



Tema

“Evolución histórica del Capital Propio Tributario y sus problemas actuales frente a la tributación de las empresas de Primera Categoría en procesos de reorganización empresarial y término de giro”

Parte I

Tesis para optar al grado de:

Magíster en Tributación

Alumno

Claudio Martínez Vera

Profesor Guía: Antonio Faúndez Ugalde

Santiago, marzo de 2019

Contenido

| | | |
|--------|---|----|
| 1 | Introducción..... | 4 |
| 1.1. | Planteamiento..... | 4 |
| 1.1.1. | Planteamiento del problema: Evolución histórica e impacto del Capital Propio Tributario para propósitos impositivos en reorganizaciones empresariales y término de giro. | 4 |
| 1.1.2. | Hipótesis del trabajo | 6 |
| 1.1.3. | Objetivos | 7 |
| 1.1.4. | Explicación de la metodología a desarrollar | 8 |
| 1.2. | Marco Teórico..... | 8 |
| 1.2.1. | Trabajos de profundización sobre el CPT | 8 |
| 1.2.2. | Análisis de la estructura entre regímenes Artículo 14 A y 14 B. | 10 |
| 1.2.3. | Concepto de Capital Propio Tributario actual y emergente | 13 |
| 1.2.4. | Análisis de conceptos para el cálculo del CPT | 15 |
| 1.2.5. | Reorganización Empresarial..... | 17 |
| 1.2.6. | Término de Giro..... | 23 |

ABREVIATURAS

| | | |
|------|---|---|
| CT | : | Código Tributario. |
| DL | : | Decreto Ley. |
| IDPC | : | Impuesto de Primera Categoría |
| RLI | : | Renta Líquida Imponible |
| CPT | : | Capital Propio Tributario |
| INR | : | Ingreso No Renta |
| IGC | : | Impuesto Global Complementario. |
| IU | : | Impuesto Único. |
| LIR | : | Ley de Impuesto a la Renta. |
| RLI | : | Renta Líquida Imponible |
| SII | : | Servicio de Impuestos Internos. |
| REX | : | Rentas Exentas e Ingresos no constitutivos de Renta |
| SAC | : | Saldo acumulado de créditos |
| FUT | : | Fondo de utilidades tributables |
| FUR | : | Fondo de utilidades reinvertidas |
| TG | : | Término de giro |
| RAI | : | Rentas Afectas a Impuesto |

1 Introducción

1.1. Planteamiento

1.1.1. Planteamiento del problema: Evolución histórica e impacto del Capital Propio Tributario para propósitos impositivos en reorganizaciones empresariales y término de giro.

El presente trabajo incluye el desarrollo de la “*Evolución histórica, implicancia en las normas y evaluación del impacto y cambios en el enfoque del legislador y su efectividad*” (Subtema 1). Asimismo, abordamos el “*Impacto del Capital Propio Tributario para propósitos impositivos en reorganizaciones empresariales y término de giro*” (Subtema 2).

La Ley 20.780, publicada el 22 de septiembre 2014, incluyó un sinnúmero de modificaciones al sistema tributario chileno. Hasta el 31 de diciembre de 2016 el sistema funcionaba sobre la base de retiros, remesas o distribuciones y el control de las rentas empresariales acumuladas a través del Fondo de Utilidades Tributables (FUT).

La referida ley entró en régimen a partir del 1° de enero 2017, mediante la cual se reemplazó el sistema vigente al 31 de diciembre de 2016, por dos sistemas de tributación para los efectos de los impuestos finales de los dueños, cuyo origen de rentas proviene del sistema de renta efectiva con contabilidad completa. Estos dos nuevos regímenes que se incorporan son los siguientes:

- Régimen de Renta Atribuida: Se caracteriza por ser un régimen de renta efectiva según contabilidad completa, la cual tiene imputación total del crédito por Impuesto de Primera Categoría (IDPC) en contra de los Impuestos Global Complementario o Impuesto Adicional.
- Régimen con Imputación Parcial de Créditos: Es un régimen de renta efectiva según contabilidad completa, la cual tiene imputación parcial del crédito por IDPC en los impuestos finales en contra de los Impuestos Global Complementario o Impuesto Adicional.

Bajo este último régimen, en el marco normativo del Artículo 14 Letra B de la Ley 20.780, es que se concibe la determinación del Capital Propio Tributario (CPT) como la base de cálculo de las utilidades tributables con los impuestos finales. Con antelación a ello, si bien es cierto el CPT formaba parte de la normativa, no era éste un elemento principal para el cálculo de la base tributable de los impuestos finales. Respecto de esto último, alguna excepción pudiera existir solo para confirmar la regla.

Así, el CPT actualmente es una institución que presenta ambigüedades en su aplicación, lo que incide directamente en la base de cálculo de los impuestos. En atención a lo anterior, un estudio histórico de la institución del CPT permite ilustrar de mejor manera la finalidad de su establecimiento y, especialmente, si dichos objetivos se han mantenido durante el tiempo o se han modificado, lo que permite una interpretación correcta para su aplicación frente a vacíos normativos.

Es así como retrospectivamente, en el año 1916, según la Ley 3.091, existe referencia al capital de la empresa como concepto denominado "*Capital del Negocio*". Mas adelante, nos situamos al 2 de enero 1924, fecha de promulgación de la primera ley de impuesto a la renta N°3.996 y desde esa fecha, podremos analizar y evaluar la inclusión y significancia del componente CPT o alguna similitud con la naturaleza de su metodología de cálculo y aplicación.

No son pocas las modificaciones legales introducidas a leyes desde el año 1925 a través del tiempo y los distintos gobiernos, o bien, la creación de nuevas leyes tributarias que introducen tangencial y tímidamente el concepto de CPT como componente en los conceptos legales con impacto en el cálculo impositivo.

Hasta antes de la reforma del año 2014, el CPT era utilizado en diversos requerimientos legales, como por ejemplo, para el cálculo de la gratificación legal, según lo establece el Código del Trabajo, DFL N°1, como también, para la aplicación de mecanismos de corrección monetaria de activos y pasivos no monetarios o para el cálculo de patentes comerciales municipales.

Con la reforma, se rompe un paradigma, aquellos contribuyentes sujetos a las normas del Artículo 14 Letra B, calculan su base tributable mediante la conformación del

CPT. Hasta dicha reforma, la base de cálculo tributable fue, en general, el mecanismo de la renta líquida imponible (RLI), la que pasaba a formar parte del denominado Fondo de Utilidades Tributables (FUT). Con todo, es razonable analizar cuál fue el interés superior del legislador para introducir este cambio en los mecanismos de cálculo de la base tributable para un grupo de contribuyentes, del todo relevantes en el contexto económico nacional, como lo son las sociedades anónimas abiertas, cerradas, sociedades por acciones, otras.

Existen interrogantes que deben ser abordadas. ¿Estuvo siempre presente el CPT formando parte de la mecánica del cálculo impositivo en nuestra legislación tributaria? ¿Sufrió el CPT cambios significativos en su forma de cálculo a través del tiempo? ¿Ha sido relevante el CPT en la mecánica de cálculo impositivo de nuestro país? Diferentes interrogantes que requieren aclaración o entendimiento antes de ingresar en materia del impacto del CPT para la reorganización de empresas.

Si logramos entender la significancia y eventuales ventajas de la utilización del CPT como base de cálculo impositiva, más allá del proceso de término de giro de un contribuyente, es probable que también podamos concluir respecto de las desventajas del cálculo de la RLI como mecanismo para evaluar el resultado antes de impuestos o bien el FUT como punto de control de retiros y/o distribuciones para el cálculo de impuestos finales.

Con todo, nuestro análisis se debiera ampliar al eventual efecto que pudiera contener la incorporación del componente CPT en situaciones de reorganización empresarial tales como fusiones y divisiones. ¿Existe un impacto al utilizar el CPT como base de cálculo de dichas reorganizaciones?

1.1.2. Hipótesis del trabajo

Con el estudio de la evolución histórica del CPT, es preciso desafiar cuál fue la idea común del legislador, a través del tiempo, al definir en el año 2014 el CPT como base para el cálculo de las utilidades tributables con los impuestos finales mediante el régimen tributario del Artículo 14 Letra B. No obstante ello, históricamente, la determinación de las rentas afectas a impuesto de término de giro, determinación del impuesto adeudado,

asignación de bienes y el proceso de liquidación y adjudicación de los bienes son temas impactados, en mayor o menor grado, por la inclusión del CPT como concepto.

- Respecto del CPT, existió una evolución en la legislación tributaria otorgando una mayor importancia a este a través del tiempo.
- La reforma del año 2014 fue el punto de quiebre para entender y confirmar la relevancia y utilidad del CPT como mecanismo de recaudación más efectivo en la determinación de las utilidades tributables. Si así fuera, deberemos confirmar los antecedentes que tuvo la discusión técnica de la ley para estos efectos.
- Es el CPT efectivamente un mejor mecanismo de recaudación. Dicho de otra manera, es la RLI un mecanismo menos efectivo de recaudación ya que no captura todas las utilidades tributables, tal como, lo podría establecer el CPT.
- Lograr una interpretación a partir de un estudio histórico de la normativa, permitirá ilustrar de mejor manera la finalidad de su establecimiento y, especialmente, los efectos tributarios que se pueden presentar en los procesos de reorganización como fusión, división, término de giro, en el registro de rentas afectas a impuestos del régimen de tributación del artículo 14 letra B de la LIR, entre otros temas. Así, a modo de ejemplo, el goodwill tributario que puede derivar de procesos de fusión de sociedades ha dado lugar a lagunas normativas que podría afectar el principio de legalidad en la determinación de la base imponible y en consecuencia representar una laguna normativa a fundamentar.

1.1.3. Objetivos

- Concluir respecto de la evolución e importancia del CPT en la historia tributaria chilena hasta las modificaciones introducidas por la Ley 20.780 respecto del régimen del Artículo 14 B. Esto incluye proveer de un análisis en la evolución histórica del CPT a través de las diferentes reformas en la legislación tributaria en Chile.
- Establecer, analíticamente, cuál es el impacto del CPT en la reorganización de empresas y analizar la consistencia técnica del tratamiento del goodwill tributario

como resultante de procesos de fusión.

- Analizar el impacto del CPT como elemento de valoración de los procesos de término de giro, su relevancia y ventajas/desventajas de tal mecanismo.

1.1.4. Explicación de la metodología a desarrollar

La metodología que proponemos desarrollar corresponde a la aplicación del método histórico donde podremos capturar información de acceso público. El levantamiento histórico (Subtema 1) nos permitirá entender el contexto del CPT en el tiempo, su relevancia y evolución en la legislación y finalmente aportar con espíritu crítico en la explicación del CPT como mecanismo de cálculo de las utilidades tributables.

Respecto del impacto del CPT para propósitos impositivos (fusión, división y término de giro) aplicaremos técnicas del método deductivo, analizando desde lo general para llegar a conclusiones particulares mediante un razonamiento lógico (Subtema 2).

1.2. Marco Teórico

1.2.1. Trabajos de profundización sobre el CPT

Existen trabajos acerca de la evolución de la legislación tributaria en Chile que proporcionan una línea base para abordar nuestro propio tema. Efectivamente, al amparo del Centro de Estudios Tributarios de la Universidad de Chile, el profesor Alberto Cuevas aborda la temática de la evolución de la ley tributaria, especialmente respecto del punto de vista de los regímenes de tributación. Si bien es cierto, dicho trabajo es un aporte para entender la evolución del impuesto a la renta en Chile, las referencias o análisis acerca del capital propio se reducen principalmente a sus implicancias para efectos de reajuste del capital, en principio, y más adelante de activos y pasivos¹. Adicionalmente, otro autor² confirma que el CPT es un elemento clave en el actual sistema tributario. *“A partir del capital propio tributario, se determinan las Rentas Afectas a Impuesto del actual régimen*

¹ Cuevas Ozimica, Alberto, Revista Estudios Tributarios CET, p. 7, 2014

² Catrilef, Luis, El CPT como elemento central de la tributación, p. 1, 2018

semi integrado (Registro RAI) y del único régimen de tributación totalmente integrado que establece el proyecto de modernización tributaria en discusión en el parlamento; también se utiliza para precisar, en distintas instancias, la tributación de los propietarios, ya sea en situaciones de término de giro, cambios del régimen semi integrado al de rentas atribuidas, transformaciones, fusiones y divisiones de sociedades, migración del actual régimen simplificado del artículo 14 ter, entre otros.

No obstante lo anterior, la especialización en materias de CPT no ha sido profundizada suficientemente, y en forma especial, a la luz de la reforma tributaria de la Ley 20.780 del año 2014.

Esta falta de profundización en materias de CPT queda de manifiesto en el siguiente desarrollo por autor:

- La definición que el autor le da al CPT se alinea a la definición legal de la fecha que incluye la diferencia entre el total de activos menos el pasivo exigible habiendo deducido los valores INTO. Al aplicar la normativa vigente, un 15% del CPT era deducible de la Renta Líquida Total para posteriormente calcular la tasa final de impuesto a la renta³.
- El autor destaca la importancia del capital propio al aplicar el Impuesto a las Rentas Excesivas. Asume la definición legal, pero aporta con un análisis por la permanencia durante el año, de ciertos montos que forman parte del capital propio. Es así como opina que las cuentas transitorias que permanecieron por más de seis meses en el balance no debieran deducirse como valores INTO⁴.
- Los autores no profundizan en la teoría del capital propio, no obstante ello, centran sus planteamientos en la discusión parlamentaria que ocurrió para efectos de legislar acerca de la revalorización del activo inmovilizado con impacto en el capital invertido⁵.
- Dentro de su trabajo, los autores manifiestan “*Desde el punto de vista tributario, el*

³ Enrique Piedrabuena Richard, Compendio de Legislación Tributaria Chilena, p. 53, 1945

⁴ Alvaro Rencoret Bravo, Derecho Tributario – El impuesto sobre la renta, p. 215, 1950

⁵ Lindor Pérez, Jose Parga y Sergio Pérez, Reforma Tributaria, p. 138, 1966

sistema de revalorización de los bienes tiene gran importancia, pues mientras más se ajuste el valor de los bienes del activo inmovilizado a sus precios reales, menor van a ser las utilidades ficticias, producto de la desvalorización tributaria. A menor utilidad en la empresa, menor tributación”⁶.

- Consistencia con la definición del CPT del Art. 41 también elaboran los autores; no obstante, reconocer la confusión existente con la aplicación del CPT para fines municipales⁷.

Sin embargo, existen autores que, reconociendo los pocos cambios que ha tenido el CPT a través del tiempo, también cuestionan que la definición de capital propio del artículo 41 LIR no es una definición en sí, sino que es una forma de cálculo. Se aventura el autor a declarar que el capital propio tributario es el valor residual de los activos de un contribuyente que representen inversiones efectivas una vez deducidos los pasivos exigibles ambos determinados de conformidad con los valores tributarios establecidos en el artículo 41 de la Ley”⁸.

A través del tiempo ha habido adhesión a la descripción de cálculo tributario del CPT, los autores no han cuestionado su definición; sin embargo, la reforma propuesta por el actual gobierno del Presidente Piñera, es un elemento que reconoce la necesidad de actualización del concepto. Aun así, tal actualización pudiera ser mejorable.

1.2.2. Análisis de la estructura entre regímenes Artículo 14 A y 14 B.

El nuevo artículo 14 de la Ley sobre Impuesto a la Renta (Reforma Tributaria, establecida a través de la Ley N° 20.780 de 2014 y N° 20.899 de 2016), define, entre otros, dos regímenes generales alternativos de tributación, en sus letras A) y B), respectivamente.

En términos generales, el régimen de renta atribuida plantea que las tributaciones de las rentas generadas por las empresas deben tributar totalmente en el mismo año en que

⁶ Eduardo y Tulio Carrillo Tomic, *Tributación normal a la renta de las empresas en Chile y en la legislación comparada*, p. 123, 1968

⁷ Herrera y Catalán, *Impuestos Corporativos*, p. 171, 2009

⁸ Luis Catrilef, *artículo Concepto de Capital Propio Tributario*, 2018

se generan, es decir, afectarse con el IDPC y con los impuestos finales en el mismo ejercicio, manteniéndose la integración entre dichos tributos.

El concepto de renta atribuida, incorporado por la reforma tributaria, se aborda en la definición de renta contenida en la LIR, en el cual se precisa que se entiende por "renta" los ingresos que constituyan utilidades o beneficios que rinda una cosa o actividad y todos los beneficios, utilidades e incrementos de patrimonio que se perciban, devenguen o atribuyan, cualquiera sea su naturaleza, origen o denominación.

Este régimen aplica en su totalidad el mecanismo de determinación de la base imponible, señalado en los artículos 29 al 33 de la LIR y le aplican los mismos tributos que existían con anterioridad a la entrada en vigencia de la Reforma Tributaria. La tasa del Impuesto de Primera Categoría (IDPC) es de un 25%.

El régimen de imputación parcial de créditos, vigente a contar del 1° de enero de 2017, es un sistema de aplicación únicamente para contribuyentes obligados a declarar sus rentas efectivas de acuerdo con contabilidad completa y balance, cuya determinación de RLI, afecta a IDPC, sigue el mecanismo establecido en el Párrafo 3°, del Título II de la LIR, (Artículos 29 al 33 de la ley) y demás normas legales. A contar del 1° de enero de 2018, los contribuyentes acogidos a este régimen quedan sujetos a la tributación del 27% como tasa de IDPC.

Este régimen se caracteriza principalmente que a la hora de aplicar los IGC o IA, según proceda, a sus propietarios, comuneros, socios o accionistas de empresas sujetas a estas disposiciones, quedan gravados sobre todas las cantidades que a cualquier título retiren, remesen o les sean distribuidas desde dichas empresas, cuando tales sumas se encuentren afectas a tales impuestos.

Sin perjuicio de lo anterior, los contribuyentes que habiendo utilizado el crédito, de acuerdo a la norma, proveniente del saldo acumulado establecido en el numeral ii), de la letra d), del número 2.-, de la letra B), del artículo 14, sea que éste haya sido imputado contra los impuestos que deba declarar anualmente el contribuyente o que haya solicitado la devolución del excedente que determine, la norma establece un tratamiento de restitución a título de débito fiscal, correspondiente al 35% del monto del referido crédito.

Para todos los efectos legales, dicho débito fiscal, se considerará un mayor impuesto global complementario determinado.

Con todo, estos contribuyentes deberán llevar un estricto control de los créditos de IDPC otorgados a sus propietarios, socios, comuneros o accionistas que tengan la obligación de restituir en carácter de débito fiscal. Para efectos de control, el legislador ha previsto que debe implementarse, entre otros, el registro de Rentas Afectas a Impuesto (RAI).

Los contribuyentes deberán registrar al término del año comercial respectivo, aquellas rentas o cantidades que forman parte del CPT de la empresa y que no correspondan al capital pagado, a rentas exentas del IGC o IA, a ingresos no constitutivos de renta, ni a rentas que han completado su tributación con todos los impuestos de la LIR, en consecuencia, se trata de rentas o cantidades que al momento de su retiro, remesa o distribución se afectarán con el IGC o IA. El saldo de este registro corresponde a cantidades que forman parte del CPT y exceden de la suma del capital aportado a la empresa, y de todas aquellas cantidades acumuladas o retenidas que no deben afectarse con impuesto al momento de su retiro, remesa o distribución. La forma de determinar las cantidades a anotar en este registro RAI puede resumirse de la siguiente forma:

| Concepto | Monto |
|--|-------|
| El CPT positivo determinado al término del año comercial respectivo según normas del N°1 del artículo 41 de la LIR. | (+) |
| Por no formar parte del saldo del CPT al término del año comercial respectivo, debe reponerse para efectos de calcular el saldo de rentas: El monto de los retiros, remesas o distribuciones del ejercicio no imputados a los remanentes de rentas o cantidades provenientes del ejercicio anterior anotados en los registros RAI, FUF y REX, que la LIR califica como provisorios. Estas partidas | (+) |
| Saldo positivo del registro REX que se determine al término del año comercial y para el ejercicio siguiente (una vez que se ha efectuado la imputación de los retiros, remesas o distribuciones al remanente inicial). | (-) |
| Capital aportado efectivamente a la empresa, más sus aumentos y menos sus disminuciones (todas esas cantidades reajustadas por el porcentaje de variación del | (-) |

| | |
|---|-----|
| IPC entre el mes anterior al del aporte o aumento de capital o disminución del mismo, y el mes anterior al término del año comercial respectivo). | |
| Cantidades afectas al IGC o IA, determinadas al término del año comercial respectivo (se considera sólo el valor positivo que resulte). | (=) |

Esquema establecido en Circular N° 49 SII de fecha 14 de julio de 2016.

1.2.3. Concepto de Capital Propio Tributario actual y emergente

El Artículo 41 N°1 de la LIR, inciso primero, expresa la forma de cálculo del capital propio en términos de la diferencia entre el activo y pasivo exigible a cierta fecha, debiendo rebajarse previamente los valores intangibles, nominales, transitorios y de orden, y otros que determine el SII que no representen inversiones efectivas.

Se agrega que formarán parte del capital propio los valores del empresario o socio de sociedades de personas incorporados al giro de la empresa y los contribuyentes que sean personas naturales deben excluir de la contabilidad los bienes y deudas que no originen rentas gravadas en esta categoría o que no correspondan al giro de la empresa.

En contexto, más cercano a una definición libre, corresponde a patrimonio real invertido por una persona o empresa en la actividad generadora de renta, para lo cual, a partir del total del activo, excluya todos aquellos valores que no son de su propiedad y/o los que aumentan sus activos ficticiamente.

“El CPT no es otra cosa que la diferencia entre los activos y pasivos del contribuyente, valorizados tributariamente según lo establecido en el artículo 41 de la Ley sobre Impuesto a la Renta. Podríamos decir que el CPT representa el valor tributario de la empresa”⁹.

En otras palabras, representa el patrimonio tributario de una empresa que declara su renta efectiva según contabilidad completa que los propietarios mantienen en ella como recursos disponibles para generar nuevos ingresos o para su retiro o distribución.

A través del tiempo, el CPT se ha utilizado como base de cálculo en diversas

⁹ Revista CET N°66/2015

materias tributarias y no tributarias: corrección monetaria, multas, topes, gratificaciones, patentes municipales. Su rol adquiere mayor importancia a la luz de la reforma tributaria del año 2014, que lo considera como elemento principal en la determinación de las cantidades gravadas con impuestos finales para los contribuyentes del régimen del Artículo 14 Letra B de la LIR. Relevancia especial también le corresponde al CPT para determinar la base de cálculo de impuestos en el proceso de aviso por término de giro.

La reforma tributaria propuesta por el Presidente Piñera, en agosto del año 2018, propone la siguiente definición de CPT:

“Por capital propio tributario”, el conjunto de bienes, derechos y obligaciones, a valores tributarios, que posee una empresa. Dicho capital propio se determinará restando al total de activos que representan una inversión efectiva de los propietarios de la empresa, el pasivo exigible, ambos a valores tributarios. Para la determinación del capital propio tributario deberán considerarse los activos y pasivos valorados conforme a lo señalado en el artículo 41,”

Si bien es mejorable, tal como lo señaláramos anteriormente, esta definición amplía el concepto de CPT al conjunto de bienes, derechos y obligaciones, materias que no están señaladas en el actual Artículo 41 N°1 de la LIR. El segundo antecedente destacable en tal propuesta es el énfasis en los “*valores tributarios*” de los conceptos que influyen en el cálculo del CPT.

Por otra parte, para determinar el CPT tradicionalmente se han utilizado dos métodos, los que, por supuesto llegan al mismo resultado, a saber:

1. El Método del Activo. Este método plantea como punto de partida el total de activos de la empresa, el cual es depurado a fin de determinar el activo a valor tributario, para finalmente restar el pasivo exigible valorizado tributariamente.
2. El Método del Patrimonio. Este método plantea como punto de inicio las cuentas patrimoniales del contribuyente, valorizadas financieramente, las cuales después de los ajustes pertinentes reflejan el valor del CPT.

1.2.4. Análisis de conceptos para el cálculo del CPT

Entre un sinnúmero de conceptos contables, en la perspectiva del CPT, podemos analizar los siguientes:

- Los activos fijos regularmente se encuentran registrado a valor financiero por lo que para efectos de cálculo de capital propio tributario se debe reversar dicho monto y registrar el valor tributario de los mismos. Situación similar debe seguir la depreciación acumulada de los mismos activos fijos cuya naturaleza no es exigible.
- El activo fijo en leasing no existe tributariamente, ya que para esos efectos se trata como un contrato de arriendo con opción de compra. Consecuentemente, tampoco existe la obligación, los intereses, las amortizaciones y las depreciaciones registradas financieramente. Debe existir un proceso de depuración de dichos valores.
- Los gastos activados no constituyen un activo y por tanto deben ser restados del capital propio.
- El pago provisional por utilidades absorbidas para la empresa que lo obtiene en el año de su percepción, corresponde a un ingreso que debe reconocer en su estado de resultados, con cargo a una cuenta de activo. Dado lo anterior, se constituirá en un mayor capital propio tributario inicial del ejercicio siguiente al de su determinación.
- Las provisiones que se encuentran dentro del pasivo deben ser rebajadas de la determinación del capital, siempre y cuando correspondan a provisiones de gastos necesarios para producir la renta y que se encuentran adeudados al cierre del ejercicio y acreditados con documentación legal respectiva, estas como pasivo exigible.
- Para determinar el CPT se debe rebajar el capital suscrito y no pagado por los accionistas de una sociedad anónima cerrada, puesto que no corresponde a una inversión efectiva.
- La cuenta ingresos anticipados es una cuenta de ganancias, por tanto, forma parte

del capital propio según lo instruido en la Circular 100/1975.

- La provisión por indemnización por años de servicios es pasivo exigible en la medida que sea contractual a todo evento y su cálculo sea a valor corriente.
- Los impuestos diferidos no son pasivo exigible y por tanto deben ser deducidos de dicho rubro en el cálculo del capital propio.
- Provisiones de obsolescencia, de vacaciones y de deudores incobrables son estimaciones y por tanto no son exigibles para fines impositivos.
- La provisión de impuestos sigue la misma lógica de ser una estimación y por tanto no es pasivo exigible.
- Las cuentas patrimoniales no son pasivo exigible, puesto que dicha naturaleza es exigible por terceros ajenos a la sociedad. No se deduce.
- El castigo de cuentas por cobrar debe estar amparado según se indica en la Circular 24/2008. Por tanto, si el castigo no cumple los requisitos legales, dicho monto debe reponerse como capital propio formando parte del total de activos.

No obstante, los casos específicos señalados arriba, el cálculo del capital propio tributario requiere que el total de activos sea depurado de aquellos conceptos que no representen inversiones efectivas. Tal es el caso de los valores INTO, que corresponden a:

- Valores intangibles y nominales: montos que no representan inversiones efectivas como por ejemplo estimaciones de derechos de llaves, marcas, patentes, fórmulas y otros similares.
- Valores Transitorios: Ejemplificados estos como los saldos deudores de las cuentas particulares del empresario individual o de los socios de sociedades de personas, dividendos provisorios, cuentas obligadas o cuentas de acciones o suscriptores por capital no enterado a la sociedad.
- Valores de Orden: se agrupan en este rubro las cuentas que en realidad no afectan la situación financiera ni tributaria de la empresa, y que, por su naturaleza, deben

ser contabilizadas en el activo y pasivo simultáneamente. Su objetivo es reflejar responsabilidad u otro tipo de información en la contabilidad de la empresa, como por ejemplo letras endosadas, descontadas, boletas de garantía y otros.

Tratamiento especial y discusión aparte tiene el goodwill que, según el Artículo 31 N°9, corresponde a un intangible que debe ser considerado capital propio tributario en aquella parte no distribuida a los activos de la absorbente, como parte del proceso de reorganización empresarial en una fusión. Nuestro análisis incluye el goodwill como uno de los conceptos claves para reforzar nuestra hipótesis de laguna normativa en esta materia.

Finalmente, de acuerdo al Artículo 41 N°1 al N°13 de la LIR, el capital propio inicial, sus aumentos y disminuciones y los valores o partidas del activo y del pasivo exigible, están sujetos a revalorización anual para efectos tributarios.

1.2.5. Reorganización Empresarial

La legislación chilena no ha contemplado una definición específica del concepto reorganización empresarial ni del concepto de reorganizar. Tomaremos la definición que al respecto nos entrega el diccionario de la Real Academia Española; *“Organizar algo de manera distinta y de forma que resulte más eficaz”*.

El profesor Antonio Faúndez, en su libro de Reorganización Empresarial señala que, dicha definición resulta ambigua, por ello propone incorporar al Código Tributario una definición de reorganización empresarial tal como: “La alteración del conjunto de relaciones que incida en la constitución o funcionamiento de una empresa¹⁰.”

A su vez señala que, si se toma en cuenta que los fines perseguidos por una empresa son considerados como un conjunto de procesos, la dificultad está en precisar el concepto de empresa. No obstante, si consensualmente se considera a la empresa como una organización, un cambio en su funcionamiento radica en una serie de actos que podrían incidir directamente en su organización. Por ello la propuesta de incorporar

¹⁰ Faundez Ugalde, Antonio, Reorganización empresarial, Derecho Tributario y Tributación Interna, primera edición, 03/2012 Legal Publishing, p.32

al Código Tributario una definición de reorganización empresarial.

El autor Lemone, define como organización un “(...) conjunto de relaciones que define y determina las condiciones de constitución y funcionamiento de un sistema como unidad (la empresa), esto es, su unidad de clase y su dinámica invariante”¹¹.

Podríamos definir reorganización de empresas al conjunto de operaciones que contemplan cambios de formas, especie, estructura, modelo de operación u otros factores, en la búsqueda de mayor eficiencia en el logro de los objetivos de la empresa.

Importante es considerar, que en el Art. 64 de Código Tributario, respecto a la facultad de tasar, señala que se entenderá que existe reorganización, como una consecuencia de una legítima razón de negocios. Para los efectos de lo dispuesto en dicha norma, cuando exista una legítima razón de negocio y no una forma de evitar de pagar menos impuestos.

Estos procesos de reorganización, al estar insertos en una realidad económica, no solo tienen impacto al interior de las empresas involucradas, sino que, además, en diversas organizaciones o agentes del sector económico (entes reguladores, como Comisión para el Mercado Financiero, FNE, organizaciones de trabajadores, competidores, proveedores, clientes, financistas, etc.).

Tomando en cuenta el objetivo de este trabajo y los efectos tributarios del CPT en la reorganización empresarial, es que reforzaremos la definición de reorganización empresarial, tales como la de fusión y división.

a) Fusión

De acuerdo con lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 99 de la Ley 18.046, fusión consiste en la reunión de dos o más sociedades en una sola que las sucede con todos sus derechos y obligaciones, y a la cual se incorporan las totalidades del patrimonio y accionistas de los entes fusionados.

¹¹ Lemone Aravena, Aquiles; La empresa una red de transformaciones, Santiago, Editorial Jurídica Conosur Ltda., 1997, p.26

La duda se manifiesta si se aplica a todo tipo de sociedades, incluyendo a sociedades de personas; Álvaro Puelma, 2003, indica que dados los términos generales que empleo el legislador en el artículo 99 de la ley N°18.046, que trata de la fusión, resulta procedente que dichos preceptos sean también aplicables a toda clase de sociedades; el SII se ha pronunciado, en relación a este tipo de reorganización si bien la institución de la fusión de sociedades está reglamentada solamente en la ley N°18.046, sobre sociedades anónimas, nada impide atendiendo el principio de libertad contractual y autonomía de la voluntad en que se sustente nuestro derecho civil, el que puedan fusionarse sociedades de personas que no rigen por las disposiciones de la ley citada¹².

- **Fusiones Propias: Por Creación**

El inciso 2° del citado artículo 99 señala: “Hay fusión por creación, cuando el activo y pasivo de dos o más sociedades que se disuelven, se aporta a una nueva sociedad que se constituye”, en este caso por un lado se requiere la extinción de todas las sociedades que intervienen en la fusión y por otro la creación de una o más sociedades a las cuales se incorpora la totalidad de los patrimonios y accionistas o socios de las empresas que desaparecen.

En este tipo de fusión, la empresa o sociedad que se constituye podrá optar por el régimen al que quedara sujeta a partir de la fecha de fusión, independientemente al régimen al que hayan estado sujetas las empresas o sociedades que se disuelven. Para tal efecto, la nueva empresa o sociedad deberá cumplir los requisitos y formalidades establecidas en los incisos 2° y al 6° del artículo 14 de LIR, según se trate de empresas o sociedades sujetas al régimen de renta atribuida o imputación de parcial de crédito.

- **Fusión Propia: Por incorporación**

En el inciso 3° del artículo 99 de la Ley N° 18.046 señala que “Hay fusión por incorporación, cuando una o más sociedades que se disuelven, son absorbidas por una sociedad ya existente, la que adquiere todos sus activos y pasivos”. En este caso se requiere la subsistencia de una de las sociedades que participan en la fusión, quien mantiene su personalidad jurídica y a la cual se incorporara la totalidad de los patrimonios

¹² Puelma Accorsi, Álvaro, Sociedades. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003, p. 201

y accionistas o socios de la sociedad que desaparecen.

Si la empresa o sociedad absorbente está sujeta al régimen de imputación parcial de crédito, deberá permanecer en el, a lo menos por 5 años comerciales consecutivos, contados desde su incorporación a dicho régimen, periodo después del cual podrá optar por cambiar de régimen de tributación, produciéndose en tal caso los efectos ya analizados. En ningún caso, considerara el plazo que haya corrido en favor de las empresas o sociedades disueltas que se encontraban acogidas al mismo régimen de tributación.

- **Fusiones impropias**

Consiste en la reunión en una sola persona del 100% de los derechos o acciones de una sociedad, produciéndose la disolución de esta última por el sólo hecho de la Ley.

Según el autor David Lagos, señala que la fusión impropia también se presenta en los casos en que una sociedad adquiere el 100% de la participación de las sociedades que la conforman, lo que ha denominado fusión inversa.

Puelma, postula que la principal diferencia entre la fusión impropia y fusión propia incide en que la primera no le son aplicables las normas del artículo 99 de la ley N°18.046, en especial las contenidas en los incisos primero y cuarto, esto es, la reunión de dos o más sociedades en una sola y no procederá a la liquidación de las sociedades fusionadas o absorbidas¹³.

Las formalidades de una fusión, dependerá del tipo social, si se realizara en una sociedad de personas o sociedad anónima:

b) División

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 94 de la Ley N°18.046, “La división de una sociedad 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 las sociedades divididas, la misma proporción en el capital de cada una de las nuevas

¹³ Puelma Accorsi, Álvaro, Sociedades. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003, p. 213 y 2014

sociedades que aquella que poseían en la sociedad que se divide”.

Si bien es cierto esta definición está comprendida para las sociedades anónimas, cabe preguntarse si esta definición aplica a otras sociedades. Pues bien, hay autores en ambos sentidos, Álvaro Puelma señala “que es posible la división de distintos tipos que las sociedades anónimas, las que deberán acordarse por la unanimidad de los socios, salvo disposición diferente contemplada en los estatutos de la sociedad matriz”.

El SII ha señalado que, atendida la naturaleza jurídica de las sociedades de personas y la atribución de los socios, no existe impedimento desde el punto de vista tributario para que dichas sociedades puedan también dividirse en los mismos términos que lo hace una sociedad anónima.

Respecto de la LIR, tanto en el régimen atribuido como el régimen de imputación parcial de crédito, las empresas o sociedades que se constituyen o las empresas continuadoras, deberán permanecer en el mismo régimen hasta completar el plazo de 5 años comerciales consecutivos. Para el computo del referido plazo, las nuevas empresas o sociedades agregaran el plazo que ya hubiere corrido en favor de la empresa o sociedad dividida, debiendo permanecer en el régimen, a lo menos, el tiempo que reste para completar los 5 años comerciales.

c) Goodwill Tributario

En los procesos de reorganización empresarial, específicamente en las fusiones impropias y en las fusiones propias por incorporación, en este último caso siempre que exista una inversión previa en la sociedad absorbida, se podría generar un menor valor de inversión o también conocido como goodwill. Este concepto se generará siempre que el monto efectivo de la inversión efectiva sea mayor al CPT de la sociedad absorbida.

Hasta la publicación de la Ley N° 20.630 (2012), no existía un tratamiento del menor valor de inversión en tributación, por lo que el tema fue tratado a través de pronunciamientos administrativos del SII. Con la publicación de la ley antes citada se reconoció dicho concepto y se definió su tratamiento tributario. Con reciente publicación de la Ley 20.780/2014, se modificó un aspecto del tratamiento tributario del goodwill.

A través de la regulación establecida por la Ley 20.630 el goodwill puede asignarse a los activos no monetarios sólo hasta el valor corriente en plaza de los mismos, cosa que no ocurría antes de dicha ley, pudiendo asignarse en su totalidad a los activos no monetarios. Según consta en el inciso 3° del N°9 del artículo 31 de la LIR, vigente hasta el 31 de diciembre 2014, aquella parte no asignable constituía un gasto diferido amortizable en cuotas iguales, en un lapso de 10 años, es decir, dicho valor afectaba los resultados de la sociedad absorbente, disminuyendo su base afecta a IDPC.

Con la modificación legal incorporada por la Ley 20.780, el goodwill no asignable pasa a constituir un intangible, el cual formará parte del capital propio de la empresa absorbente, pudiendo castigarse sólo cuando exista disolución o término de giro.

No obstante lo anterior, existiría una eventual vulneración al principio de legalidad. La primacía de la ley es un principio fundamental del derecho público conforme al cual todo ejercicio del poder público debería estar sometido a la voluntad de la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas.

El principio de legalidad implica, en primer lugar, la supremacía de la Constitución y de la ley como expresión de la voluntad general, frente a todos los poderes u organismos públicos. Además, el principio de legalidad implica la sujeción de la Administración a sus propias normas y los reglamentos.

Según una concepción, el principio evoca toda la limitación de la Administración por el Derecho, no solamente por reglas superiores a la Administración, que se le imponen de manera absoluta, sino también por reglas de origen administrativo y cuyo efecto es necesariamente parcial y relativo. El principio se traduce, pues, en una limitación jurídica que se expresa por la sumisión de la Administración al bloque de la legalidad, conjunto de reglas tanto administrativas como supra administrativas. Este planteamiento se complementa con la idea de que el principio no es más que una limitación absoluta por normas que no emanan de la Administración, sino que se le imponen desde fuera a través de la Ley.¹⁴

¹⁴ Garrido Falla, F., La Administración y la Ley, en Revista Administración Pública Madrid. 6 (1951), p.125 ss.

El principio de legalidad, como acaba de ser expresado, postula la existencia de una jerarquía entre los elementos de la legalidad administrativa, y esto, cualquiera sea el número de grados que las diferentes concepciones asignen a las relaciones de legalidad. Esta ordenación de jerarquía (determinación del valor jurídico de las diferentes reglas), puede variar según los distintos sistemas jurídicos, porque su estructura no se encuentra ligada a valores absolutos. Así, el valor de la norma internacional y del derecho interno puede ser distinto, según la concepción adoptada sobre la relación del Derecho Internacional con el Derecho Nacional. La primada de la norma constitucional sobre la ley ordinaria presupone la existencia de una constitución rígida. Dentro de las reglas de origen administrativo, la jerarquía varía con las diversas modalidades de estructuración de la Administración¹⁵. La jerarquía se manifiesta por la superioridad de la ley por sobre el acto administrativo.

Si en un principio se concibe al goodwill como un intangible no asignable a los activos no monetarios, mediante el mismo mecanismo descrito por la ley, sería, al menos discutible, que el remanente del goodwill no asignable a los activos, siga siendo CPT.

1.2.6. Término de Giro

Tal como se ha señalado anteriormente el capital propio tributario ha tomado relevancia, tal es así que al término de giro deberá determinarse, para identificar rentas que no hayan cumplido con el pago de sus impuestos.

a) Término de Giro de las empresas acogidas al régimen de rentas atribuidas

El término de giro de rentas atribuidas está contemplado en el artículo 38 bis de la LIR. Con vigencia a contar del 01 de enero del 2017, la norma establece como determinar la base imponible de los contribuyentes de primera categoría que hagan término de giro,

¹⁵ Carda De Enterría E., La lucha contra Las inmunidades en el Derecho Administrativo, en RAP. 38 (1962). p. 159 ss.

o que el servicio cuente con antecedentes que indiquen que ha terminado con su giro.

Es importante señalar que los contribuyentes acogidos al régimen renta atribuida no se les afecta ningún tipo de impuesto especial, por el hecho de cesar sus actividades, solamente estarán afectas todas aquellas rentas que no hayan tributado con las rentas finales, por lo que tendrán que atribuirse a los propietarios, comuneros, socios o accionistas de esta, para su incorporación en la base imponible de los impuestos personales.

El CPT es un elemento que debe incluirse dentro del cálculo de la base imponible para efectos de término de giro. Tal como lo señala el artículo 38 bis de la LIR, el cálculo se obtiene del saldo positivo entre el CPT, para aquellos contribuyentes que no mantienen saldo de FUT o FUR, ni retiros en excesos pendientes de tributar a la fecha de término de giro, menos los montos registrados en el RAP, REX y Capital Aportado (más aumentos menos disminuciones corregidas por el porcentaje de IPC), más el Incremento por crédito de IDPC (circular N°49/2016).

Excepción a la Forma de determinar las rentas afectas al término de giro

La excepción a la forma de determinar las rentas afectas, al momento de término de giro de las actividades de empresas, acogidas al régimen de 14 A, se produce en los casos que se mantengan saldos acumulados generados hasta el 31.12.2016 o retiros en excesos pendientes de tributar.

En este sentido, a través de la letra a) del N°9 del numeral I del artículo tercero transitorio de la ley N°20.780, se dispuso lo siguiente:

- a) En caso de existir retiros en excesos, estos deberán ser incorporados en la determinación de las rentas a atribuir.
- b) Existencias acumuladas en el registro FUR, estas formaran parte del capital aportado a descontar CPT, la cual tendrá una tributación propia e independiente.
- c) En caso de existir saldos acumulados de créditos generados hasta el 31.12.2016, ya sea por IDPC o por Impuestos pagados en el extranjero, éstos deben formar parte de las rentas acumuladas a la fecha del término de giro a atribuir a los dueños.

b) Término de giro en Régimen de Renta Parcialmente Integrado

Este régimen tiene un fuerte énfasis en el concepto de CPT, el cual también se deberá calcular al momento del término de giro, para determinar posibles utilidades acumuladas que se encuentren pendientes de tributar. Según el artículo 38 bis N°2, el cálculo de la base imponible para efectos de término de giro corresponde: al saldo positivo del CPT a la fecha de término de giro deduciendo el saldo de REX, menos el capital efectivamente aportado más sus aumentos y disminuciones (todas estas cantidades reajustadas por IPC), más el incremento del 100% relativo al crédito por IDPC y el 100% del crédito total disponible contra impuestos finales, generados a contar del 1° enero 2017 (circular N°49/2016).

Excepción a la forma de determinar las Rentas afectas al momento de término de giro.

En el caso de la de la empresas acogida al régimen 14B, mantenga saldos acumulados hasta el 31/12/2016 o retiros en excesos pendientes de tributar, el legislador ha considerado una variante al momento de determinar las rentas pendientes de tributar a la fecha de término de la actividad.

En este sentido, a través de la letra b) del N°9 del numeral I del artículo tercero transitorio de la Ley N°20.780 de 2014, se dispuso que:

- a) En caso de existir retiros en exceso, éstos deberán ser incorporados en la determinación de las rentas afectas a tributación.
- b) En caso de existir rentas acumuladas en el registro FUR, éstas formarán parte del capital aportado a descontar del CPT, pues tendrá una tributación propia e independiente.
- c) En caso de existir saldos acumulados de créditos generados hasta el 31.12.2016, ya sea por IDPC o por Impuestos Pagados en el Extranjero, éstos deben formar parte de las rentas acumuladas a la fecha del término de giro.

Una vez calculadas las rentas acumuladas al TG, las empresas acogidas al régimen

semi-integrado estarán afectas a un Impuesto por Término de Giro, el cual aplicará con una tasa del 35%. Dicho tributo sustituye la tributación con los impuestos finales que afecta a dichas rentas, por lo que la norma general es que las rentas acumuladas que se encuentran pendientes de tributación a la fecha del término de giro no tributan con IGC o IA, sino en la misma empresa que cesa sus actividades. En contra de dicho impuesto podrán imputarse los créditos acumulados en el registro SAC a la fecha del término de giro, los que podrían haberse generado antes o después del 1° de enero de 2017.

Bibliografía

1. Enrique Piedrabuena Richard, Compendio de Legislación Tributaria Chilena, Talleres Gráficos El Chileno, 1945.
2. Alvaro Rencoret Bravo, Derecho Tributario – El impuesto sobre la renta, Editorial Jurídica de Chile, 1950.
3. Alberto Cuevas Ozimica, Revista Estudios Tributarios CET, 2014
4. Luis Catrilef, Artículo El CPT como elemento central de la tributación, 2018
5. Lindor Perez, José Parga, Sergio Pérez, Reforma Tributaria, Editorial Jurídica de Chile, 1966.
6. Eduardo Carrillo Tomic, Tulio Carrillo Tomic, Editorial Jurídica de Chile, 1968.
7. Revista Tributario N°66/2015, CET, Universidad de Chile.
8. Rodrigo Herrera, Hugo Catalán, Impuestos Corporativos, Editorial Thompson Reuters, 2009.
9. Limone Aravena, Aquiles; La empresa una red de transformaciones, Santiago, Editorial Jurídica Conosur Ltda., 1997.
10. Faúndez Ugalde, Antonio; Reorganización empresarial – Derecho Tributario y Tributación Interna 1° edición 03/2012 legal Publishing.
11. Puelma Accorsi, Álvaro, Sociedades. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003.
12. Garrido Falla, F., La Administración y la Ley, en Revista Administración Pública Madrid. 6 (1951).
13. Carda De Enterría E., La lucha contra Las inmunidades en el Derecho Administrativo, en RAP. 38 (1962).

..//