

derechos —susceptibles de generar renta de fuente peruana— y a la vez se enumeran dos criterios de vinculación, motivo por el cual puede concluirse, de conformidad con el principio de legalidad (artículo 74 de la Constitución), que dichos criterios de vinculación se encuentran relacionados con cada una de las operaciones de acuerdo con su naturaleza económica. Siendo así correspondería que el criterio de ubicación física en el país opere en el caso de bienes (bienes tangibles) y el de utilización económica en el país, en el caso de derechos (bienes intangibles). En el caso en concreto, la renta abonada por Nexa Resources Cajamarquilla S.A. a Pan American Canadá en diciembre de dos mil doce por el monto de US\$ 2'500,000.00 (dos millones quinientos mil dólares americanos con cero centavos) se originó en virtud del ejercicio del derecho de control que poseía dicha empresa y que se materializaría en la capitalización de acciones de la empresa domiciliada en el país Minera Shalipayco S. A. C.; por lo que se subsume en el inciso b) del artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, debido a que el referido ingreso genera rentas de fuente peruana, al provenir de un derecho utilizado económicamente en el país. **3.22.** Por los fundamentos expuestos, corresponde amparar las causales materiales por inaplicación de lo dispuesto en el literal b) del artículo 9 de la Ley del Impuesto a la Renta —denunciada por el Tribunal Fiscal— y la causal por contravención del literal b) del artículo 9 de la Ley del Impuesto a la Renta —denunciada por la SUNAT—; por lo tanto, corresponde declarar **fundadas** las causales materiales planteadas por las entidades recurrentes. En consecuencia, corresponde casar la sentencia de vista y, actuando en sede de instancia, confirmar la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda en todos sus extremos. **DECISIÓN** Por tales consideraciones, **DECLARARON FUNDADO** los recursos de casación interpuestos i) por el **Procurador Público Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas**, en representación del **Tribunal Fiscal**, mediante escrito del nueve de agosto de dos mil veintiuno (foja quinientos cuarenta y nueve a quinientos cincuenta y ocho); y ii) por la **Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria**, mediante escrito del trece de agosto de dos mil veintiuno (foja quinientos sesenta y tres a quinientos setenta y dos). En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista del veintisiete de julio de dos mil veintiuno (fojas quinientos treinta y cinco a quinientos cuarenta y cinco), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que revocó la sentencia de primera instancia del nueve de abril de dos mil veintiuno y, reformándola, declaró fundada en parte la demanda; y, actuando en sede de instancia, **CONFIRMARON** la sentencia apelada del nueve de abril de dos mil veintiuno (fojas trescientos sesenta y seis a trescientos noventa y cinco), que declaró **infundada la demanda en todos sus extremos**. Por último, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Nexa Resources Cajamarquilla S. A. (antes Votorantim Metais - Cajamarquilla S. A.) contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre nulidad de acto administrativo. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** la señora Jueza Suprema Tovar Buendía. **SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

<sup>1</sup> Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria.

<sup>2</sup> En todos los casos, se transcriben las reseñas elaboradas en su oportunidad por la mencionada sala.

<sup>3</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

<sup>4</sup> *Ibidem*; p. 359.

<sup>5</sup> FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor. El derecho a un juicio justo. En VARIOS, Las garantías del debido proceso (materiales de enseñanza) Lima, Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos; p. 17. **Constitución Política del Perú**

<sup>6</sup> Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...]

<sup>7</sup> 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

<sup>8</sup> Publicada el dos de octubre de dos mil siete en el diario oficial El Peruano.

<sup>9</sup> ALISTE SANTOS, Tomás Javier (2013). La motivación de las resoluciones judiciales. Madrid, Marcial Pons; pp. 157-158.

<sup>10</sup> GUZMÁN, Leandro (2013). Derecho a una sentencia motivada. Buenos Aires, Astrea; pp. 189-190.

<sup>11</sup> IGARTUA SALAVERRÍA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima-Bogotá, Palestra-Temis; p. 15.

<sup>12</sup> TARUFFO, Michele (2006). La motivación de la sentencia civil. México D.F., Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; pp. 309-310.

<sup>11</sup> ATIENZA, Manuel (1991). Las razones del derecho. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales; p. 61

<sup>12</sup> MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María (2004). Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184.

<sup>13</sup> IGARTUA SALAVERRÍA, op. cit., p. 26

<sup>14</sup> Publicado en el diario oficial El Peruano el ocho de diciembre de dos mil cuatro.

<sup>15</sup> Véase a fojas 207 al 235 del expediente administrativo.

<sup>16</sup> Véase a foja trescientos diecinueve del expediente administrativo

<sup>17</sup> Véase a fojas veinte a veintisiete

<sup>18</sup> Véase a fojas cien a ciento dieciocho del expediente administrativo

<sup>19</sup> Véase a fojas treinta y ocho

<sup>20</sup> Véase a fojas setenta a ochenta y dos del expediente administrativo.

<sup>21</sup> Véase a foja ciento veintitrés del expediente administrativo.

<sup>22</sup> Aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, publicado en el diario oficial El Peruano el diecinueve de agosto de mil novecientos noventa y nueve.

<sup>23</sup> Publicado en el diario oficial El Peruano el ocho de diciembre de dos mil cuatro.

<sup>24</sup> REIG, Enrique, GEBHARDT, R. y MALVITANO, R. (2006). Estudio teórico-práctico de la ley argentina sobre impuesto a las ganancias a la luz de la teoría impuesto a la renta. Undécima edición. Buenos Aires, Macchi; p. 91

<sup>25</sup> MEDRANO CORNEJO, Humberto (2018). Derecho tributario. Impuesto a la renta: aspectos significativos. Lima, Fondo Editorial PUCP; p.47.

<sup>26</sup> SOTELO CASTAÑEDA, Eduardo (1999). "Doble imposición internacional". En *Las Veritas*, N° 19; p. 154.

<sup>27</sup> MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS (23/03/2023). "Convenio para evitar la doble Imposición en vigor". [https://www.mef.gob.pe/es/?option=com\\_content&language=es-ES&Itemid=10087&lang=es-ES&view=article&id=302](https://www.mef.gob.pe/es/?option=com_content&language=es-ES&Itemid=10087&lang=es-ES&view=article&id=302)

**C-2201944-24**

### CASACIÓN N° 31323 - 2022 LIMA

#### TEMA: CÁLCULO DE DIVIDENDOS

**SUMILLA:** Se considera como monto de la distribución de la renta disponible a favor del titular del exterior, entendiéndose esta como la renta neta de la sucursal incrementada por los ingresos por intereses exonerados y dividendos u otras formas de distribución de utilidades u otros conceptos disponibles, la cual no incluye la compensación de pérdidas de ejercicios anteriores.

**PALABRAS CLAVE:** dividendos, impuesto a la renta, sucursal

Lima, veinte de junio de dos mil veintitrés

#### LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA

La causa treinta y un mil trescientos veintitrés guion dos mil veintidós, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia. **1.1. OBJETO DEL RECURSO DE CASACIÓN** Se trata del recurso de casación interpuesto por **Vega Engenharia Ambiental Sociedad Anónima, Sucursal del Perú**, de fecha nueve de agosto del dos mil veintidós (fojas ciento treinta y siete a ciento sesenta y cuatro del cuaderno de casación), contra la sentencia de vista del veintisiete de julio de dos mil veintidós (fojas ciento doce a ciento veintisiete), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó** la sentencia de primera instancia, del diez de marzo del dos mil veintidós (fojas setenta y tres a noventa), que declaró **infundada** la demanda.

**1.2. Causales por las cuales se ha declarado procedente el recurso de casación 1.2.1.** Mediante resolución suprema de fecha veinticuatro de octubre de dos mil veintidós (fojas ciento sesenta y siete a ciento setenta y seis del cuaderno de casación formado en esta Sala Suprema), se declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por la empresa demandante **Vega Engenharia Ambiental Sociedad Anónima, Sucursal del Perú**, por las siguientes causales: **a) Infracción normativa por incorrecta aplicación de lo dispuesto por el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta.** Sostiene que no se ha permitido la deducción de pérdidas de ejercicios anteriores en la determinación de la base imponible del Impuesto a la Renta (IR) a los dividendos que las sucursales de empresas domiciliadas en el exterior, deben retener a su matriz; a pesar de que dicha norma parte de la premisa de que el monto de distribución a favor de ésta última debe ser de la renta disponible. Sostiene que, la Sala hace una incorrecta interpretación y aplicación de lo que dispone el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del IR. Pues, es claro que la norma está compuesta por tres ejes que hace posible su correcta interpretación y aplicación: i) El momento en que se considera distribuido el dividendo, ii) el monto a distribuir (renta disponible) y la base de cálculo. Respecto al primero, señala que el legislador ha creado una ficción legal en la cual se ha dispuesto el momento en que se entenderán distribuidas las utilidades de una sucursal, pues a nivel societario al ser la sucursal una extensión de su principal, no toma acuerdos para la distribución

de dividendos, o si existiesen, los mismos se tomarían en el exterior por lo que la SUNAT no podría verificar el respectivo acuerdo; motivo por el cual la norma, materia de análisis, dispone que se entenderá realizada la distribución en la fecha de vencimiento del plazo para la presentación de la declaración jurada anual del Impuesto a la Renta de la sucursal. Este primer punto lo único que hace es fijar una fecha en la cual debe verificarse si los otros dos puntos se configuran, para que se entiendan distribuidas las utilidades, lo que resulta lógico, pues como hemos indicado, en el caso de las sucursales en el Perú de sociedades extranjeras, no hay junta general de accionistas en el país que acuerde la distribución de las utilidades. Esa es la única intención o ratio legis del artículo 56 de la Ley del IR, y que por tanto dicha norma no pretende crear un Impuesto a la Renta especial para las sucursales de empresas extranjeras. Precisa, que se debe tener presente que la renta disponible es aquella con la que cuenta el contribuyente después de atender sus necesidades en el desarrollo de sus actividades económicas y que, de quedar una utilidad, son las que beneficiarían a la matriz de la sucursal, por lo que para determinar dicha renta disponible se debe aplicar, de ser el caso, las pérdidas que generó la sucursal en ejercicios anteriores, pues de no ser así, estaríamos hablando de que en el caso de sucursales el impuesto del 4.1% a la distribución de dividendos se haría aun cuando no hay renta disponible y no estaría gravando las rentas disponibles a favor del titular del exterior, como lo señala el citado inciso e) del artículo 56 citado. El 4.1% en el caso de las sucursales, solo debió aplicarse cuando existan rentas disponibles, pues en ese caso recién se deberá considerar como base de cálculo de dicho impuesto la renta neta de la sucursal, de lo contrario de no existir renta disponible no se deberá considerar distribuido los dividendos pues se estaría asumiendo que la norma estaría gravando utilidades que no se han generado, creándose una presunción de existencia de dividendos no establecida expresamente en la Ley, lo que resulta a todas luces ilegal y confiscatorio y violatorio del principio de reserva legal. **b) Infracción normativa por vulneración al derecho de igualdad, a la no confiscatoriedad y a la reserva legal, establecidos por el artículo 74 de la Constitución Política del Estado.** Precisa que, a raíz de la incorrecta aplicación, por parte de la Sala, del segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del IR se estaría violando los derechos a la igualdad, a la no confiscatoriedad y a la reserva legal establecidos por el artículo 74 de la Constitución Política del Estado, situación que no solo afecta a la propia matriz, quien tendría que tributar vía retención sobre una renta presunta e irreal, sino también a la sucursal, pues si no hay pago a la matriz, por no haber renta disponible, no puede haber retención, lo que genera que la sucursal, producto de la ficción legal, sea quien termine desembolsando el pago del impuesto. Sostiene que, se ha vulnerado el derecho a la igualdad, y para ello hace mención a diversas sentencias del Tribunal Constitucional, recaídos en los Expedientes número 0042-2005-AI/TC, 5970-2006-PA/TC, 03525-2011-PA/TC, 0048-2004-PI/TC, 4587-2004-AA/TC, 012111-2006-AA/TC y 04168-2006-PA/TC. Señala, que la Sala Superior, realizó un trato desigual al permitir la deducción de pérdidas para las personas jurídicas constituidas en el país a fin de determinar la base de cálculo del impuesto sobre los dividendos que deben retener a sus accionistas y negar tal deducción con respecto a las sucursales de empresas constituidas en el extranjero, desconociendo su derecho a la deducción de pérdidas pese a que la regulación en ambos casos es esencialmente la misma. Señala, que la Sala Superior realizó una errónea interpretación adoptada por los entes administrativos y jurisdiccionales mencionados en torno al sentido del inciso e) del segundo párrafo del artículo 56 de la Ley al IR, lo que contraviene manifiestamente el principio y derecho a la igualdad, pues, convalida un tratamiento tributario diferenciado para los mismos contribuyentes, tan solo por tratarse de una sucursal de una empresa constituida en el extranjero y la otra una persona jurídica constituida en el país, en abierta contravención al reconocimiento de ambos como contribuyentes con iguales derechos y obligaciones para fines del IR. Alega la vulneración al derecho de no confiscatoriedad regulada en el artículo 74 de la Constitución, la cual prescribe: "Ningún tributo tendrá efecto confiscatorio". Como vemos, podría pensarse que es algo contradictorio el reconocimiento de este principio cuando justamente el Estado, en el ejercicio de su poder tributario lo que hace es crear normas que traen como consecuencia una disminución del alcance de la propiedad de los contribuyentes. Así, el término confiscar puede crear confusión y llevar a pensar que el principio de no confiscatoriedad prohíbe todo tipo de exacción de la propiedad de los sujetos; sin embargo, ello no es así. Es otro el sentido que debemos darle a la prohibición de la confiscatoriedad en el ámbito tributario. Sostiene que, la determinación de un impuesto a los dividendos, desconociendo el arrastre de pérdidas de

ejercicios anteriores, contraviene la realidad económica de las operaciones comerciales y deviene en injustificado. La confiscatoriedad no solo recae sobre la matriz no domiciliada que se ve afectada por un gravamen sobre una renta presunta o irreal, al no permitírsele la deducción de las pérdidas de ejercicio anteriores que hacen que no obtengan resultados positivos sobre el cual deba pagar el Impuesto a la Renta a los dividendos; sino que también recae sobre la propia sucursal, dado que el momento en que se considera distribuido el dividendo a la matriz no domiciliada es una ficción legal, pues nace en la fecha de vencimiento de la declaración anual, fecha en la que no necesariamente se realiza el pago o la remesa de los dividendos o utilidades a la matriz. **II. CONSIDERANDO PRIMERO. Antecedentes del caso** Previo al análisis y evaluación de las causales expuestas en el recurso de casación, es menester realizar un breve recuento de las principales actuaciones procesales: **1.1. Demanda.** El trece de febrero de dos mil veinte (fojas doce; la subsanación está a fojas cuarenta), Vega Engenharia Ambiental S.A., Sucursal del Perú, interpone demanda de acción contencioso administrativa solicitando lo siguiente: Primera pretensión principal: Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09267-3-2019, del quince de octubre de dos mil diecinueve, en el extremo referido al reparo que mantiene el tribunal administrativo del impuesto a la renta a los dividendos (4.1 %), producto del desconocimiento de la aplicación de la deducción de las pérdidas tributarias de ejercicios anteriores, por tratarse de una sucursal. Segunda pretensión principal: Se expida un pronunciamiento de plena jurisdicción en el que se reconozca la improcedencia del reparo que el Tribunal Fiscal mantiene en la Resolución N° 09267-3-2019. Primera pretensión accesoria: Solicita se declare la nulidad de la Resolución de Intendencia N° 0260140130908/SUNAT y de la Resolución de Determinación N° 024-003-0267022 por los reparos que el Tribunal Fiscal mantiene en la Resolución N° 09267-3-2019. Segunda pretensión accesoria: Se ordene a la SUNAT la devolución de cualquier suma de dinero que Vega Engenharia Ambiental S.A. haya realizado o realice a consecuencia del procedimiento de cobranza coactiva que inicie la SUNAT, incluidos los intereses compensatorios de ley. **1.2. Contestación de demanda 1.2.1.** El Procurador Público del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, mediante escrito presentado el dieciséis de mayo de dos mil veinte (fojas cuarenta y dos a sesenta), contesta la demanda solicitando que la demanda sea declarada infundada. Sostiene que la administración tributaria resolvió conforme a ley, al tomar en consideración para efectos de determinar la base de cálculo del impuesto, la renta neta de la demandante obtenida en el ejercicio dos mil doce: S/ 9'281,498.00 (nueve millones doscientos ochenta y un mil cuatrocientos noventa y ocho soles con cero céntimos), sin considerar las pérdidas de ejercicios anteriores, base sobre la cual se aplicó la tasa de 4,1%. Asimismo, precisa que el inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta contiene una regulación especial del impuesto a la renta aplicable a las sucursales en el país de entidades constituidas en el exterior en el supuesto de distribución de utilidades a favor de la casa matriz o titular del exterior, por la cual se fija el nacimiento de la obligación tributaria y la determinación de su base de cálculo. Además, el tratamiento tributario se justifica en que, si bien para efectos del impuesto a la renta, la sucursal en el país de una empresa no domiciliada se considera independiente a su casa matriz, siendo esta la beneficiaria o perceptora de las utilidades que remesa la sucursal, desde el punto de vista societario se trata de la misma entidad o persona jurídica, por lo que no existe acuerdo de distribución de utilidades; y, en ese sentido, el Tribunal Fiscal considera que el legislador establece el momento en que debe entenderse efectuada la distribución y cómo se determina el monto de la distribución, mediante el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta. Por ello, en mérito a la ficción legal prevista en dicha norma, se considera como monto de la distribución la renta disponible a favor del titular del exterior, entendiéndose esta como la renta neta de la sucursal incrementada con los ingresos por intereses exonerados y dividendos u otras formas de distribución de utilidades u otros conceptos disponibles. **1.2.2.** La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), mediante escrito presentado el veintitrés de junio de dos mil veinte (fojas sesenta y dos a setenta), contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada. Sostiene que no existe base legal expresa en el literal e) del artículo 56 ni en el artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta que señale que para efectos de la determinación de la renta neta que ha sido generada por la empresa sucursal (persona jurídica domiciliada en el Perú) se deben deducir las pérdidas generadas por esta compañía en los años anteriores. En ese sentido, considera que el reparo efectuado por la administración tributaria ha sido conforme a derecho en mérito a una interpretación literal de la norma

tributaria establecida en el inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta, toda vez que la referida ley sí regula los alcances de la “renta neta” en el primer párrafo de su artículo 37, el cual no incluye la pérdida de ejercicios anteriores. Por último, precisa que el artículo 50 de la Ley del Impuesto a la Renta no regula la definición de “renta neta”, sino que establece una disposición adicional para la compensación de pérdidas de ejercicios anteriores. **1.3. La sentencia de primera instancia**, emitida por el Décimo Octavo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha diez de marzo de dos mil veintidós (fojas setenta y tres a noventa), declaró **infundada** la demanda. El Juzgado fundamentó su decisión en los siguientes argumentos principales: El impuesto a la renta a los dividendos del no domiciliado es un impuesto independiente del impuesto a la renta de tercera categoría, siendo que el derecho de compensar la pérdida neta total de tercera categoría es exclusivo de las sucursales, agencias u otros establecimientos permanentes de empresas unipersonales y sociedades de los domiciliados en el país; por ende, las personas jurídicas no domiciliadas en el país están sujetas al impuesto a la renta con la tasa de 4,1%, por los dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades que reciban de empresas o sociedades domiciliadas en el país. En consecuencia, establece que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09267-A-2019 no se encuentra incurra en alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 10 de la Ley N° 27444 y, por ende, el proceder de la administración se encuentra arreglado a derecho, por lo que no se puede amparar las pretensiones planteadas. Así, habiéndose determinado la legalidad del reparo por impuesto a la renta de los dividendos de 4.1%, producto del desconocimiento de la aplicación de la deducción de las pérdidas tributarias de ejercicios anteriores por tratarse de una sucursal y al no resultar atendibles las pretensiones principales, corresponde desestimar también sus pretensiones accesorias, de conformidad al artículo 87 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente en el proceso contencioso administrativo. **1.4. La sentencia de vista** emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha veintiseis de julio de dos mil veintidós (fojas ciento doce a ciento veintisiete), **confirmó** la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda. Expresa la Sala Superior entre sus principales razonamientos: No existe base legal expresa en el literal e) del artículo 56 ni en el artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta que señalen que para efectos de la determinación de la renta neta que ha sido generada por la empresa sucursal (persona jurídica domiciliada en el Perú) se deben deducir las pérdidas generadas por esta compañía en los años anteriores. En ese sentido, no se aprecia que el reparo efectuado por la administración haya sido contrario a derecho, en mérito a una interpretación literal de la norma tributaria establecida en el inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta, toda vez que la Ley del Impuesto a la Renta sí regula los alcances de la “renta neta” en el primer párrafo de su artículo 37, el cual no incluye la pérdida de ejercicios anteriores. Por consiguiente, el impuesto a los dividendos es un impuesto independiente del impuesto a la renta de tercera categoría, siendo que el derecho de compensar las pérdidas de ejercicios anteriores establecido en el artículo 50 de la Ley del Impuesto a la Renta es solamente atribuible a la sucursal domiciliada en el país, quien es contribuyente del impuesto a la renta de tercera categoría, y no para la determinación de la base imponible del impuesto a los dividendos, presunto establecido en el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta; por lo que el reparo efectuado por la administración tributaria se encuentra arreglado a ley. Asimismo, se señala que no se advierte vulneración de la norma VIII del título preliminar del Código Tributario en la medida que ni el Tribunal Fiscal ni la administración tributaria han efectuado una interpretación extensiva de la norma; por el contrario, en virtud del principio de legalidad, han cumplido con aplicar al caso concreto las normas pertinentes para la determinación correcta de la obligación tributaria, como agente de retención. Respecto a la supuesta vulneración del principio de no confiscatoriedad y del principio de inviolabilidad del derecho a la propiedad, alegada por la demandante, no corresponde su evaluación, dado que el sujeto o contribuyente del impuesto a los dividendos no es domiciliado en la matriz de la recurrente y no esta última. En tal sentido, concluye que la resolución administrativa ha resuelto conforme a ley y no se encuentra inmersa en causal de nulidad, por lo que la demanda debe ser desestimada y, habiendo la instancia inferior fallado en el mismo sentido, corresponde confirmar la resolución venida en grado. **SEGUNDO. Consideraciones previas sobre el recurso de casación 2.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el

recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo en lo decidido. **2.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial. La corte de casación efectúa el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”<sup>2</sup>, y revisa si los casos particulares resolvieron de acuerdo a la normatividad jurídica. Así, corresponde a los jueces de casación cuidar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **2.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **2.4.** Ahora bien, por causal de casación, se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso<sup>3</sup>, debiendo sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **TERCERO. Pronunciamiento respecto de las infracciones normativas de carácter material 3.1.** Debemos partir señalando que si bien, conforme a la resolución suprema, se ha declarado procedente el recurso de casación por las infracciones normativas en forma independiente, esto es: i) infracción normativa por incorrecta aplicación de lo dispuesto por el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta; y ii) infracción normativa por vulneración del derecho a la igualdad, a la no confiscatoriedad y a la reserva legal, establecidos por el artículo 74 de la Constitución Política del Perú; no es menos cierto, que ellas guardan estrecha relación, por lo que, en aplicación del principio de concentración y dirección procesal todas las denuncias materiales merecerán un pronunciamiento en conjunto. **3.2.** En tal contexto, respecto al error que sostiene la infracción normativa por interpretación errónea, la doctrina ha señalado: Habrá interpretación errónea cuando la Sala Jurisdiccional en su resolución le da a la norma un sentido que no tiene: aplica la norma pertinente al caso, pero le otorga un sentido diferente. La interpretación errónea de la norma es una forma de violarla [...] la interpretación errónea de una norma sustantiva por la Sala Especializada, al resolver el litigio, importa denunciar la atribución de un sentido que no tiene la norma o de restringir o extender indebidamente sus alcances. <sup>4</sup> Así, estaremos frente a esa forma de infracción cuando la norma legal elegida para la solución de la controversia es la correcta, reconociéndose su existencia y validez para la solución del caso; sin embargo, la interpretación que precisa el juzgador es errada, al otorgarle un sentido y alcance que no tiene. **3.3.** Respecto a la infracción normativa por **aplicación indebida**, la doctrina señala que: hay aplicación indebida cuando se actúa una norma impertinente a la relación fáctica establecida en el proceso. El Juez ha errado en la elección de la norma, ha errado en el proceso de establecer la relación de semejanza o de diferencia que existe entre el caso particular concreto, jurídicamente calificado y la hipótesis de la norma.<sup>5</sup> Por su parte, Carrión Lugo precisa que esta infracción se puede presentar no solo en el supuesto antes descrito, sino en otros, tales como: a) Cuando se aplica al caso una norma que no lo regula, dejando de observar la norma verdaderamente aplicable, la cual es violada lógicamente por inaplicación. Es decir, se aplica una norma impertinente en vez de la que jurídicamente corresponde. [...] b) Cuando se aplica al caso materia del litigio una norma derogada en sustitución de la vigente. c) Cuando no se aplica una norma jurídica nacional por entender que la norma aplicable es la extranjera, [...] d) [...] cabe la causal consistente en la aplicación indebida del



principio relativo a la jerarquía de las normas [...] e) Finalmente, [...] se subsume el caso en que una sentencia resuelva un litigio aplicando una norma en sentido contrario a su propio texto.<sup>6</sup> **3.4.** Con las precisiones doctrinales anotadas, tenemos que la factibilidad del control de las decisiones judiciales que se otorga a este tribunal de casación comporta que cualquier imputación que se formule al fallo objeto del recurso extraordinario, dirigida específicamente a impugnar el juzgamiento concreto hecho por el sentenciador sobre la aplicación o interpretación de la norma jurídica, debe partir de una evaluación conjunta e integral de la sentencia de vista, a la luz de las mismas normas jurídicas cuyas infracciones se invocan y en el contexto de los hechos probados, para así establecer si se ha incurrido o no en las causales materiales denunciadas. **CUARTO.** A fin de emitir pronunciamiento sobre las infracciones normativas denunciadas, se debe citar las premisas fácticas (hechos) fijadas por las instancias de mérito (conforme al expediente administrativo): **4.1.** La administración tributaria, mediante Carta N° 140023469208-01-SUNAT<sup>7</sup> y Requerimiento N° 0221140013777<sup>8</sup>, de fecha veintiséis de setiembre de dos mil catorce requirió a la empresa demandante presentar y/o exhibir o proporcionar la información y/o documentación correspondiente a i) la declaración anual del impuesto a la renta; ii) pagos correspondientes al impuesto a la renta por distribución de dividendos y otras formas de distribución de utilidades efectuadas por sucursales u otro tipo de establecimientos permanentes de personas jurídicas no domiciliadas; iii) determinación de la base de cálculo del impuesto, según lo establecido en el literal e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta, así como proporcionar el análisis de los intereses exonerados del impuesto a la renta, dividendos u otras formas de distribución de utilidades u otros conceptos disponibles que hubiera generado en el ejercicio fiscalizado; iv) libros contables, diario o libro diario de formato simplificado, mayor, caja y bancos, inventarios y balances, balance de comprobación analítico; y v) libro de actas de Junta General de Accionistas o libro de actas de Directorio. **4.2.** En el Resultado del Requerimiento N° 0221140013777<sup>9</sup>, de fecha dieciséis de octubre de dos mil catorce, la administración tributaria concluye que la ahora empresa demandante cumplió con exhibir PDT renta anual de tercera categoría, libro mayor, caja de bancos, diario e inventarios y balances, mas no exhibió los pagos correspondientes al impuesto a la renta por distribución de dividendos u otras formas de distribución de utilidades efectuada por sucursales u otro tipo de establecimientos permanentes de personas jurídicas no domiciliadas. Asimismo, la actora manifiesta no estar afecta al tributo de renta por distribución de dividendos, no exhibió y alegó no estar obligada a llevar libro de actas al sistema sucursal, del mismo modo que no lleva libros electrónicos en el periodo fiscalizado. **4.3.** Como resultado de lo anterior, la administración tributaria emitió la Resolución de Determinación N° 024-003-0267022<sup>10</sup>, de fecha veintinueve de enero de dos mil quince, y reparó la base imponible del impuesto a la renta -retención a las dividendos de no domiciliados por el periodo fiscal de abril dos mil trece. **4.4.** Mediante Resolución de Intendencia N° 0260140130908/SUNAT<sup>11</sup>, de fecha treinta de setiembre de dos mil quince, la administración tributaria resuelve declarar infundada la reclamación formulada por la ahora actora contra la Resolución de Determinación N° 024-003-0267022. **4.5.** Posteriormente, la empresa demandante interpone recurso de apelación<sup>12</sup> mediante escrito de fecha tres de noviembre de dos mil quince, que fue resuelto por Resolución del Tribunal Fiscal N° 09267-3-2019<sup>13</sup>, del quince de octubre de dos mil diecinueve. En ella, el colegiado resolvió confirmar la Resolución de Intendencia N° 0260140130908/SUNAT, del treinta de setiembre de dos mil quince. En tal sentido, se advierte que a la empresa recurrente se le inició un procedimiento de fiscalización para el cumplimiento de las obligaciones formales y sustanciales relacionadas con la retención del impuesto a los dividendos de no domiciliados correspondiente al periodo tributario abril dos mil trece, y que producto de la fiscalización se determinó un reparo a la base imponible del impuesto de no domiciliados al haber incluido en su cálculo la pérdida del ejercicio dos mil doce. **QUINTO.** Sobre este reparo, la empresa demandante afirma que solo habrá base de cálculo para la distribución de los dividendos si existe "renta disponible", es decir, para ella es preciso que exista renta que se pueda distribuir al titular del exterior, y tal distribución no es posible si existen pérdidas, toda vez que se determina en función de la renta neta del ejercicio que se trate, esto es, del resultado tributario compuesto por el resultado económico de ese ejercicio de la sucursal o establecimiento permanente más las adiciones y deducciones que deban efectuarse por las discrepancias entre las normas contables y tributarias. Por su parte, la administración tributaria y el Tribunal Fiscal consideran que el impuesto a los dividendos es un impuesto independiente del impuesto a la renta de tercera categoría; y el derecho de compensar las pérdidas de ejercicios

anteriores es solamente atribuible a la sucursal domiciliada en el país, quien es contribuyente del impuesto a la renta, y no se puede emplear para la determinación de la base imponible del impuesto a los dividendos, presuntamente establecido en el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta. En ese sentido, tenemos que la controversia consiste en determinar si el reparo al impuesto por distribución de dividendos del periodo abril de dos mil trece se ha efectuado de acuerdo al segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta. **SEXTO.** En tal contexto, a fin de establecer si han existido las infracciones normativas denunciadas, debemos partir citando los contenidos normativos, para luego relacionarlos con los hechos con relevancia jurídica materia del presente caso, fijados por las instancias de mérito. Así, tenemos: - El inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta (aplicable por temporalidad) establece que: El impuesto a las personas jurídicas no domiciliadas en el país se determinará aplicando las siguientes tasas: [...] e) En el caso de sucursales u otro tipo de establecimientos permanentes de personas jurídicas no domiciliadas se entenderán distribuidas las utilidades en la fecha de vencimiento del plazo para la presentación de la declaración jurada anual del Impuesto a la Renta, considerándose como monto de la distribución, la renta disponible a favor del titular del exterior. La base de cálculo comprenderá la renta neta de la sucursal u otro tipo de establecimiento permanente incrementada por los ingresos por intereses exonerados y dividendos u otras formas de distribución de utilidades u otros conceptos disponibles, que hubiese generado en el ejercicio menos el monto del impuesto pagado conforme al artículo anterior. - El artículo 74 de la Constitución Política del Perú establece que: Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio. Las leyes de presupuesto y los decretos de urgencia no pueden contener normas sobre materia tributaria. Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del primero de enero del año siguiente a su promulgación. No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo. **SÉPTIMO.** Orientados precisamente a determinar si en el caso concreto se han aplicado incorrectamente e interpretado erróneamente las normas que se denuncia en el recurso de casación, es menester señalar lo siguiente: **7.1.** Como bien lo ha establecido el Tribunal Fiscal en la resolución administrativa impugnada, las sucursales de empresas unipersonales, sociedades y entidades de cualquier naturaleza constituidas en el exterior son consideradas **personas jurídicas domiciliadas**. Las empresas unipersonales, las sociedades y las entidades de cualquier naturaleza, constituidas en el exterior, que en cualquier forma perciban renta de fuente peruana, son consideradas **personas jurídicas no domiciliadas**, siendo que el impuesto a la renta de estas últimas recae solo sobre las rentas de fuente peruana, entre las que se encuentran 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, siendo la tasa del impuesto vigente para el periodo acotado el 4.1%, que se paga vía retención. En el presente caso, la empresa Vega Ingenieria Ambiental S.A. (matriz), tiene como actividad principal la construcción de edificios; con la finalidad de desarrollar actividades en el Perú, inscribió como sucursal a Vega Ingenieria Ambiental S.A. en el Registro Único de Contribuyentes - RUC<sup>14</sup>. **7.2.** No obstante, cabe precisar que, de acuerdo al inciso a) del artículo 7 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta (aplicable por temporalidad), se consideran domiciliadas en el país a las sucursales de personas jurídicas no domiciliadas, caso en el cual la condición de domiciliada alcanza a la sucursal en cuanto a su renta de fuente peruana. Asimismo, el segundo párrafo del artículo 6 de la Ley del Impuesto a la Renta dispone que, en caso de contribuyentes no domiciliados en el país, de sus sucursales, agencias o establecimientos permanentes, el impuesto recae solo sobre las rentas gravadas de fuente peruana. Del mismo modo, el inciso b) del artículo 5 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta establece que los contribuyentes no domiciliados en el país tributarán por la totalidad de sus rentas de fuente peruana. **7.3.** Bajo el esquema argumental glosado en los anteriores considerando, queda claro que la sucursal de una matriz no domiciliada para efectos tributarios se considera persona jurídica domiciliada en el Perú, que tiene

autonomía tributaria respecto de su matriz y tributa sobre la totalidad de sus rentas de fuente peruana; así, teniendo en cuenta los antecedentes administrativos descritos en el considerando cuarto de este pronunciamiento, corresponde establecer si la Sala Superior incurrió o no en las infracciones normativas alegadas por la empresa recurrente en el recurso de casación. **OCTAVO.** Para tal fin, se tiene que el inciso d) del artículo 9 de la Ley del Impuesto a la Renta 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: [...] d) 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, o cuando el Fondo de Inversión, Fondo Mutuo de Inversión en Valores, Patrimonios Fideicometidos o el fiduciario bancario que los distribuya, pague o acredite se encuentren constituidos o establecidos en el país. De esta forma, se considera renta de fuente peruana 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. **8.1.** Por su parte, el inciso a) del artículo 24-A de la Ley del Impuesto a la Renta establece que para los efectos del impuesto se entiende por dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades las utilidades que las personas jurídicas a que se refiere el artículo 14<sup>15</sup> de la misma ley distribuyan entre 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. **8.2.** El artículo 24-B de la referida ley establece que, para los efectos de la aplicación del impuesto, los dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades en especie, se computarán por el valor de mercado que corresponda atribuir a los bienes a la fecha de su distribución. Las personas jurídicas que perciban dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades de otras personas jurídicas, no las computarán para la determinación de su renta imponible. 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 en la forma que en los aludidos artículos se determina. **8.3.** El artículo 76 del mismo cuerpo legal señala 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 para las obligaciones de periodicidad mensual, los impuestos a que se refieren los artículos 54 y 56 de esta ley, según sea el caso". Ello quiere decir que, al tener el impuesto de cargo del sujeto no domiciliado carácter definitivo, no cabe la posibilidad de imputar las pérdidas originadas en rentas de fuente peruana de un domiciliado (sucursal de persona jurídica no domiciliada). **8.4.** El artículo 50<sup>16</sup> de la Ley del Impuesto a la Renta señala que los contribuyentes domiciliados en el país podrán compensar la pérdida neta total de tercera categoría de fuente peruana que registren en un ejercicio gravable imputándola contra la renta neta de tercera categoría, según la opción prevista en los incisos a) y b) de la norma. Como se observa, este artículo distingue dos características en el sujeto con derecho de compensar pérdidas: i) ser contribuyente y ii) estar domiciliado en el Perú. **8.5.** Así, en lo que respecta a las sucursales u otro tipo de establecimientos permanentes de personas jurídicas no domiciliadas, estas deben cumplir estas características —i) ser contribuyentes y ii) estar domiciliadas en el Perú— cuando realizan la determinación de su renta neta de tercera categoría como sujeto de tributo y no cuando actúan en calidad de sujeto responsable según lo señalado en el inciso c) del artículo 71<sup>17</sup> de la Ley del Impuesto a la Renta, debido a que en este caso el contribuyente es el no domiciliado que tiene domicilio en el exterior. **8.6.** De esta manera, el Tribunal Fiscal en las Resoluciones N° 02874-3-2017 y N° 04148-3-2017, para efectos del impuesto a la renta que grava la distribución de dividendos, ha establecido que el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta contiene una regulación especial por la cual las utilidades se entienden distribuidas a favor del titular del exterior, en la fecha de vencimiento del plazo para la presentación de la declaración jurada anual del impuesto a la renta; y se considera como monto de la distribución la renta disponible a favor del titular del exterior, entendiéndose esta como la renta neta de la sucursal incrementada con los ingresos por intereses exonerados y dividendos u otras formas de distribución de utilidades u otros conceptos disponibles, que hubiese generado en el ejercicio, menos el monto del impuesto pagado conforme al artículo 55<sup>18</sup> de la citada ley. **8.7.** En ese sentido, atendiendo a la regulación especial del impuesto a la renta aplicable a las sucursales en el país de entidades constituidas en el exterior, en el supuesto de dividendos y cualquier otra forma de distribución de utilidades

a favor de estas últimas, recogida en el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta, como bien lo ha determinado el Tribunal Fiscal en la resolución administrativa impugnada, la base de cálculo del impuesto está constituida por la renta neta del ejercicio de la sucursal, entendiéndose esta como resultado tributario, a la que se agregan otros conceptos señalados en la citada norma y se descuenta el pago por el impuesto a la renta de tercera categoría; en consecuencia, no deben considerarse para la base de cálculo del impuesto las pérdidas de ejercicios anteriores generadas por la sucursal. **8.8.** Por ende, este tratamiento tributario se justifica en que, si bien para efectos del impuesto a la renta la sucursal en el país de una empresa no domiciliada se considera independiente de su casa matriz, siendo esta última la beneficiaria o perceptora de las utilidades que remesa la sucursal, desde el punto de vista societario se trata de la misma entidad o persona jurídica, por lo que no existe acuerdo de distribución utilidades y, en ese sentido, el legislador establece el momento en que debe entenderse efectuada la distribución y cómo se determina el monto de la distribución, mediante el segundo párrafo del inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta, la cual además no considera ni atribuye como derecho del no domiciliado la imputación de las pérdidas tributarias en la determinación de la renta neta. En ese sentido, en mérito a la ficción legal prevista en dicha norma, se considera como monto de la distribución la renta disponible a favor del titular del exterior, entendiéndose esta como la renta neta de la sucursal incrementada por los ingresos por intereses exonerados y dividendos u otras formas de distribución de utilidades u otros conceptos disponibles, la que no incluye la compensación de pérdidas de ejercicios anteriores. **8.9.** La Sala Superior, en el mismo razonamiento, ha establecido que, de acuerdo a lo previsto en el inciso e) del artículo 56 de la Ley del Impuesto a la Renta, la base de cálculo comprenderá la renta neta de la sucursal, incrementada con los ingresos por intereses exonerados y dividendos u otras formas de distribución de utilidades u otros conceptos disponibles que hubieren generado en el ejercicio, menos el impuesto pagado; y precisa que se debe entender como renta de la sucursal lo previsto en el artículo 37 del mismo cuerpo legal, como el resultado de deducir a la renta bruta los gastos necesarios para producir y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancia de capital. **8.10.** En esa línea de pensamiento y teniendo en cuenta lo desarrollado en el considerando anterior, queda claro que la sentencia de vista no es ajena a la normativa invocada ni la desconoce o la interpreta en un sentido o contenido que ella no prevé. En efecto, la Sala Superior ha coincidido con lo resuelto en el Juzgado de primera instancia, así como con lo advertido a nivel administrativo, en el sentido de que la renta neta de la sucursal incrementada con los ingresos por intereses exonerados y dividendos u otras formas de distribución de utilidades u otros conceptos disponibles, no incluye la compensación de pérdidas de ejercicios anteriores. Por tanto, las alegaciones de la parte recurrente no pueden servir como sustento de las infracciones normativas denunciadas, tanto más si la Sala Superior ha practicado un correcto control jurídico de las actuaciones de SUNAT y la efectiva tutela de los derechos de la demandante. **NOVENO.** Estando a lo expuesto precedentemente, se concluye que la Sala de mérito no ha incurrido en infracción de las normas denunciadas y la decisión de Sala Superior es acorde a derecho y a justicia, por lo que corresponde declarar infundado el recurso de casación. III. DECISIÓN Por tales consideraciones, **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Vega Engenharia Ambiental Sociedad Anónima, Sucursal del Perú**, del nueve de agosto de dos mil veintidós (fojas ciento treinta y siete a ciento sesenta y cuatro). En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista, del veintisiete de julio de dos mil veintidós (fojas ciento doce a ciento veintisiete), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; en los seguidos por **Vega Engenharia Ambiental Sociedad Anónima, Sucursal del Perú**, contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre acción contencioso administrativa. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Bustamante Zegarra. **SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDIA.**

<sup>1</sup> En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

<sup>2</sup> HITTERS, Juan Carlos (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

<sup>3</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

- <sup>4</sup> CARRIÓN LUGO, Jorge (2003). El recurso de casación en el Perú. Segunda edición. Volumen I. Lima, Editora Jurídica Grijley, p. 5.
- <sup>5</sup> SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel (1999). El recurso de casación civil: praxis. Lima, Cultural Cuzco Editores; p. 62.
- <sup>6</sup> CARRIÓN LUGO, Jorge (2001). "El recurso de casación". En *Iustitia et Ius*, año 1, N° 1; pp. 33 y 34.
- <sup>7</sup> Folios 236 del archivo que corresponde al expediente judicial electrónico.
- <sup>8</sup> Folios 243 del archivo que corresponde al expediente judicial electrónico.
- <sup>9</sup> Folios 245 a 248 del archivo que corresponde al expediente judicial electrónico.
- <sup>10</sup> Folios 223 del archivo que corresponde al expediente judicial electrónico.
- <sup>11</sup> Folios 175 del archivo que corresponde al expediente judicial electrónico.
- <sup>12</sup> Folios 153 del archivo que corresponde al expediente judicial electrónico.
- <sup>13</sup> Folios 117 del archivo que corresponde al expediente judicial electrónico.
- <sup>14</sup> Véase folio 3 del archivo que corresponde al expediente judicial electrónico.

#### <sup>15</sup> Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 14. Son contribuyentes del impuesto las personas naturales, las sucesiones indivisas, las asociaciones de hecho de profesionales y similares y las personas jurídicas. También se considerarán contribuyentes a las sociedades conyugales que ejercieran la opción prevista en el Artículo 16° de esta Ley.

Para los efectos de esta Ley, se considerarán personas jurídicas, a las siguientes:

- Las sociedades anónimas, en comandita, colectivas, civiles, comerciales de responsabilidad limitada, constituidas en el país.
- Las cooperativas, incluidas las agrarias de producción.
- Las empresas de propiedad social.
- Las empresas de propiedad parcial o total del Estado.
- Las asociaciones, comunidades laborales incluidas las de compensación minera y las fundaciones no consideradas en el Artículo 18°.
- Las empresas unipersonales, las sociedades y las entidades de cualquier naturaleza, constituidas en el exterior, que en cualquier forma perciban renta de fuente peruana.
- Las empresas individuales de responsabilidad limitada, constituidas en el país.
- Las sucursales, agencias o cualquier otro establecimiento permanente en el país de empresas unipersonales, sociedades y entidades de cualquier naturaleza constituidas en el exterior.
- Las sociedades agrícolas de interés social.
- Inciso derogado por la Primera Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 27804, publicada el 2.8.2002.
- Las sociedades irregulares previstas en el Artículo 423° de la Ley General de Sociedades; la comunidad de bienes; joint ventures, consorcios y otros contratos de colaboración empresarial que lleven contabilidad independiente de la de sus socios o partes contratantes.

El titular de la empresa unipersonal determinará y pagará el Impuesto a la Renta sobre las rentas de las empresas unipersonales que le sean atribuidas, así como sobre la retribución que dichas empresas le asignen, conforme a las reglas aplicables a las personas jurídicas.

En el caso de las sociedades irregulares previstas en el Artículo 423 de la Ley General de Sociedades, excepto aquellas que adquieren tal condición por incurrir en las causales previstas en los numerales 5 y 6 de dicho artículo; comunidad de bienes; joint ventures, consorcios y demás contratos de colaboración empresarial que no lleven contabilidad independiente, las rentas serán atribuidas a las personas naturales o jurídicas que las integran o que sean parte contratante.

#### <sup>16</sup> Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 50. Los contribuyentes domiciliados en el país podrán compensar la pérdida neta total de tercera categoría de fuente peruana que registren en un ejercicio gravable, con arreglo a alguno de los siguientes sistemas:

a. Compensar la pérdida neta total de tercera categoría de fuente peruana que registren en un ejercicio gravable imputándola año a año, hasta agotar su importe, a las rentas netas de tercera categoría que obtengan en los cuatro (4) ejercicios inmediatos posteriores computados a partir del ejercicio siguiente al de su generación. El saldo que no resulte compensado una vez transcurrido ese lapso, no podrá computarse en los ejercicios siguientes.

b. Compensar la pérdida neta total de tercera categoría de fuente peruana que registren en un ejercicio gravable imputándola año a año, hasta agotar su importe, al cincuenta por ciento (50%) de las rentas netas de tercera categoría que obtengan en los ejercicios inmediatos posteriores. En ambos sistemas, los contribuyentes que obtengan rentas exoneradas deberán considerar entre los ingresos a dichas rentas a fin de determinar la pérdida neta compensable.

Adicionalmente, en ambos sistemas las pérdidas de fuente peruana provenientes de contratos de Instrumentos Financieros Derivados con fines distintos a los de cobertura sólo se podrán compensar con rentas netas de fuente peruana originadas por la contratación de Instrumentos Financieros Derivados que tengan el mismo fin. Lo dispuesto en este párrafo no es aplicable a las empresas del Sistema Financiero reguladas por la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros – Ley N° 26702, en lo que se refiere a los resultados provenientes de Instrumentos Financieros Derivados celebrados con fines de intermediación financiera. La opción del sistema aplicable deberá ejercerse en la oportunidad de la presentación de la Declaración Jurada Anual del Impuesto a la Renta. En caso que el contribuyente obligado se abstenga de elegir uno de los sistemas de compensación de pérdidas, la Administración aplicará el sistema a). Efectuada la opción a que se refiere el párrafo anterior, los contribuyentes se encuentran impedidos de cambiar de sistema, salvo en el caso en que el contribuyente hubiera agotado las pérdidas acumuladas de ejercicios anteriores.

La Superintendencia Nacional de Administración Tributaria – SUNAT fiscalizará las pérdidas que se compensen bajo cualquiera de los sistemas señalados en este artículo, en los plazos de prescripción previstos en el Código Tributario.

#### <sup>17</sup> Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 71. Son agentes de retención:

[...]

c) Las personas o entidades que paguen o acrediten rentas de cualquier naturaleza a beneficiarios no domiciliados.

#### <sup>18</sup> Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 55. El impuesto a cargo de los perceptores de rentas de tercera categoría domiciliadas en el país se determinará aplicando la tasa del treinta por ciento (30%) sobre su renta neta.

C-2201944-25

## CASACIÓN N° 20700-2022 LIMA

### TEMA: CRÉDITO FISCAL

**SUMILLA:** El literal a) del artículo 18 de la Ley del Impuesto General a las Ventas regula claramente la aplicación, a efectos del derecho a crédito fiscal, de la Ley del Impuesto a la Renta, por lo que esta última norma resulta aplicable para complementar los requisitos sustanciales del mismo; además, no se puede alegar una aplicación de retroactividad benigna respecto del Decreto Legislativo N° 1311, cuando en la sentencia de vista se ha efectuado una aplicación inmediata de la norma, pues la notificación de las resoluciones de multa se produjo durante la vigencia del mencionado decreto legislativo. **PALABRAS CLAVE:** crédito fiscal, retroactividad benigna, aplicación inmediata de la norma

Lima, uno de junio de dos mil veintitrés

**LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA** La causa veinte mil setecientos guion dos mil veintidós; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1.1. OBJETO DEL RECURSO DE CASACIÓN** Se trata del recurso de casación interpuesto por **i)** el representante de la **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, de fecha quince de junio de dos mil veintidós (fojas novecientos diecisiete a novecientos treinta y ocho del expediente judicial electrónico – EJE<sup>1</sup>); **ii)** el Procurador Público Adjunto del **Ministerio de Economía y Finanzas (MEF)**, en **representación del Tribunal Fiscal**, de fecha dieciséis de junio de dos mil veintidós (fojas novecientos sesenta y nueve a novecientos ochenta y uno); y **iii)** la **Empresa Minera Paragsha Sociedad Anónima Cerrada**, del dieciséis de junio de dos mil veintidós (fojas novecientos ochenta y tres a mil setenta y seis), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veintiuno, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil veintidós (fojas ochocientos noventa y siete a novecientos ocho), expedida por la Sexta Sala en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó** la sentencia la sentencia apelada, emitida por resolución número doce, del veintiuno de enero de dos mil veintidós, que declaró **fundada en parte** la demanda. **1.2. Causales por las cuales se han declarado procedentes los recursos de casación 1.2.1.** Mediante resolución suprema de fecha veintiuno de setiembre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos sesenta y cinco del cuaderno de casación), se declararon **procedentes** los recursos de casación interpuestos, por las siguientes causales: Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria **a) Vulneración de las normas que regulan la cosa decidida.** La recurrente destaca que la demandante no acusó la aplicación del principio de retroactividad benigna en ninguna etapa del procedimiento administrativo, y fue recién en vía judicial, que exigió la aplicación del referido principio. Por lo tanto, al no haberse impugnado en sede administrativa los actos y resoluciones emitidas en dicha sede, en lo que atañe a tal extremo, los referidos pronunciamientos adquirieron firmeza y ya no pueden ser revisados por el Poder Judicial, pues de lo contrario se vulneraría la cosa decidida y, por tanto, el debido proceso. **b) Interpretación errónea del artículo 168 del Código Tributario.** La recurrente señala que la Sala Superior interpretó el referido artículo en el sentido de que "las normas que suprimen o reducen infracciones de carácter tributario", de manera que "benefician a los contribuyentes", pueden aplicarse a estos por infracciones cometidas antes de la entrada en vigencia de dichas normas, "en tanto no exista un procedimiento en trámite o ejecución que tenga por finalidad determinar la comisión de la infracción sujeta a modificación normativa". Sin embargo, de una interpretación histórica, sistemática y teleológica, se puede concluir que en materia tributaria está proscrita la retroactividad benigna en absoluto, y que en un caso como el presente, debe aplicarse la norma tributaria que se hallaba vigente al momento en que se cometieron las infracciones. **c) La inaplicación del artículo 103 de la Constitución Política del Perú y de la Norma X del título preliminar del Código Tributario respecto a la aplicación inmediata de la Ley Tributaria.** La recurrente enfatiza que no puede extenderse la excepción de la