reembolso en nada habrá de afectar dicho pasivo.

---

<sup>6</sup> Párrafo 70.

Lo anterior revela, sin lugar a dudas, que cualquier operación de reembolso de capital a favor del accionista, sea cual fuere el valor al que tenga lugar dicho reembolso (por debajo del valor nominal, por encima del valor nominal e, incluso, a valor nominal) habrá de impactar en el "patrimonio neto de la sociedad", incrementándolo o disminuyéndolo, según el caso.

– **Respecto de la segunda condición**

Para que el incremento o disminución del patrimonio neto a que nos hemos referido en el punto anterior, genere un ingreso o gasto (o lo que es lo mismo, ganancia o pérdida), es necesario que dicho incremento o disminución no tenga relación alguna con los aportes realizados por los accionistas o con los reembolsos efectuados por la sociedad a éstos.

Es fácil advertir que, en el caso que nos ocupa, el incremento o disminución del patrimonio neto no cumple con esta segunda condición ya que, justamente, comprende supuestos de reembolso de capital a los accionistas.

Al no cumplir con una de las condiciones que exige el Marco Conceptual para la Preparación y Presentación de los Estados Financieros, el incremento o disminución del patrimonio neto de la sociedad como resultado del reembolso efectuado al accionista por valor superior o inferior al nominal no constituirá un ingreso o gasto (o lo que es lo mismo, ganancia o pérdida) y, por ende, no generará resultados computables para fines del IR.

En nuestro medio, el Manual del Impuesto a la Renta de la Editorial Economía y Finanzas señala en relación a las operaciones que involucran el capital de la sociedad, lo siguiente:

*"Las transacciones de capital o patrimonio no generan ganancias ni pérdidas para la sociedad. Por ello se afirma que ganancia es todo incremento de patrimonio neto que no deriva de aportes o primas de capital; y que pérdida es cualquier disminución de patrimonio neto por causa distinta de un reembolso de capital o primas, o de una distribución de utilidades.*

*Cada segmento del patrimonio neto tiene un régimen jurídico específico: capital, reserva legal, resultados acumulados, etc. Cuando un segmento del patrimonio neto disminuye en monto inferior al que corresponde al desembolso efectuado por el mismo (ej: amortización de acciones a valor inferior al nominal), no se está obteniendo una ganancia. Simplemente está variando la condición jurídica de ese segmento por la diferencia (ej: la diferencia entre el valor nominal de la acción y su valor de amortización pasa a ser una reserva). Así también cuando por un segmento del patrimonio neto se produce un desembolso en monto mayor al contabilizado (ej: amortización de acciones a valor su-*

*perior al nominal) no se produce una pérdida. En rigor así se está afectando otro rubro del patrimonio neto por la diferencia (ej: cargo a reservas o resultados acumulados del exceso reembolsado sobre el valor nominal)”.*

Cabe señalar que esta posición es adoptada por otros países, tales como España. En efecto, el Plan General de Contabilidad (PGC), que es el texto legal que regula la contabilidad de las empresas en España,<sup>7</sup> establece en relación a la reducción de capital con amortización de acciones, lo siguiente:

*“En la amortización y enajenación de acciones propias se aplicarán las siguientes reglas:*

- a) *La amortización de acciones propias dará a la reducción del capital por el importe del nominal de dichas acciones. La diferencia, positivas o negativa, entre el precio de adquisición y el nominal de las acciones deberá cargarse o abonarse, respectivamente, a cuentas de reservas”.*

Por todas estas consideraciones, somos del parecer de que las operaciones de reembolso de capital por encima o por debajo del valor nominal, no generan resultados computables para fines del IR en cabeza de la sociedad emisora de las acciones.

### **III. REDUCCIÓN DE CAPITAL CON REEMBOLSO: CUESTIONES RELATIVAS AL ACCIONISTA**

#### **3.1. Cuestiones previas**

Hemos señalado anteriormente que, conforme al Artículo 216 de la LGS la reducción de capital puede realizarse, entre otros, mediante la entrega a sus titulares del valor nominal amortizado o mediante la entrega del importe correspondiente a su participación en el patrimonio neto de la sociedad.

En el primer caso (reembolso hasta por el valor nominal) no habrá de generarse resultado alguno para fines del IR en cabeza del accionista. Ello debido a que, por lo general, el accionista estará recuperando su capital. En el segundo caso, no cabe duda que la parte del reembolso que comprenda utilidades, en la proporción que corresponda al accionista de acuerdo a su participación en el capital, constituirá dividendo.

No obstante lo anterior, queremos analizar algunos aspectos que nos parecen relevantes relacionados con el tratamiento que, para fines del IR, corresponde dar al importe recibido por el accionista en el marco de las referidas operaciones.

---

<sup>7</sup> Aprobado por el Real Decreto 1514/2007 de 16 de noviembre de 2007, para adaptarse a la normativa contable europea.

**Primera interrogante:**

Cabe la posibilidad de que el accionista hubiese adquirido sus acciones a valor inferior al nominal. De ser ese el caso, no cabe duda de que la diferencia entre el reembolso recibido (a valor nominal) y el importe pagado por sus acciones constituirá una ganancia para el accionista.

La pregunta que cabría hacerse es si la referida ganancia, generada en una operación de reembolso (no así de recompra de acciones) se encuentra o no gravada para fines del IR y, de ser el caso, qué naturaleza tiene dicha ganancia ¿ganancia de capital? ¿dividendo? ¿ingreso proveniente de terceros?

El Artículo 24-A de la LIR dispone lo siguiente:

*"Para los efectos del Impuesto se entiende por dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades:*

- d) *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".*

Como puede apreciarse, para fines del IR constituye dividendo únicamente lo que el accionista reciba "por encima" del valor nominal de su acción. Significa acaso ello que, en el supuesto materia de análisis, la diferencia entre el reembolso recibido (a valor nominal) por el accionista y el importe que pagó al adquirirlas (menor que el valor nominal), ¿constituye ganancia de capital para el accionista?

Debemos responder negativamente. En efecto, el Artículo 2 de la LIR señala en relación a las ganancias de capital, lo siguiente:

*"Para efectos de esta Ley, constituye ganancia de capital cualquier ingreso que provenga de la enajenación de bienes de capital. Se entiende por bienes de capital a aquellos que no están destinados a ser comercializados en el ámbito de un giro de negocio o de empresa.*

*Entre las operaciones que generan ganancia de capital, de acuerdo a esta Ley, se encuentran:*

- a) *La enajenación (...) de acciones y participaciones representativas del capital (...)"*.

A su vez, el Artículo 5 de la misma ley dispone que:

*"Para efectos de esta ley, se entiende por enajenación la venta, permuta, cesión definitiva, expropiación, aporte a sociedades y, en general, todo acto de disposición por el que se transmita el dominio a título oneroso".*

Como es de verse, la ganancia de capital es la que se obtiene como consecuencia de, entre otros, la enajenación de bienes de capital, entendido el término enajenación como el acto por el que se transmite el dominio a título oneroso.

En el caso materia de análisis el accionista no enajena sus acciones a favor de la sociedad, recibiendo de ésta una contraprestación por sus acciones.<sup>8</sup> En efecto, en el presente caso lo que tiene lugar es el reembolso de capital al accionista, reembolso éste que, además de originar la disminución de capital social, traerá como resultado la disminución del valor nominal o amortización de las acciones del accionista que recibió dicho reembolso. Por lo tanto, la ganancia que el accionista pueda obtener en el supuesto materia de análisis no calificaría como ganancia de capital.

Habiendo determinado que la ganancia que obtenga un accionista y que esté dada por la diferencia entre el reembolso recibido (a valor nominal) y el importe pagado por sus acciones, no califica como dividendo ni como ganancia de capital, dicha ganancia no constituye renta gravada en aquellos casos en que el accionista sea una persona natural. Sin embargo, podría existir la duda de si la referida ganancia puede considerarse como un "ingreso proveniente de terceros" y, por ende, si está o no gravada con el IR en aquellos casos en que el accionista sea una persona jurídica.

El Artículo 1 de la LIR considera como operaciones gravadas con el IR, diversas fuentes de ingresos, tales como: i) las que provengan del capital, trabajo y aplicación conjunta de ambos factores, en la medida que éstas provengan de una fuente durable y susceptible de generar ingresos periódicos, ii) las ganancias de capital, iii) los ingresos que provengan de terceros, en la medida que estén establecidos por la ley, y iv) las rentas imputadas, incluyendo las de goce o disfrute, también en la medida que sean establecidas por la ley.<sup>9</sup>

Respecto a los ingresos provenientes de terceros, el Artículo 3 de la LIR señala lo siguiente:

*"Los ingresos provenientes de terceros que se encuentran gravados por esta ley, cualquiera sea su denominación, especie o forma de pago, son los siguientes:*

*(...)*

*En general, constituye renta gravada de las empresas cualquier ganancia o ingreso derivado de operaciones con terceros, así*

---

<sup>8</sup> Como sí ocurre, por ejemplo, en los casos de adquisición de acciones de propias a que se refiere el Artículo 104 de la LGS.

<sup>9</sup> ALLEMANT SALAZAR, Humberto y MARCHESI VELASQUEZ, Orlando. "Tratamiento para Efectos del Impuesto a la Renta de los Ingresos Provenientes de Operaciones con Terceros". Ponencia Individual, VIII Jornadas Nacionales de Derecho Tributario. En: *VIII Jornadas Nacionales de Derecho Tributario*. Lima: IPDT, 2004. Pág. 3.



---

*como el resultado por exposición a la inflación determinado conforme a la legislación vigente”.*

Sobre el particular, el Artículo 1, literal g), del Reglamento de la LIR, que desarrolla lo previsto en la citada disposición legal, establece lo siguiente:

*“La ganancia o ingreso derivado de operaciones con terceros a que alude el penúltimo párrafo del artículo 3 de la Ley, se refiere a 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.*

*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”.*

Se aprecia de la citada disposición reglamentaria que, para que la ganancia que es materia de nuestro análisis constituya renta gravada en cabeza del accionista persona jurídica, como un ingreso proveniente de terceros, se requiere que:

1. Provenza de una operación realizada por el accionista con un tercero; Y,
2. Que en dicha operación ambas partes participen en igualdad de condiciones y consientan el nacimiento de obligaciones.

Debemos recordar que la ganancia en el caso materia de análisis se genera a través del reembolso efectuado al accionista, reembolso que tiene lugar como resultado de la reducción de capital llevada a cabo por la sociedad emisora de las acciones. Siendo así, lo primero que hay que preguntarse es: ¿la reducción de capital es acaso una “operación” que llevan a cabo el accionista y la sociedad?

Como se sabe, el capital social es una cifra estatutaria cuya reducción (o aumento) requiere de la modificación del estatuto social. Los Artículos 115, 198 y 215 de la LGS establecen que la modificación del estatuto social, con ocasión de la reducción del capital social, es competencia de la junta general de accionistas.

El Artículo 111 de la LGS define la junta general de accionistas como *“el órgano supremo de la sociedad. Los accionistas constituidos en junta general debidamente convocada, y con el quórum correspondiente, deciden por la mayoría que establece esta ley los asuntos propios de su competencia. Todos los accionistas, incluso los disidentes y los que no hubieran participado en la reunión, están sometidos a los acuerdos adoptados por la junta general”.*

Lo anterior revela que la reducción del capital social no es una "operación" entre el accionista y la sociedad, en la que ambos participan en igualdad de condiciones y consienten el nacimiento de obligaciones, sino es más bien un "acto societario" adoptado por la junta general que obliga a todos los accionistas, incluso a los disidentes.

En razón de ello, somos del parecer de que tampoco cabe considerar como "ingreso proveniente de terceros" y, por ende, como renta gravada en cabeza del accionista persona jurídica, la ganancia que se genere producto de la diferencia entre el reembolso recibido (a valor nominal) y el importe pagado por sus acciones (el que sería menor al valor nominal).

### **Segunda interrogante:**

Si el reembolso conlleva la liquidación de la participación del accionista en el capital social, y dicho reembolso tiene lugar por un valor superior al nominal, ¿es lógico que se considere la ganancia obtenida como dividendo? ¿o debiera dicha ganancia ser calificada como ganancia de capital?

Conforme al régimen vigente, todo importe que se reembolse al accionista por encima del valor nominal, con ocasión de una reducción de capital, constituye dividendo para fines del IR. Así resulta de lo previsto por el literal d) del Artículo 24-A de la LIR que dispone lo siguiente:

*"Para los efectos del Impuesto se entiende por dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades:*

- d) *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".*

Se tiene así que, sea que la reducción de capital afecte a todos por igual o que afecte sólo a uno, el reembolso por valor superior al nominal de la acción será dividendo para fines del IR.

En el primer caso, estamos plenamente de acuerdo con que, de acuerdo al régimen vigente, la diferencia entre el valor nominal y los importes que perciban los socios sea considerada como dividendo para fines del IR. En efecto, cuando la reducción de capital afecta a todos por igual, aquella se reflejará únicamente en la disminución del valor nominal de las acciones o en la amortización de algunas de éstas, mas no alterará el grado de participación de cada accionista en el capital. Esto es, el porcentaje de participación de los accionistas luego de la reducción de capital será el mismo que tuvieron antes de dicha reducción.

Si tenemos en cuenta que, conforme a la LGS, el reembolso por importe superior al valor nominal sólo puede tener lugar con cargo a utilidades o reservas de libre disposición de la sociedad, el efecto que la reducción de capital con reembolso tendrá en aquellos casos en que afecte a todos los ac-

cionistas por igual, será exactamente el mismo que el de un acuerdo de distribución de utilidades o dividendos. En ambos casos (reducción de capital y distribución formal de dividendos) el accionista estará recibiendo de la sociedad las utilidades que le corresponden de acuerdo a su participación en el capital social.

En cambio, resulta por lo menos discutible que se otorgue el carácter de dividendo al mayor valor que reciba el accionista en aquellos casos en que la reducción de capital no afecta a todos por igual, o cuando aquélla tiene lugar con ocasión del ejercicio del derecho de separación del accionista.<sup>10</sup>

Cuando la reducción de capital no afecta a todos por igual, dicha reducción se verá traducida, necesariamente, en la amortización de algunas (o de todas) las acciones de aquellos a quienes afecte dicha reducción. Esto es, aquellos que se vean afectados por la reducción verán disminuida (o liquidada) su participación en la sociedad. Correlativamente, los que se queden verán incrementada su participación en el capital de la misma sociedad. En estos casos, el reembolso de utilidades o reservas a determinados accionistas a cambio de la reducción o liquidación de su participación en la sociedad, se asemeja más a una operación de transferencia de acciones que de mera distribución de utilidades.

En este sentido, compartimos la posición de Pablo de Varona,<sup>11</sup> cuando señala que *"si bien en unas ocasiones la devolución de cantidades como consecuencia de la reducción de capital es esencialmente equivalente a un reparto de dividendos, en otras se asemeja más a una enajenación de la participación a terceros"*.

El siguiente ejemplo ilustra esta afirmación:<sup>12</sup>

La empresa A dispone de un patrimonio neto de 100 millones de dólares, de los cuales 10 corresponden al capital social y 90 a reservas. Si el socio único de la misma decide reducir el capital a la mitad, repartiendo la parte proporcional de reservas (en total, 50), parece evidente que la operación encubre una distribución de utilidades. Ello toda vez que dicho accionista posee la misma participación en el capital antes y después de la reducción. En cambio, si la sociedad tuviera dos socios con la misma participación, y uno de ellos quisiera salir de la empresa, la amortización de sus acciones,

<sup>10</sup> El Artículo 217 de la LGS establece que la reducción de capital debe afectar a todos los accionistas a prorrata de su participación en el capital, sin modificar su porcentaje accionario o por sorteo que se debe aplicar por igual a todos los accionistas. Sin embargo, el mismo artículo deja abierta la posibilidad de una afectación distinta, siempre que ella sea decidida por unanimidad de las acciones suscritas con derecho a voto.

<sup>11</sup> DE PABLO VARONA, Carlos. "La reducción de capital: una nueva forma de retribuir al socio análisis de su fiscalidad en el IRPF". En: *Homenaje a Luis Rojo Ajuria*. Escritos Jurídicos. Universidad de Cantabria, 2002. Pág. 1068.

<sup>12</sup> TILEY, J. "The purchase by a Company of its own shares". En: *British Tax Review*. Nº 1/1992. Págs. 21-22.

con reembolso de su valor, en el marco de una operación de reducción de capital, equivale esencialmente a la venta a un tercero. Esto es, lo que desea el socio es retirarse de la sociedad, por lo que, en principio, igual le da percibir el valor de sus participación de un tercero o de la sociedad.

Conscientes del problema que suscita este tipo de operaciones, algunas legislaciones extranjeras atraen las rentas derivadas de reducciones de capital efectuadas con amortización de acciones (e incluso de la adquisición de acciones propias por parte de la sociedad) hacia el ámbito de las distribuciones de dividendos o de las ganancias de capital según las circunstancias que rodean la operación.

Uno de los casos más representativos es el norteamericano. Bajo el sistema norteamericano los reembolsos a los accionistas se sujetan, básicamente, a uno de los siguientes regímenes:

### **Nonliquidating distributions**

Este régimen se aplica en aquellos casos en que la distribución o reembolso no supone la liquidación de la sociedad ni la liquidación de la participación del accionista en la misma. Bajo este régimen, el reembolso efectuado al accionista hasta por el monto cubierto por la cuenta "earnings and profits" (el equivalente a utilidades o reservas libres), constituye dividendo. El exceso distribuido o reembolsado sobre dicha cuenta es considerado como reembolso de capital, disminuyendo el costo computable de las acciones del accionista. Si el reembolso excediera el costo computable, el exceso se considera ganancia de capital.

### **Liquidating distributions**

Este régimen opera sólo en aquellos casos en que el reembolso tiene lugar con ocasión de la liquidación de la sociedad. Bajo este régimen el reembolso se aplica a cubrir, en primer lugar, el costo computable que el accionista tiene sobre sus acciones. Cualquier exceso es considerado ganancia de capital para el accionista.

### **Stock redemptions**

Este régimen es el que más llama la atención. El reembolso efectuado en el caso de los stock redemption calificará como dividendo o ganancia de capital dependiendo de las circunstancias que rodeen a la operación. Conforme al régimen norteamericano el reembolso efectuado al accionista en el caso de un stock redemption será gravado como dividendo salvo que se verifique alguno de los siguientes hechos, en cuyo caso la ganancia obtenida como resultado del reembolso será gravada como ganancia de capital:

#### *1. Que la amortización sea sustancialmente desproporcionada*

Conforme al Artículo 302(b)(2) del Internal Revenue Code (IRC), la redemption es sustancialmente desproporcionada en relación a los demás accionistas si tras la amortización de las acciones el accionista po-

see menos del 50% de los derechos de voto en la sociedad y menos del 80% de su participación previa con derecho de voto en el capital. La verificación de estos requisitos determina que la cesión de las acciones no sea gravada como dividendo sino como ganancia de capital.

El primer requisito (participación menor al 50% de los derechos de voto) busca verificar que, como resultado de la redemption, el accionista haya perdido participación de control sobre la sociedad. El segundo requisito indica el grado de cambio de la participación del accionista en la sociedad necesario para que la cesión pueda considerarse sustancialmente desproporcionada en relación a los demás accionistas.

Si por ejemplo, un accionista tiene el 25% de las acciones de una sociedad, para que el reembolso obtenido califique como ganancia de capital se requiere que su participación se reduzca por debajo del 20%. Es preciso tener en cuenta que para determinar la participación del socio no sólo se computan sus propias acciones, sino también las de algunos miembros de su familia y las de entidades vinculadas.

2. *Que la recompra de las acciones desligue totalmente al accionista de la sociedad*

En principio, los casos que pudieran integrarse en este requisito pueden subsumirse en el precedente. Sin embargo, existe algún supuesto en que no sucede así. Por ejemplo, cuando el socio cede totalmente su participación en el capital de la sociedad pero algunos miembros de su familia siguen manteniendo acciones en la sociedad. En estos casos, aun cuando el accionista hubiese cedido íntegramente las acciones a su nombre, en la medida en que sus familiares siguen teniendo acciones en la sociedad, se considerará que dicho accionista sigue ligado a la sociedad y, por ende, lo que obtenga como reembolso por sus acciones no calificará como ganancia de capital sino como dividendo.

3. *Que la operación no equivalga esencialmente a la distribución de un dividendo*

Se trata de una cláusula abierta que es preciso determinar a tenor de los hechos del caso concreto. La amortización de parte de las acciones del socio único es siempre, de acuerdo a la jurisprudencia norteamericana, esencialmente equivalente a un dividendo. Es necesaria una significativa reducción de la participación del socio para que este requisito aplique. Generalmente el IRS acepta el tratamiento como ganancia de capital si un accionista que posee una posición de control, al amortizarse sus acciones, pierde tal posición.

4. *Que la recompra se justifique en una liquidación parcial de la sociedad*

Esta situación se produce cuando la sociedad cierra una de las líneas de producción y distribuye los activos afectados a ella a accionistas personas jurídicas.

5. *Que la recompra se haga con la intención de abonar impuestos sucesorios*

Finalmente, se otorga el tratamiento de las ganancias de capital a aquellos accionistas que se ven forzados a vender sus acciones para pagar el impuesto correspondiente.

De calificar la redemption como ganancia de capital, el accionista obtendrá una renta equivalente a la diferencia entre el valor de mercado de los bienes recibidos y el costo computable sobre sus acciones. De considerarse dividendo, el importe recibido estará gravado en su totalidad, en cuyo caso el valor de adquisición de las acciones cedidas o amortizadas se distribuirá entre el resto de acciones que le queden.

Si bien es cierto que, el escenario fiscal bajo el cual se ha diseñado el régimen antes mencionado es distinto al peruano,<sup>13</sup> ello no debe hacer perder de vista la finalidad del mismo, que es establecer si, en sustancia, la sociedad ha distribuido utilidades o si lo que el accionista ha pretendido es liquidar su participación en la sociedad.

A diferencia del régimen norteamericano, y como ya se ha señalado, en el Perú el reembolso por valor superior al nominal de la acción será dividendo para fines del IR, incluso en aquellos casos en que el reembolso suponga la liquidación de la participación del accionista en la sociedad y también si tiene lugar con motivo de la liquidación de la sociedad misma, lo que, a la luz de lo expuesto anteriormente resulta, al menos, discutible.

De otro lado, debe tenerse presente, además, que el dividendo, como rendimiento de la inversión efectuada por el accionista, es por naturaleza una "renta producto".

Señala García Mullin que, para que un ingreso sea considerado como "renta producto", necesariamente deberá cumplir, entre otros, los siguientes requisitos:

---

<sup>13</sup> En Norteamérica las ganancias de capital están gravadas con una tasa mucho menor que los dividendos, lo que incentiva a las sociedades norteamericanas a distribuir dividendos bajo la figura de los redemptions, buscando con ello que aquellas distribuciones que debieran ser gravadas como dividendo, tributen como ganancia de capital. Conciente de ello, el legislador norteamericano se vio obligado a establecer el test descrito anteriormente para determinar en qué casos los redemptions reflejan, en sustancia, una distribución de dividendos o una verdadera enajenación de acciones.

Contrariamente a lo que ocurre en Norteamérica, en el Perú los dividendos están gravados con una tasa menor a la aplicable a las ganancias de capital, generándose el efecto contrario al del régimen norteamericano. Esto es, nuestro régimen incentiva a que el accionista que desee desligarse de la sociedad, opte por hacerlo vía reducción de capital, convirtiendo en dividendo aquello que, de otro modo, calificaría como ganancia de capital. Además, no tributan los dividendos en cabeza de la sociedad accionista domiciliada, mientras que las ganancias de capital sí, con la tasa aplicable a las renta de la tercera categoría.

1. Debe ser un producto: La renta debe ser un producto, es decir, una riqueza nueva, distinta y separable de la fuente que la produce.
2. Debe provenir de una fuente productora durable: La fuente, para ser tal, debe ser durable, en el sentido que sobreviva a la producción de la renta, manteniendo su capacidad para repetir en el futuro ese acto.

Lo importante del concepto, señala García Mullin, radica en que excluye como renta a las ganancias de capital, pues en ellas, la fuente se agota en el momento en que la ganancia se realiza.

3. La renta debe ser periódica: la fuente debe tener la capacidad (al menos potencial) de volver a repetir el producto, si es nuevamente habilitada a tal efecto.

Ahora bien, hemos señalado anteriormente que, si la reducción de capital afecta a todos los accionistas por igual, aquella se reflejará únicamente en la disminución del valor nominal de las acciones o en la amortización de algunas de éstas, mas no alterará el grado de participación de cada accionista en el capital. Vale decir que, en estos casos, el reembolso que se realice al accionista por encima del valor nominal generará para dicho accionista una ganancia, la cual no vendrá aparejada de la liquidación de la participación de este en la sociedad. En estos casos, no cabe duda que el reembolso que el accionista reciba por encima del valor nominal de sus acciones constituirá, por su naturaleza, dividendo.

En cambio, cuando la reducción de capital no afecta a todos por igual, dicha reducción se verá traducida, necesariamente, en la amortización de algunas (o de todas) las acciones de aquellos a quienes afecte dicha reducción. Esto es, aquellos que se vean afectados por la reducción verán reducida (o liquidada) su participación en la sociedad. ¿Quiere decir ello que, en todos aquellos casos en que la reducción de capital no afecte a todos por igual y, por ende, se liquide en parte la participación del accionista en la sociedad, la ganancia antes mencionada debiera ser considerada como ganancia de capital en cabeza de dicho accionista?

Creemos que no. La caracterización como ganancia de capital de la ganancia obtenida con motivo de la reducción con reembolso debiera tener lugar únicamente en aquellos casos en que resulte manifiesta la voluntad del accionista de apartarse de la sociedad.<sup>14</sup> En efecto, en estos casos el reembolso efectuado al accionista por encima del valor nominal de sus acciones tiene su origen en la liquidación de su participación en el capital social. Ello revela que, en este tipo de situaciones la obtención de la renta por el accionista conlleva la extinción de la fuente productora de la misma (la inversión representada en las acciones).

Por lo tanto, somos del parecer de que sólo en este tipo de circunstancias

---

<sup>14</sup> A este efecto, podría ser muy útil tomar como modelo el régimen norteamericano, en lo que a este tipo de operaciones se refiere.

debiera considerarse la ganancia obtenida por el accionista como ganancia de capital y no como dividendo.

Ello determinaría que se grave la renta obtenida por el accionista de acuerdo a su real naturaleza, aspecto fundamental que debiera ser estudiado a fin de mejorar nuestra LIR y hacerla más justa para los contribuyentes y la propia Administración Tributaria.

#### **IV. CONCLUSIONES**

1. Las operaciones de reembolso de capital por encima o debajo del valor nominal pueden generar ganancias o pérdidas para la sociedad que las lleva a cabo. Sin embargo, al estar relacionadas con los aportes o reembolsos efectuados a favor de los accionistas, la ganancia o pérdida obtenida no es computable para fines del IR en cabeza de la sociedad emisora de las acciones.
2. La diferencia entre el reembolso recibido (a valor nominal) por el accionista y el importe que pagó al adquirirlas (menor que el valor nominal), constituye ganancia inafecta para fines del IR, sea que el accionista sea una persona natural o una persona jurídica.
3. Sea que la reducción de capital afecte a todos los accionistas por igual o sólo a uno, el reembolso por valor superior al nominal de la acción, conforme al régimen vigente, será dividendo para fines del IR.
4. Si bien en unas ocasiones el reembolso al accionista, como consecuencia de la reducción de capital, es esencialmente equivalente a un reparto de dividendos, en otras se asemeja más a una enajenación de la participación a terceros. En tal sentido, es necesario evaluar la conveniencia de modificar el régimen vigente a fin de calificar como ganancia de capital aquella obtenida por el accionista con ocasión de la reducción de capital con reembolso, que conlleve la liquidación significativa de su participación en la sociedad.

Lima, 28 de setiembre de 2010.