



**FACULTADES DE TASACIÓN EN LAS DIVISIONES, CUANDO LA
ASIGNACIÓN O DISTRIBUCIÓN DEL PATRIMONIO SE DEFINE A
VALORES DISTINTOS DE LOS TRIBUTARIOS**

Parte I

**TESIS PARA OPTAR AL GRADO DE
MAGÍSTER EN TRIBUTACIÓN**

**Alumno: Jennifer Queirolo Toro
Profesor Guía: Miguel Ojeda D.**

Santiago, Septiembre 2017

ÍNDICE

1	INTRODUCCIÓN.....	3
1.1	Planteamiento	4
1.1.1	Planteamiento del problema	4
1.1.2	Hipótesis del trabajo.....	5
1.1.3	Objetivos a través de los cuales se conducirá la tesis	5
1.1.4	Explicación de la metodología a desarrollar.....	6
1.2	Marco Teórico	6
1.2.1	Normas que regulan la división de sociedades.	8
1.2.2	Fecha de la división y Disminución de capital.	10
1.2.3	Concepto de patrimonio para efectos de la división.	11
1.2.4	Concepto de tasación y casos en que procede la tasación.....	15
1.2.5	Normativa sobre la tasación en las divisiones.	17
1.2.6	Efectos tributarios de la división de sociedades.....	18
1.2.6.1	Fecha de adquisición de las nuevas acciones o derechos sociales y valor de adquisición de las acciones de una sociedad que nace producto de una división. 18	
1.2.6.2	Situación de los activos y pasivos que se asignan en la división.	20
1.2.6.3	Situación de la depreciación de los bienes del activo fijo	21
1.2.6.4	Enajenación de bienes raíces por parte de empresas que nacen con motivo de la división de sociedades.	21
1.2.7	Análisis de instrucciones relevantes.....	22
1.2.7.1	Circular N° 68, del 28 de noviembre de 1996.	23
1.2.7.2	Circular N° 45 del 16 de julio de 2001.....	24

1 INTRODUCCIÓN

Antes de iniciar el estudio relacionado a uno de los procesos de reorganización de empresas, es necesario señalar que las empresas cumplen un rol fundamental en la economía, organizándose de diversas formas con el objeto de maximizar el uso de los recursos disponibles. En esta constante evolución surgen nuevas necesidades y se plantean nuevos objetivos, lo que involucra iniciar procesos de reorganización tanto internos como externos para incorporar experiencias y obtener ventajas comparativas frente a la competencia.

La reorganización empresarial no ha sido definida en las leyes tributarias, y el legislador se ha limitado a ir regulando de manera paulatina sus diversos aspectos de fondo y de forma. En ese sentido, conocer esa regulación legal y las interpretaciones e instrucciones del Servicio de Impuestos Internos sobre la materia es importante atendido lo frecuente de los procesos de reorganización empresarial y los particulares efectos tributarios que se producen.

Revisaremos por tanto, el tipo de reorganización empresarial denominado divisiones y en particular, las facultades de tasación del Servicio de Impuestos Internos en los procesos de división de sociedades, establecer en este estudio la aplicabilidad de esta facultad al momento de efectuarse las divisiones o si es posible aplicarse en el futuro, ante la venta de los activos que fueron asignados en la división a valores distintos al tributario.

Al respecto, en nuestro derecho, la división de sociedades se encuentra definida en el inciso primero del artículo 94 de la Ley N° 18.046 “Ley de Sociedades Anónimas”, el cual señala que “La división de una sociedad anónima consiste en la distribución de su patrimonio entre sí y una o más sociedades anónimas que se constituyan al efecto, correspondiéndole a los accionistas de la sociedad dividida, la misma proporción en el capital de cada una de las nuevas sociedades que aquella que poseían en la sociedad que se divide.” Esta definición, el Servicio de

Impuestos Internos para efectos tributarios la ha hecho extensiva también a las sociedades de personas.

En términos generales, la división es una reorganización neutra desde una perspectiva tributaria, por corresponder a una especificación de derechos preexistentes, esto es, a mero título declarativo. No obstante, se podrían generar efectos relevantes, los que serán analizados en la presente tesis, en relación a las facultades de tasación que existen en este tipo de reorganización, cuando esta se realiza a valores distintos de los tributarios, en virtud de lo establecido en el artículo 64 del Código Tributario.

Para ello, efectuaremos un análisis de las normas legales principales sobre la materia, las cuales se encontrarán en distintos textos legales, circulares, oficios circulares y jurisprudencia administrativa que puede ilustrar la interpretación práctica que se ha dado a esta materia, citaremos algunas instrucciones de la autoridad, y alguna jurisprudencia judicial, vinculada a nuestro estudio.

1.1 Planteamiento

1.1.1 Planteamiento del problema

De acuerdo con lo establecido en el artículo N°94 de la Ley 18.046 sobre Sociedades Anónimas, las sociedades podrán dividirse distribuyendo su patrimonio entre sí y una o más sociedades anónimas que se constituyen al efecto, correspondiéndole a los accionistas de la sociedad dividida la misma proporción en el capital de cada una de las nuevas sociedades que aquella que poseían en la sociedad que se divide.

Conforme a lo anterior, las divisiones de sociedades podrían estar afectas a la facultad de tasación del Servicio de Impuestos Internos establecida en el artículo N°64 del Código Tributario, siempre y cuando las nuevas sociedades que nazcan

de la división, los activos y pasivos que se les traspasen, no los mantengan registrados al valor tributario que tenían éstos en la sociedad que fue dividida.

Así, el legislador sólo se limitó a precisar que las divisiones de sociedades no serán tasables cuando se realicen a valores tributarios, pero conforme a esto nacen las siguientes interrogantes:

- ¿Tendrá aplicación la tasación establecida en el artículo 64 Código Tributario, si los activos y pasivos no se realizan en sujeción a valores tributarios?
- ¿Se podrá aplicar la tasación en el caso que en el futuro se venda el activo que fue asignado en la división a un valor distinto al tributario, buscando el costo histórico de dichos bienes en la sociedad dividida?

1.1.2 Hipótesis del trabajo

En virtud de las interrogantes planteadas, las hipótesis a validar son las siguientes:

1. El Servicio estaría impedido de tasar en las divisiones, aunque éstas se definan a un valor distinto del tributario, por cuanto en estos procesos no existe enajenación.
2. El costo tributario de los activos y pasivos, operaría con efecto retroactivo, cuando la asignación o distribución del patrimonio se defina a valores distintos al tributario en la división.

1.1.3 Objetivos a través de los cuales se conducirá la tesis

Respecto de las divisiones que se realizan a valores no tributarios, el legislador no es claro en definir la efectividad de la aplicación de la tasación a la fecha de dichas divisiones, motivo por el cual se han definido los siguientes objetivos para este estudio:

1. Comprobar si tiene aplicación la facultad de tasación que establece el artículo 64 del Código Tributario, en los procesos de divisiones.
2. Verificar si es posible aplicar la tasación en el caso que en el futuro se venda el activo que fue asignado en la división a un valor distinto al tributario.
3. En caso que fuese aplicable las normas de tasación, determinar cuál sería el costo tributario para la sociedad que recibió los activos y/o pasivos.

1.1.4 Explicación de la metodología a desarrollar

Nuestra tesis pretende desarrollar la metodología de inferencia deductiva, mediante la cual analizaremos la normativa relacionada a la aplicación de la tasación en las divisiones, cuando estas se realizan a valores distintos a los tributarios, partiendo de lo estipulado en la ley N°18.046 en su artículo 94 sobre divisiones, continuando con lo establecido en el artículo 64 del Código Tributario, y de manera particular con las interpretaciones e instrucciones del Servicio de Impuestos Internos sobre la materia y la jurisprudencia judicial relacionada, desprendiendo de estos los posibles efectos tributarios que implicarían la aplicación de la tasación en este tipo de reorganización empresarial.

1.2 Marco Teórico

En el ámbito tributario, es el Servicio de Impuestos Internos como ente fiscalizador y autoridad administrativa, al que le corresponde velar por la protección de los intereses fiscales, en específico, por el fiel y correcto cumplimiento de todas las obligaciones tributarias, como las que podrían derivar de los procesos de reorganización empresarial como de la denominada “División de Sociedades”. Para estos efectos, la legislación tributaria nacional le ha conferido una serie de facultades para la eficiente fiscalización, contando con una amplia gama de

medios y potestades legales que le permiten comprobar o desvirtuar la veracidad y exactitud de las declaraciones presentadas por los contribuyentes.

Conforme a lo anterior, reviste vital importancia la facultad de comprobar los valores asignados a los bienes u operaciones, cuando dicho valor constituye un elemento necesario para la determinación de la base imponible. Siendo esta comprobación de valores que efectúa la autoridad, la que se denomina en la legislación como la facultad de “tasar”.

La tasación reviste un carácter meramente tributario, por lo que sus efectos y alcances son relativos, y su aplicación debe responder a un procedimiento lógico y estrictamente basado en las normas legales específicas y en los principios del derecho tributario.

Por otra parte, la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, en el artículo 94 se refiere a la división de una sociedad anónima, señalando que esta consiste en la distribución de su patrimonio entre sí y una o más sociedades anónimas que se constituyan al efecto, correspondiéndole a los accionistas de la sociedad dividida, la misma proporción en el capital de cada una de las nuevas sociedades que aquella que poseían en la sociedad que se divide.

A su vez, la jurisprudencia del Servicio de Impuestos Internos, ha indicado expresamente que teniendo presente un pronunciamiento de la Superintendencia de Valores y Seguros, concluye que en el caso de división de una sociedad, la distribución que se hace del patrimonio de la sociedad que se divide, corresponde a la asignación de cuotas de una universalidad jurídica y, consecuentemente, no existe propiamente una transferencia o transmisión de bienes, sino que se trata de una especificación de derechos preexistentes los cuales, en virtud de la decisión societaria adoptada, quedan radicados en una entidad jurídica independiente.

1.2.1 Normas que regulan la división de sociedades.

Respecto de las **sociedades anónimas**, como se ha señalado, la Ley N°18.046 en su artículo 94 señala que la división de una sociedad anónima consiste en, la distribución de su patrimonio entre sí y una o más sociedades anónimas que se constituyan al efecto, correspondiéndole a los accionistas de la sociedad dividida, la misma proporción en el capital de cada una de las nuevas sociedades que aquella que poseían en la sociedad que se divide.

Por su parte, el artículo 95 del mismo texto legal, establece que este tipo de división debe acordarse en junta general extraordinaria de accionistas en la que deberán aprobarse las siguientes materias: La disminución del capital social y la distribución del patrimonio de la sociedad entre ésta y la nueva o nuevas sociedades que se crean; La aprobación de los estatutos de la o de las nuevas sociedades a constituirse, los que podrán ser diferentes a los de la sociedad que se divide, en todas aquellas materias que se indiquen en la convocatoria. Esta aprobación incorpora de pleno derecho a todos los accionistas de la sociedad dividida en la o las nuevas sociedades que se formen.

Conforme a lo anterior, se debe señalar que el acta de la Junta Extraordinaria de Accionistas que acuerda la división, debe ser reducida a escritura pública en el caso de las sociedades anónimas. Estas escrituras deben publicarse en el Diario Oficial e inscribirse en el Registro de Comercio, dentro del plazo de 60 días contados desde la fecha de la escritura.

En relación a las **Sociedades de Personas**, el Servicio de Impuestos Internos mediante el Oficio N°633 de fecha 15 de febrero de 1993, estableció que de acuerdo a las normas de la Ley de la Renta (en adelante "LIR"), específicamente lo dispuesto por el artículo 14, letra A), N°1, letra c) de la ley antes mencionada, y atendiendo a la naturaleza jurídica de las sociedades de personas y las atribuciones de sus socios, no existe impedimento desde el punto de vista

tributario, para que estas sociedades pudieren realizar su división¹, en los mismos términos en que una sociedad anónima se divide, esto es, en forma tal que a los socios en la nueva sociedad les correspondan los mismos derechos y participaciones que tienen en el capital de la sociedad que se divide.

Respecto de las **E.I.R.L.**, cabe señalar que la Ley N° 19.857, a través de su artículo 18, al hacerle aplicables a las E.I.R.L. las mismas disposiciones legales y tributarias que rigen a las sociedades de responsabilidad limitada, a tales entes jurídicos atribuye los mismos efectos legales y tributarios que rigen cuando se fusiona, se divide o se reorganice de otra forma en una sociedad de personas, rigiéndose en la especie todas las instrucciones emitidas por el Servicio de Impuestos Internos sobre la materia.

Finalmente, en cuanto a las **Sociedades por Acciones (Spa)**, cabe señalar que de conformidad con el artículo 424 del Código de Comercio, la sociedad por acciones es una persona jurídica creada por una o más personas mediante un acto de constitución perfeccionado de acuerdo con los preceptos siguientes de ese cuerpo legal, cuya participación en el capital es representada por acciones.

Asimismo, esa norma agrega que la sociedad tendrá un estatuto social en el cual se establecerán los derechos y obligaciones de los accionistas, el régimen de su administración y los demás pactos que, salvo por lo dispuesto por el propio Código de Comercio, podrán ser establecidos libremente. En silencio del estatuto social y de las disposiciones del mismo cuerpo legal, la sociedad se regirá supletoriamente y sólo en aquello que no se contraponga con su naturaleza, por las normas aplicables a las sociedades anónimas cerradas.

Conforme a lo expuesto, es perfectamente posible que una sociedad por acciones sea objeto de división, aplicando en tal caso las normas que sobre el particular contempla la Ley N°18.046, sobre Sociedades Anónimas, en su artículo

¹ Criterio que también ha sido ratificado en los Oficios N°s2.616/1998, 2.407/1999 y 100/2000.

94. Además, es aplicable lo dispuesto en el artículo 95 del mismo texto legal, señalado anteriormente en los párrafos referentes a las sociedades anónimas.

Finalmente, el artículo 100 de la misma ley antes citada, establece que ningún accionista, a menos que consienta en ello, podrá perder su calidad de tal con motivo de un canje de acciones, fusión, incorporación, transformación o división de una sociedad anónima.

1.2.2 Fecha de la división y Disminución de capital.

La fecha de la división es aquella en que se otorgue la escritura pública que da cuenta de la división social y de la constitución de la o las sociedades que se crean o constituyen. A esa fecha deberá determinarse el patrimonio que será objeto de distribución entre la sociedad dividida y aquellas que nacen.

Por su parte, la división de sociedades implica una disminución de capital, la cual debe ser autorizada por el Servicio de Impuestos Internos, según lo establecido en el artículo 69 del Código Tributario, al estipular que no podrá efectuarse disminución de capital en las sociedades sin autorización previa del Servicio.

Como la sociedad que se divide producto de esta figura jurídica no desaparece, no le corresponde efectuar el término de giro que exige el artículo 69 del Código Tributario.

Por otra parte, las nuevas sociedades que nacen a la vida jurídica deben efectuar su iniciación de actividades ante el Servicio de Impuestos Internos en los términos previstos por el artículo 68 del Código tributario.

1.2.3 Concepto de patrimonio para efectos de la división.

Conforme a la definición que establece el artículo 94 de la Ley N°18.046, la división consiste en la distribución del patrimonio de una sociedad entre sí y una o más sociedades que se crean al efecto.

En ese sentido, es fundamental conocer la forma de determinar el patrimonio de la sociedad que será distribuido en la división. Para estos efectos, el reglamento de la Ley de Sociedades Anónimas D.S. N°702 de 2012, en su artículo 147 estipula que el directorio de la sociedad debe poner a disposición de los accionistas, entre otros antecedentes, el balance que se utilizará para la división. En consecuencia, la asignación de activos y pasivos entre la sociedad dividida y las que se crean, se efectúa en base al patrimonio financiero de la sociedad, el cual se obtiene de la información del referido balance, determinado de acuerdo a las normas que regulan la profesión contable.

La división genera efectos relevantes en el ámbito tributario, especialmente en lo que se refiere a la Ley sobre Impuesto a la Renta, debido que dentro de los elementos que conforman el patrimonio que se debe distribuir, se encuentran las utilidades tributarias acumuladas en los registros FUT y FUNT de la sociedad dividida, las que deben asignarse en la proporción del patrimonio que se distribuirá entre las distintas entidades que participan de ese proceso de reorganización. Es por ello que la propia Ley de la Renta, en su artículo 14 regula la forma en que se deben asignar dichas utilidades en la división.

Sobre el último punto, la Ley N° 20.780 de 2014, introdujo una modificación al artículo 14 de la LIR, que comenzó a regir a contar del 01 de enero de 2015, la que vino a modificar la forma en que se valoriza el patrimonio de la sociedad dividida para efectos de la asignación de las utilidades tributables entre ésta y la o las sociedades que se crean.

Pues bien, hasta el 31 de diciembre de 2014, es decir, antes de la entrada en vigencia de la modificación legal comentada, el Servicio de Impuestos Internos, mediante reiterados pronunciamientos, había expresado que el concepto de “Patrimonio Neto” a que se refería el inciso primero de la letra c) del N°1 de la Letra A) del artículo 14 de la Ley de la Renta, debía entenderse como el total del activo representado por inversiones efectivas (bienes y derechos) menos el pasivo exigible del contribuyente (deudas u obligaciones), y al no establecer la citada norma legal en qué ámbito debe aplicarse, no cabía otra alternativa que concluir que dicho concepto debía entenderse en el ámbito contable financiero, y no con un alcance tributario, ya que si el legislador hubiera querido que tal expresión se entendiera en este último aspecto, lo hubiera contemplado expresamente en la ley, como sucede con otras disposiciones legales cuando se refieren a conceptos tributarios. De esta manera, la asignación de las utilidades tributarias acumuladas a la fecha de la división, se efectuaba en proporción al patrimonio financiero, obtenido del balance utilizado para la división.

Ahora bien, como se indicó anteriormente, a partir del 01 de enero de 2015, con la modificación del artículo 14 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, la norma tributaria se aparta del concepto de “Patrimonio Neto”, que es propio del ámbito financiero contable, reemplazándolo por el “Capital Propio Tributario” que es la forma de valorizar el patrimonio, bajo los parámetros que establece el artículo 41 de la LIR, para los contribuyentes obligados a llevar contabilidad completa. En ese sentido, el artículo 14 de la LIR modificado, establece que *“En las divisiones se considerará que las rentas acumuladas, así como las reinversiones a que se refiere este número, se asignaran en proporción al **capital propio tributario** determinado a la fecha de la división”*.

En razón de lo expuesto, se generan los siguientes efectos:

- a) Debido a que la división se aprueba en base al valor del patrimonio financiero que se obtiene del balance utilizado para la división, la parte de éste que se asigne a la sociedad que se crea en la división, no será

equivalente en términos proporcionales, a la parte de las utilidades tributables acumuladas que se asignan a la nueva sociedad, por cuanto éstas últimas se distribuyen considerando el valor del capital propio tributario de la sociedad dividida.

- b) Una vez determinados los activos y pasivos que se asignan a la o las nuevas sociedades a sus valores financieros, deberá determinarse el valor tributario de éstos, para de esta forma, determinar la proporción que representan sobre el capital propio tributario de la sociedad determinado a la fecha de la división, siendo el porcentaje que se obtenga, el que se aplicará sobre las utilidades acumuladas en los registros FUT y FUNT de la sociedad.
- c) Para esto efectos, además de los antecedentes financieros de la división, el contribuyente deberá acreditar la determinación del capital propio tributario a esa fecha, indicando que parte de los activos y pasivos, a valor tributario, se asignan a la o las sociedades que se crean.

Por otra parte, cabe señalar que una sociedad objeto de división debe tener necesariamente un patrimonio real a distribuir, que no es otro que su patrimonio neto, por lo cual resulta inconcebible que a consecuencia de este proceso de división, una de las sociedades resultara con un patrimonio negativo, entendiéndose que esta situación se produce cuando el pasivo de una sociedad exceda a su activo, existiendo la imposibilidad jurídica de efectuar una división en tales términos, considerando las reglas generales sobre el contrato de sociedad estipuladas en el Título XXVIII del Código Civil, específicamente en el artículo 2.055, el que establece que no hay sociedad si cada uno de los socios no pone algo en común, ya consista en dinero o efectos, ya en una industria, servicio o trabajo apreciable en dinero. De ahí que el artículo 94 de la Ley N°18.046 emplee la expresión “*distribución de su patrimonio entre sí y una o más sociedades que se constituyan al efecto*”.

En virtud de lo expuesto, en un proceso de división de una sociedad, sea ésta de cualquier naturaleza, en tanto no exista un patrimonio neto a repartir o a distribuir y que es objeto de división, no puede llevarse a cabo la mencionada figura jurídica, debiendo en todo caso las sociedades resultantes poseer necesariamente una parte de dicho patrimonio.

Cabe recordar que de acuerdo con lo establecido en el N° 1 del artículo 41 de la LIR, se entenderá por capital propio la diferencia entre el activo y el pasivo exigible a la fecha de iniciación del ejercicio comercial, debiendo rebajarse previamente los valores intangibles, nominales, transitorios y de orden y otros que determine la Dirección Nacional, que no representen inversiones efectivas.

El siguiente cuadro muestra la determinación del Capital Propio, de acuerdo al procedimiento que establece el N° 1 del artículo 41 de la LIR:

Partidas	Descripción	\$
Total Activos	Corresponde al valor de los activos reflejados el balance de la empresa.	(+)
Valores Intangibles	Son bienes del activo que no tienen una esencia física, es decir, son bienes incorporales. Si estos activos no han representado un desembolso efectivo para la empresa al momento de su adquisición y sólo se valorizan de acuerdo a estimaciones, estas deben deducirse del total de activos para efectos de la determinación del CPT. Ejemplos: marcas, patentes de invención, derechos de llave, formulas, modelos de producción, derechos de agua, etc.	(-)
Valores Nominales	Corresponden a las partidas que si bien pueden estar formando parte de las cuentas de activo de balance por tener un saldo deudor, se trataría más bien de cuentas complementarias del patrimonio. Ejemplo: Pérdidas acumuladas.	(-)
Valores Transitorios	Este tipo de cuentas si bien pueden estar formando parte del activo, reflejan situaciones que eventualmente corresponden a resultados. Ejemplos: diferencias de caja, dividendos provisorios, saldo deudor cuenta particular socio, activo por impuestos diferidos, etc.	(-)
Cuentas de Orden	Se utilizan para reconocer contingencias o responsabilidad de parte de la empresa. Ejemplo: Boletas de garantía, letras de descuento, seguros, etc. (Este tipo de situaciones se reflejan en notas a los estados financieros y no como parte del balance).	(-)
Otros que no representan inversiones efectivas	Bajo este concepto se clasifican todas aquellas partidas que no hayan significado un desembolso efectivo de dinero y que no estén clasificadas dentro de los conceptos anteriores. Dentro de este concepto también caben los ajustes que deban realizarse a los activos que provengan de estimaciones como ocurre por ejemplo con aquellos activos expresados a	(-)

Partidas	Descripción	\$
	“valor justo” o “fairvalue” según NIIF.	
Total activos depurados		(=)
Pasivos exigibles	Representado por las obligaciones contraídas por la empresa con terceros. (No quedan comprendidas dentro de este concepto las provisiones que estén formando parte de las cuentas de pasivo del balance. Tampoco quedaría comprendido el badwill no amortizado que pudiera haber generado la empresa)	(-)
Capital Propio Tributario		(=)

1.2.4 Concepto de tasación y casos en que procede la tasación.

Respecto de la facultad de tasación no se encuentra definida expresamente en nuestra legislación tributaria, pero podemos desprender de diversas normas que se refieren a ella, principalmente el artículo 64 y 65 de Código Tributario, la siguiente definición “Es una facultad que la ley otorga al Servicio de Impuestos Internos, en virtud de la cual la autoridad administrativa se encuentra autorizada para fijar o estimar la base imponible de un impuesto, o los precios o valores que sirvan de base o sean uno de los elementos para la determinación de un impuesto, en los casos y bajo las condiciones establecidas por la norma” (Cabello, 2001).

Es importante considerar que los efectos de la aplicación de esta facultad de tasación, son de carácter exclusivamente tributario, y afectan al contribuyente que cuya determinación de impuestos es en base en un precio o valor. Dicha facultad, dentro del Código Tributario procede de acuerdo con los siguientes casos:

- Documentación no fidedigna
- Falta de declaración
- Impugnación de precio o valores asignados a bienes muebles, corporal o incorporal, o al servicio prestado
- Impugnación de precios o valores asignados a bienes raíces
- Tasación de oficio

Para efectos de la aplicación de la facultad de tasación en las divisiones, son de gran importancia la impugnación de precio o valores asignados a bienes muebles o bienes raíces, las cuales se explicaran en detalle a continuación:

a) Impugnación de precio o valores asignados a bienes muebles, corporales o incorporales, o al servicio prestado.

El Servicio de Impuestos Internos podrá tasar, sin necesidad de citación previa, el precio o valor de estos bienes muebles, corporales e incorporales, o el servicio prestado, en los casos que este sea notoriamente inferior a los que normalmente se cobran en convenciones de similar naturaleza. Para que proceda la tasación establecida en el inciso tercero del artículo 64 del código tributario, se deben cumplir las siguientes condiciones:

- Que se trata de venta o enajenación de bienes muebles, corporales o incorporales, o servicio prestado.
- Que en el impuesto de que se trate, dicho precio o valor sirva de base para la determinación del impuesto, o sea uno de los elementos que de manera directa sirva para la determinación de la base imponible.
- Que el precio o valor asignado sea notoriamente inferior a los cobrados normalmente en convenciones de similar naturaleza.
- Que esta disconformidad debe considerarse atendidas las circunstancias en que se realiza la operación. Es importante considerar este elemento subjetivo, el cual se puede vincular con el principio implícito referente a la existencia de una legítima razón de negocio en la operación.

b) Impugnación de precio o valores asignados a bienes raíces.

En aquellos casos en que la determinación de impuestos se basa en el precio o valor de bienes raíces, el servicio puede tasar este precio o valor, al considerar

que el precio o valor fijado en un acto o contrato resulte notoriamente inferior al valor comercial de los inmuebles de características y ubicaciones similares, en la localidad respectiva. Se destaca que no necesariamente debe tratarse de la enajenación de un bien raíz, sino que de cualquier tipo de actos o contratos, tales como un contrato de arriendo de un bien inmueble.

1.2.5 Normativa sobre la tasación en las divisiones.

La facultad de tasación, en general, constituye una de las más importantes facultades de fiscalización. Su ejercicio se condiciona a la concurrencia de determinadas circunstancias, entre otras, que el valor o precio asignado en una determinada operación no se ajuste al valor corriente en plaza, y en tal caso el Servicio de Impuestos Internos podrá fijar administrativamente un valor sólo para efectos tributarios. A su vez, cabe señalar que la facultad de tasación de los procesos de división de sociedades, está radicada en el artículo 64 del Código Tributario.

Asimismo, la facultad general de tasación se encuentra contenida en el artículo 64 inciso 3° del Código Tributario, el cual establece que cuando el precio o valor asignado al objeto de la enajenación de una especie mueble, corporal o incorporal, o al servicio prestado, sirva de base o sea uno de los elementos para determinar un impuesto, el Servicio, sin necesidad de citación previa, podrá tasar dicho precio o valor en los casos en que éste sea notoriamente inferior a los corrientes en plaza o de los que normalmente se cobren en convenciones de similar naturaleza, considerando las circunstancias en que se realiza la operación.

A su vez, el inciso cuarto de dicho artículo 64, establece que lo dispuesto en el mencionado inciso tercero, no tendrá aplicación en el caso de **división de sociedades**, siempre y cuando las nuevas sociedades que nazcan producto de la división, los activos y pasivos que se les traspasen los mantengan registrados al valor tributario que tenían éstos en la sociedad matriz que fue dividida.

En consecuencia, el traspaso de los bienes que se efectúen con motivos de la división de una sociedad, no constituyen una enajenación, sino que se trata de derechos preexistentes, que en virtud de una decisión societaria quedan radicados en una entidad jurídica independiente.

1.2.6 Efectos tributarios de la división de sociedades.

1.2.6.1 Fecha de adquisición de las nuevas acciones o derechos sociales y valor de adquisición de las acciones de una sociedad que nace producto de una división.

Conforme a lo señalado en el oficio N°3422 de fecha 29.12.2016, si producto de la división de una sociedad, la o las nuevas sociedades que se constituyen son del mismo tipo social que la sociedad dividida (continuadora), figura jurídica que podría denominarse como división homogénea, las nuevas acciones o derechos sociales conservarán la fecha de adquisición de las acciones o derechos de la sociedad que se dividió. Por el contrario, si producto de la división de una sociedad, la o las nuevas sociedades que se constituyen difieren en cuanto al tipo social de la sociedad dividida (continuadora), figura jurídica que podría denominarse como división heterogénea, la fecha de adquisición de las nuevas acciones o derechos sociales será aquella en que las nuevas sociedades adquieren existencia legal. Por su parte, para determinar la fecha de existencia legal de las nuevas sociedades, habrá que estarse a la regulación del tipo social de que se trate y a lo dispuesto en la Ley N° 20.659, que simplifica el régimen de constitución, modificación y disolución de las sociedades comerciales.

Asimismo, el referido oficio señala que, atendida la definición de división contenida en el artículo 94 de la Ley N° 18.046, sobre sociedades anónimas, y lo dispuesto en la última parte del inciso 1°, del N° 2, de la letra A), del artículo 14 de la LIR, vigente hasta el 31 de diciembre de 2016, que el **valor de adquisición de las**

acciones de una sociedad que nace producto de una división, corresponderá a la misma proporción del capital propio tributario asignado a dicha sociedad aplicada sobre el costo tributario de las acciones de las que se era titular al momento de la división. Esto es, si el costo tributario de las acciones de las que se era titular al momento de la división ascendía a la suma de \$100 y la nueva sociedad recibió el 40% del capital propio tributario de la sociedad dividida, entonces las acciones de las que se es titular en esta última sociedad tendrán un valor de adquisición de \$40.

Finalmente, el mencionado oficio N°3422 de 2016, indica que el mayor o menor valor obtenido en la enajenación de las acciones de sociedades que nacen de una división, producto de la permuta de las acciones, para la determinación del resultado obtenido producto de la permuta de dichas acciones, como la tributación aplicable al mismo, han de fiscalizarse por el Servicio de Impuestos Internos en las instancias correspondientes. Indicando que el **precio de las acciones permutadas** fijado por las partes **es susceptible de ser tasado** en atención a lo dispuesto en el inciso 5°, del N° 8, del artículo 17 de la LIR y en el artículo 64 del Código Tributario.

Al respecto, (Faúndez, 2015) las acciones o derechos representan una parte del capital de la sociedad que se divide, correspondiéndole a los accionistas o socios en la o las nuevas sociedades, la misma proporción que tenían en la sociedad dividida. En base a lo anterior, se puede sostener que el costo tributario de las acciones o derechos se mantiene inalterado en la o las nuevas sociedades, y por lo mismo, no cabe hablar de un incremento de patrimonio en los socios o accionistas al momento de realizar el canje. Agregó que según lo sostenido por el Servicio de Impuestos Internos, con ocasión de la creación de la nueva sociedad, no se produce por parte del accionista o socio un pago de capital².

² Este criterio que ha sido ratificado por el Servicio de Impuestos Internos en Oficio N° 1.873 de fecha 12 de junio de 1989.

Además, (Faúndez, 2015) el socio o accionista que se incorpora a la o las nuevas sociedades deberá enfrentar la tributación correspondiente una vez que proceda a enajenar sus acciones o derechos, cuyo valor de adquisición será el mismo que pagó a la sociedad dividida, correspondiendo considerar las normas estipuladas en el artículo 17 N°8 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, para determinar el mayor valor en la enajenación de acciones o derechos sociales.

En consecuencia, como la división implica una especificación de derechos preexistentes y no una transferencia de bienes, las acciones o derechos que pasan a formar parte del activo de la o las nuevas sociedades mantienen el mismo valor o costo y fecha de adquisición que tenían en la sociedad dividida, lo cual se debe considerar en la enajenación de dichas acciones que se efectúen con posterioridad a la división³.

1.2.6.2 Situación de los activos y pasivos que se asignan en la división.

La división no implica una transferencia de bienes, por lo que los activos y pasivos que se asignan a las nuevas sociedades que nacen en dicha reorganización, mantienen la misma situación tributaria que tenían antes de la división. Por lo tanto, los activos mantendrán, entre otros, la fecha de adquisición, la calidad de nuevos, la depreciación acelerada y los años de vida útil.

En ese sentido, se debe tener presente que en el proceso de división, al traspasar los bienes a la o las nuevas sociedades, se tiene que considerar lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 64 del Código Tributario, caso en el cual si las nuevas sociedades no mantienen registrado el valor tributario que tenían los activos y pasivos en la sociedad dividida, el Servicio de Impuestos Internos podrá ejercer sus facultades de tasación.

³ Criterio confirmado por el Servicio de Impuestos Internos mediante el Oficio N° 3654 de fecha 5 de diciembre de 1995.

1.2.6.3 Situación de la depreciación de los bienes del activo fijo

De acuerdo a lo que se ha indicado, la división no constituye un aporte puesto que no hay una enajenación, razón por la cual, los activos y pasivos que se asignan a la o las nuevas sociedades mantendrán la misma situación tributaria que tenían antes de la división.

El Servicio de Impuestos Internos, ha sostenido que la nueva sociedad que se constituye con motivo de la división, ha sido dueña de los bienes que pasan a integrar su patrimonio, desde el momento en que los mismos fueron adquiridos por la sociedad dividida, y en consecuencia, no hay obstáculo que impida considerarlos nuevos a su respecto para seguir depreciándolos aceleradamente⁴.

Ahora bien, en el caso de división de una sociedad, la diferencia de depreciación normal y acelerada de los bienes del activo inmovilizado anotada en el registro FUF, debe ser traspasada a las nuevas sociedades que nacen producto de la división, conjuntamente con los bienes físicos del activo inmovilizado que dieron origen a la mencionada diferencia y que se transfieran también a las referidas sociedades, ya que dicha diferencia está asociada con tales activos, y sus alcances impositivos deben producirse en la sociedad en donde se radican en forma definitiva los mencionados activos, con el fin de resguardar los efectos tributarios que indica en su presentación.

1.2.6.4 Enajenación de bienes raíces por parte de empresas que nacen con motivo de la división de sociedades.

Sobre este punto, haremos referencia a lo establecido en el artículo 17 N°8 letra b), modificada por la Ley N°20.630 de 2012, la cual estipula que los contribuyentes que enajenen bienes raíces a través de sociedades que puedan tributar en base a renta presunta, que resulten de la división de una sociedad, no podrán gozar del

⁴ Oficio N° 677 de fecha 2 de abril de 1997, del Servicio de Impuestos Internos.

régimen de ingreso no renta, por el mayor valor que obtenga en la señalada enajenación, cuando se cumplan los siguientes supuestos:

Que la sociedad dividida haya debido declarar renta efectiva sobre la base de un balance general según contabilidad completa, en el ejercicio en que haya tenido lugar la enajenación o en el ejercicio inmediatamente anterior a la enajenación.

No obstante lo anterior, la norma señala que la sociedad resultante de la división podrá beneficiarse del ingreso no renta en este tipo de enajenación, siempre que haya estado acogida a lo menos durante un año calendario a alguno de los siguientes regímenes: Renta presunta; Renta efectiva según contrato; o renta efectiva según contabilidad simplificada.

Además, en dicha norma legal se indica que, en caso que exista una promesa de venta o arriendo con opción de compra sobre el bien raíz respectivo, para acceder al beneficio tributario, serán dos los años calendarios en que el contribuyente deberá estar acogido a los regímenes antes mencionados.

Cabe señalar que la vigencia de esta modificación comenzó a regir el 01.01.2013⁵.

Por último, la Ley N°20.780 modificó la tributación de la ganancia obtenida en la enajenación de inmuebles, eliminándose la exención a las personas jurídicas, independiente del régimen de tributación al cual estén sometidas.

1.2.7 Análisis de instrucciones relevantes.

A continuación se presenta las instrucciones emitidas por el Servicio de Impuestos Internos, relacionada a los subtemas tratados en la presente tesis:

⁵ Las instrucciones sobre esta materia se encuentran establecidas en la Circular N° 13 del 07.03.2014.

1.2.7.1 Circular N° 68, del 28 de noviembre de 1996.

De conformidad a las instrucciones impartidas por el Servicio de Impuestos Internos, mediante la Circular N° 68, del 28 de noviembre de 1996, en la división de una sociedad de cualquiera clase, la distribución que se hace del patrimonio de la sociedad que se divide corresponde a la asignación de cuotas de una universalidad jurídica y, consecuentemente, no existe propiamente una transferencia o transmisión de bienes, sino que se trata de una especificación de derechos preexistentes, los que en virtud de la decisión societaria adoptada, quedan radicados en una entidad jurídica independiente.

Se indicó que, el traspaso de los bienes que se efectúen con motivo de la división de una sociedad, no constituye propiamente un aporte, puesto que **no hay una enajenación**. Por lo tanto, en esta situación **no es aplicable lo dispuesto en el artículo 64 del Código tributario**.

Se mencionó además que, dado que no se producen efectos tributarios respecto de la Ley sobre Impuesto a la Renta con motivo de la división, la nueva sociedad deberá **mantener registrado el valor tributario** que tenían los bienes en la empresa o sociedad dividida, a fin de acreditar el cumplimiento de todas las normas pertinentes contenidas en la Ley sobre Impuesto a la Renta, tales como, depreciación, corrección monetaria, **determinación del mayor valor en el momento de su enajenación a terceros**, etc.

En razón de lo expuesto, se obtiene que, si bien en la división no existen una enajenación de los bienes, esta venta de los bienes asignados en la división podría efectuarse en el futuro a un valor distinto al tributario, por lo que más adelante se analizará la pertinencia de la tasación en el futuro, cuando se genere la venta del activo que fue asignado.

1.2.7.2 Circular N° 45 del 16 de julio de 2001.

Con fecha 16 de julio de 2001, se emitió la Circular N° 45, con motivo de las modificaciones de la Ley N° 19.705 del año 2000, mediante la cual se introdujeron modificaciones al artículo 64 del Código Tributario, estableciendo los casos en los que las normas de tasación no tendrían efecto, incorporando los siguientes incisos al artículo 64 del código tributarios:

Nuevo Inciso 4to

“No se aplicará lo dispuesto en este artículo, en los casos de división o fusión por creación o por incorporación de sociedades, siempre que la nueva sociedad o la subsistente mantenga registrado el valor tributario que tenían los activos y pasivos en la sociedad dividida o aportante.”

Nuevo Inciso 5to

“Tampoco se aplicará lo dispuesto en este artículo, cuando se trate del aporte, total o parcial, de activos de cualquier clase, corporales o incorporales, que resulte de otros procesos de reorganización de grupos empresariales, que obedezcan a una legítima razón de negocios, en que subsista la empresa aportante, sea ésta, individual, societaria, o contribuyente del N° 1 del artículo 58 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, que impliquen un aumento de capital en una sociedad preexistente o la constitución de una nueva sociedad y que no originen flujos efectivos de dinero para el aportante, siempre que los aportes se efectúen y registren al valor contable o tributario en que los activos estaban registrados en la aportante. Dichos valores deberán asignarse en la respectiva junta de accionistas, o escritura pública de constitución o modificación de la sociedad tratándose de sociedades de personas.”

El nuevo inciso cuarto del artículo 64 del Código Tributario establece que lo indicado en los incisos precedentes, vale decir, que cuando el precio o valor

asignado al objeto de la enajenación de una especie mueble, corporal o incorporal, o al servicio prestado, sirva de base o sea uno de los elementos para determinar un impuesto, podrá ser tasado por el Servicio de Impuestos Internos cuando estos valores sean notoriamente inferiores a los corrientes en plaza o de los que normalmente se cobren en convenciones de similar naturaleza, pero con la incorporación del nuevo inciso cuarto del artículo 64 del Código Tributario lo anteriormente indicado no tendría aplicación en los casos que se indican a continuación, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

En los casos de División:

Los activos y pasivos que se traspasen a las nuevas sociedades, que nazcan producto de la división, deben ser registrados al valor tributario que tenían estos en la sociedad inicial que fue dividida.

En los casos de fusión, tanto por creación o por incorporación:

Los activos y pasivos que se traspasen a las nuevas sociedades, que nazcan producto de la fusión por creación o la que subsista producto de la fusión por incorporación, deben ser registrados al valor tributario que tenían estos en la sociedad que desaparece o subsiste producto de las fusiones antes mencionadas.

Es importante destacar que para ambas figuras indicadas anteriormente, estas pueden traspasar sus activos y pasivos a las sociedades que nacen o subsisten productos de estas figuras jurídicas, utilizando los valores contables, es decir, los valores financieros que mantenían registrados en sus registros contables, pero es importante considerar que la norma establecida en el inciso cuarto del artículo 64 del código tributario, establece como requisito para que no se aplique la facultad de tasación del Servicio Impuestos Internos que las sociedades que reciben estos activos y pasivos, deben mantener registrado de forma separada el valor tributario de los referidos activos y pasivos, con el fin de que estas puedan dar cumplimiento a sus obligaciones tributarias respecto de dicho valor, como por ejemplo, para fines de su revalorización según normas del artículo 41 de la ley de la Renta, su

depreciación según artículo 31 N°5 de la ley de la renta, para el mayor o menor valor que se pueda obtener en el caso de su enajenación a terceros o por cualquiera otra circunstancia.

Además, el servicio de impuestos internos en la circular N°45 del 16 de Julio del 2001 establece expresamente que para que no se aplique lo dispuesto en el artículo 64 del Código Tributario, se deberá dar cumplimiento a lo comentado en el párrafo anterior.

Por otro lado, el Nuevo Inciso quinto incorporado al artículo 64 del código tributario, establece que tampoco se aplicaran las facultades de tasación del Servicio de Impuestos Internos en los siguientes casos:

En los casos de aportes, total o parcial, de activos de cualquier clase, corporales o incorporeales, que resulte de otros procesos de reorganización de grupos empresariales, que obedezcan a una legítimización de negocio, en que subsista la empresa aportante, siempre que cumplan los siguientes requisitos:

1. Que implique un aumento de capital en una sociedad preexistente o la constitución de una nueva sociedad.
2. Que no se originen flujos efectivos de dinero para el aportante.
3. Que los aportes se efectúen y registren al valor contable o tributario en que los activos estaban registrados en la aportante.
4. Que los valores se asignen en la respectiva junta de accionistas o escritura pública de constitución o modificación de la sociedad tratándose de sociedades de personas.

Es importante destacar que para el requisito establecido en el punto N°3 en cuanto que los aportes se pueden realizar al valor financiero o tributario que tenían registrado en la sociedad fuente aportante, pero si el valor financiero es superior al

tributario, a la empresa aportante produce un mayor valor equivalente a la diferencia existente entre ambos valores, por la cual deberá tributar con los impuestos de primera categoría y global complementario o adicional, según corresponda. Si se cumplen las condiciones indicadas anteriormente, no se aplicará la facultad de tasación establecida en el artículo 64 del código tributario.