

TOPICOS TRIBUTARIOS

Lisandro Serrano Spöerer

Profesor de Derecho Tributario

I. PRESTAMOS DE SOCIEDADES ANONIMAS A SUS ACCIONISTAS

Por modificación introducida a la Ley de la Renta en agosto de 1995, los préstamos que las sociedades anónimas cerradas otorguen a sus accionistas personas naturales se gravan con un impuesto único de 35%. Este impuesto es de cargo de la sociedad anónima y el monto del préstamo no se afecta con impuesto global complementario o adicional.

Conforme a la Ley, la norma comentada rige desde el 1º de enero de 1996 afectando a los préstamos otorgados desde esa fecha y también a los otorgados antes de esa fecha que no se encuentren solucionados al 31 de diciembre de 1995.

La Circular respectiva del Servicio de Impuestos Internos así como el Suplemento Tributario que contenía las instrucciones para la declaración de impuestos a presentar en abril de 1996, establecen que por los préstamos otorgados a sus accionistas que se encuentren pendientes de pago al 31 de diciembre de 1995, las sociedades anónimas debían declarar y pagar el impuesto de 35% en el mes de abril de 1996.

En nuestro concepto, dichas instrucciones están alterando la vigencia legal de la norma. La disposición legal a nuestro parecer es clara: rige a contar del 1º de enero de 1996, afectando: "Los préstamos otorgados desde esa fecha y también por los préstamos otorgados antes de esa fecha que no se encuentren solucionados al 31 de diciembre de 1995". Por lo tanto, recién en el mes de abril de 1997 se debería pagar un 35% por los préstamos otorgados durante 1996 y por los otorgados con

anterioridad que se encontraren pendientes de pago al 31 de diciembre de 1995.

Otro aspecto que debiera ser aclarado dice relación con el beneficiario del préstamo. La norma es clara en el sentido que ella se aplica a los préstamos otorgados a accionistas que sean personas naturales. ¿Se aplica a aquellas personas naturales que estén organizadas como empresarios individuales y por lo tanto llevan contabilidad completa?

En nuestro concepto, no. El objetivo básico de esta disposición fue el de evitar que por la vía del préstamo los accionistas retiraran recursos de la sociedad sin afectarlos con impuesto global complementario o adicional como sucede con los dividendos.

En el caso de dividendos recibidos por un empresario individual, ellos se incorporan a los resultados de la empresa pero no se afectan con impuesto global complementario o adicional mientras no sean retirados de la empresa individual.

En consecuencia el empresario individual jamás ha tenido necesidad de recurrir a la figura del préstamo para evitar el pago de impuestos.

Cabe hacer un último alcance sobre este tema. El préstamo se grava con el impuesto único de 35% que es el mismo que grava a ciertos gastos no deducibles para el impuesto de Primera Categoría. Al igual de lo que sucede con estos últimos, creemos que el monto del préstamo afectado con el impuesto de 35% debe ser deducido o desagregado de la renta imponible de primera categoría, aún cuando se encuentre contabilizado como un activo.

II. DEDUCCIONES PARA CALCULO DE IMPUESTOS PERSONALES

Para el cálculo de Impuesto Global Complementario que se declara anualmente, el Servicio de Impuestos Internos, a contar del año tributario 1996, incorporó dos novedades que es interesante comentar:

La primera de ellas dice relación con las rebajas, para la determinación de la base imponible, provenientes de inversiones en acciones de sociedades anónimas abiertas autorizadas por el artículo 57 Bis de la Ley de la Renta.

Como es sabido, el contribuyente tiene derecho a deducir un 20% del valor invertido en acciones de sociedades anónimas abiertas, de que sean primeros dueños por más de un año al 31 de diciembre.

Las cantidades a deducir por este concepto no pueden exceder de la cifra menor entre el 20% de la renta imponible que provenga de ingresos efectivos del contribuyente antes de efectuar esta rebaja o de 50 unidades tributarias anuales al 31 de diciembre.

Por otra parte, el mismo artículo 57 Bis autoriza a los contribuyentes para deducir un 50% de los dividendos percibidos de sociedades anónimas abiertas y de las ganancias de capital provenientes de la enajenación de este tipo de acciones calculado sobre la parte de esta clase de rentas que no exceda de 50 unidades tributarias anuales y un 20% sobre el exceso.

Ahora bien, para efectos de calcular el tope de 20% de la renta imponible que se puede deducir por concepto de inversión en acciones, se debe rebajar previamente de dicha base imponible los respectivos porcentajes (50% y 20%) calculados sobre los dividendos y ganancias de capital de acciones de sociedades anónimas abiertas.

Estas nuevas instrucciones que no son consecuencia de una modificación legal, implican que la deducción por inversión en acciones será inferior a la que los contribuyentes imputaron en años anteriores.

La segunda novedad dice relación con el crédito por impuesto de Primera Categoría que es posible deducir del Impuesto Global Complementario.

Los socios de sociedades de personas y los empresarios individuales deben incluir en la base imponible del impuesto global complementario los retiros efectivos que hubieren realizado durante el ejercicio. Este retiro se incluye incrementado por el monto del Impuesto de Primera Categoría que afectó a la cantidad retirada.

Además, en línea diferente, deben incluir como retiro presunto el monto del impuesto de Primera Categoría pagado por la sociedad de personas o empresa individual.

El crédito por impuesto de Primera Categoría sobre los retiros efectivos no ha sufrido variación y por lo tanto será equivalente a

la tasa del Impuesto de Primera Categoría aplicada sobre el retiro efectivo incrementado por el Impuesto de Primera Categoría.

Lo que no se podrá deducir a contar del año tributario 1996 como crédito es el 15% calculado sobre el monto del Impuesto de Primera Categoría incluido como retiro presunto en la base imponible del Impuesto Global Complementario.

III. UTILIDAD EN VENTA DE ACCIONES

Uno de los temas recurrentes que afecta la declaración de impuestos, es el tratamiento tributario de la utilidad que se obtiene al enajenar acciones de sociedades anónimas.

El primer aspecto que se debe dilucidar es el tiempo transcurrido entre la fecha de adquisición de las acciones y la fecha de enajenación de las mismas. Si el lapso de tiempo es inferior a un año, la utilidad se considera renta ordinaria y, como tal, afecta al impuesto de Primera Categoría y Global Complementario o Adicional.

En caso que entre dichas fechas haya transcurrido más de un año se hace necesario distinguir si el vendedor puede ser calificado de habitual o no en este tipo de operaciones. Si es habitual, la utilidad es renta ordinaria, con los efectos ya señalados; si no es habitual la utilidad queda afecta sólo a impuesto de Primera Categoría, no gravándose con Impuesto Global Complementario o Adicional. Más aún, si se trata de contribuyentes no habituales que enajenan acciones adquiridas antes del 31 de Enero de 1984, la utilidad no queda afecta a ningún impuesto, por ser calificada de ingreso no constitutivo de renta.

Como se puede apreciar, el que un contribuyente sea calificado de habitual o no, tiene importantes consecuencias tributarias; sin embargo el tema es tratado en forma muy sucinta y vaga por nuestra Ley de la Renta. En efecto, ésta se limita a señalar que para apreciar la habitualidad se deben considerar "el conjunto de circunstancias previas o concurrentes a la enajenación o cesión de que se trate". Además si en base a esas circunstancias el Servicio de Impuestos Internos califica de habitual una determinada operación, corresponde al contribuyente probar que no lo es.

El Servicio de Impuestos Internos ha dado criterios a utilizar:

- Si se está en presencia de un vendedor persona jurídica y el objeto social de ésta contempla la compra y venta de acciones, se debe *considerar que la operación es siempre habitual porque se estaría ejecutando uno de aquellos actos para los cuales se constituyó dicha persona jurídica.*
- Si no se está en la situación anterior habrá que analizar el número de compras y de ventas ocurridas en el ejercicio. Este es un elemento bastante subjetivo pero si es posible destacar que se deben considerar en conjunto las compras y ventas ya que la habitualidad no se puede calificar por las solas compras o las solas ventas.
- *Aparte de otros criterios que indican las instrucciones, ellas señalan que se debe considerar no habitual a aquella persona que es dueña del 50% o más de las acciones de una sociedad.*

Todos los criterios antes indicados pierden importancia en el caso que la enajenación se haga a una sociedad de la cual el vendedor es a su vez socio o accionista o tiene interés en ella, pues en tal situación la ley considera que la utilidad es renta ordinaria.

No está demás recordar que para efectos tributarios, cualquiera sea la naturaleza jurídica del vendedor, la utilidad se determina siempre por la diferencia entre el costo de adquisición de las acciones corregido monetariamente y su precio de enajenación.

IV. UTILIDAD EN VENTA DE DERECHOS EN SOCIEDADES DE PERSONAS

A diferencia de lo que ocurre con la utilidad generada en la venta de acciones de sociedades anónimas, la utilidad en venta de derechos en sociedades de personas constituye siempre una renta ordinaria, afecta a los impuestos de primera categoría y global complementario o adicional, sin necesidad de distinguir si el vendedor es habitual o no en este tipo de operaciones e independientemente del tiempo transcurrido entre la fecha de adquisición y enajenación de los derechos.

La forma de determinar la utilidad afecta a impuesto puede ser distinta. En el caso de las acciones ésta se determina siempre por

la diferencia entre el costo de adquisición corregido monetariamente y el precio de enajenación.

En el caso de los derechos, para determinar la utilidad, por regla general, se compara el valor de libros o patrimonial de los derechos, según el último balance anual practicado por la empresa cuyos derechos se enajenan, con el valor de enajenación. En otras palabras, forman parte del costo de dichos derechos las utilidades acumuladas en la sociedad de personas.

Esta norma general tiene tres excepciones. La primera de ellas dice relación con el caso en que el vendedor sea un contribuyente obligado a determinar renta efectiva mediante contabilidad, situación en que la utilidad se determina por la diferencia entre el costo de adquisición corregido monetariamente de los derechos y su precio de enajenación.

La segunda excepción se presenta cuando los derechos se venden o enajenan a una sociedad en que el vendedor es socio o accionista o tiene interés en la sociedad. También en este caso la utilidad se determina por la diferencia entre el costo corregido de los derechos y el valor en que se enajenan.

La última excepción se refiere a la enajenación de derechos que se han adquirido mediante la reinversión de utilidades que se han retirado de otra empresa. En este caso no existe costo y, por lo tanto, el precio total de enajenación constituye utilidad.

En estos dos últimos casos si el enajenante no ejerce su derecho a reinvertir la utilidad obtenida en la enajenación, la utilidad acumulada en la sociedad cuyos derechos se han enajenado hasta un monto equivalente a la utilidad generada en la enajenación de los derechos, se transforma en un ingreso no constitutivo de renta.