

Efectos tributarios de un aporte de derechos de una sociedad domiciliada en el extranjero a otra sociedad también externa, efectuado dentro de un mismo grupo económico, respecto de lo establecido en el inciso final del artículo 10 de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

Se ha recibido en esta Dirección Nacional la consulta indicada en el antecedente, mediante la cual se solicita un pronunciamiento sobre el costo tributario que se debe considerar, en relación a lo establecido en el inciso final del artículo 10 de la Ley sobre Impuesto a la Renta (LIR), en caso que dichos derechos se aporten a otra sociedad domiciliada en el extranjero, dentro de un mismo grupo económico.

I.- ANTECEDENTES.

Señala que, una sociedad válidamente constituida conforme a las leyes de los Estados Unidos de Norteamérica, ZZZZ, Inc. (ZZZZ), sociedad principal de un holding de empresas con presencia mundial, se encuentra analizando la posibilidad de reorganizar la participación que mantiene en diversas entidades del grupo empresarial.

Indica que, el grupo empresarial con presencia mundial se encuentra contemplando la posibilidad de reorganizar su estructura corporativa para separar líneas de negocios e integrar operaciones, con la finalidad de mejorar su eficiencia operativa y financiera. Dentro de la estructura corporativa del grupo empresarial, una entidad residente en los Estados Unidos de América, a través de una cadena de entidades residentes en distintas jurisdicciones (Holanda, Luxemburgo, Curazao, Bermudas), detenta indirectamente la propiedad de dos subsidiarias residentes en Chile. Entre los diversos pasos que se implementarán a nivel global con motivo de la reorganización, se contemplan algunos que implicarían una transferencia indirecta de activos subyacentes situados en Chile.

Continúa señalando que, conforme a las estimaciones de terceros, el valor de mercado de la inversión en Chile corresponde a un monto superior a las \$\$\$\$ UTA.

Agrega que, los pasos relevantes para Chile que se pretenden implementar son los siguientes:

Paso 1: Una entidad residente en Estados Unidos (ZZZZ) -accionista indirecto de Chile-, constituye una nueva sociedad en Estados Unidos (YYYY) de acuerdo a su legislación doméstica.

Paso 2: La sociedad ZZZZ aporta el 100% de la propiedad de XXXX (subsidiaria domiciliada en Holanda de la primera, y también accionista indirecto de Chile) a YYYY recibiendo acciones de esta última sociedad y manteniendo su participación indirecta en las sociedades chilenas, ahora a través de YYYY.

Por tanto, añade, el aporte de los derechos debe ser analizado a la luz de las normas de transferencia indirecta de activos chilenos, reguladas en el artículo 10 de la LIR.

Expresa que, en el caso concreto procedería aplicar la excepción de reorganización de grupo empresarial que al efecto establece el inciso final del artículo 10 de la LIR¹. Del tenor literal de esta norma se requiere que no se genere una ganancia de capital determinada conforme al artículo 58 N° 3 de la LIR.

Agrega que, de las instrucciones de este Servicio, se entiende que el costo tributario a utilizar a efectos de aplicar las normas del artículo 58 N°3 de la LIR, serían las normas sobre determinación de costo tributario chilenas. Sin embargo, en la práctica el hecho de que la enajenación en cuestión se encuentre

¹ Dichos requisitos son:

1. La enajenación se realice en el contexto de una reorganización del grupo empresarial, según el artículo 96 de la Ley de Mercado de Valores (Ley N° 18.045); y,
2. Que en las enajenaciones no se genere renta o un mayor valor para el enajenante.

sometida a una legislación extranjera, haría impracticable que la reorganización empresarial cumpla con el requisito de determinación del costo tributario chileno.

A su entender, la norma de venta indirecta pretende capturar aquellas transacciones que permitirían evitar el pago de impuestos chilenos (ganancias de capital) que se derivaría de la venta de una entidad extranjera, cuyo valor corresponde principalmente a activos subyacentes chilenos.

En este sentido, la norma de reorganización del grupo empresarial que establece el inciso final del artículo 10 de la LIR, vendría a establecer un régimen de excepción bajo el cual los grupos empresariales pueden reorganizar su estructura societaria permitiendo transferencias intra-grupo sin realizar un resultado de pérdida o ganancia. Si la transferencia de que se trate implica la intervención de terceras partes y la salida de activos del mismo grupo empresarial, la excepción de reorganización no aplicaría.²

En base a lo anterior, y teniendo presente que en una transferencia indirecta convergen reglas de distintas jurisdicciones con criterios y normas contables y tributarias propias, a su juicio la norma de reorganización debiese ser interpretada de manera que resulte aplicable en la práctica. Esto supone, indica el consultante, permitir la realización de actos conforme a criterios de costos tributarios aplicables en la respectiva jurisdicción (enajenante), en la medida que no se genere un resultado de utilidad o pérdida (esto es, que no exista una ganancia de capital y que la transferencia se haga al mismo valor tributario al que estaba registrado el activo).

Entiende que el sentido de la norma se cumple si se mantiene en forma paralela el registro de los costos tributarios determinados conforme a norma chilena a fin de permitir mantener el control de los costos tributarios que para efectos chilenos van a ser relevantes en una eventual transferencia indirecta de los activos que se realice fuera del mismo grupo empresarial.

En base a lo que expone, solicita confirmar que la operación descrita podría acogerse a la excepción de reorganización del grupo empresarial que establece el inciso final del artículo 10 de la LIR, para efectos de transferencias indirectas, toda vez que:

- (a) La operación se enmarcaría en el contexto de reorganización de un grupo empresarial, considerando lo descrito en el artículo 96 de la Ley de Mercado de Valores.
- (b) La operación no generaría un resultado de utilidad o pérdida, puesto que (1) se da un régimen de neutralidad tributaria de acuerdo a las normas de Estas Unidos, realizándose el aporte manteniendo el costo tributario que se tenía en la entidad aportada (tax basis carryover), determinado conforme a las normas de costo de US; y (2) que para efectos chilenos se mantendrá en un registro paralelo el costo tributario determinado conforme a norma chilena, para los fines y efectos ulteriores que correspondan.

II. ANÁLISIS.

1.- Se consulta sobre la forma de determinar el valor de costo en la enajenación de activos extranjeros representativos de subyacentes situados en Chile, en el caso de una reorganización de un grupo económico internacional, y particularmente si correspondería considerar como costo del bien enajenado, los valores tributarios reconocidos en la legislación del país respectivo, o aquellos que establece la LIR; los que según se indica en el requerimiento, aplican criterios distintos a los que establecería la legislación del país extranjero.

El artículo 10 de la LIR, incorporado por la Ley N° 20.630, contempla una regla de fuente chilena que permite, bajo ciertas condiciones, gravar la ganancia de capital proveniente de una operación realizada en el extranjero cuyos activos subyacentes estén situados en Chile, dada la imposibilidad, hasta el momento de esta reforma, de gravar en Chile el mayor valor obtenido en la enajenación de activos extranjeros que provengan de activos subyacentes situados en el país. Dichas modificaciones comenzaron a regir a partir del 27 de septiembre de 2012.

Para estos efectos, la citada norma legal establece que se consideran rentas de fuente chilena, y, por tanto, afectas al Impuesto Adicional (IA) establecido en el N° 3, del artículo 58 de la LIR, las rentas obtenidas por contribuyentes no domiciliados ni residentes en el país, en la enajenación de ciertos

² Al efecto cita los Oficios N°s. 2.158, de 2013; 2.401, de 2017; 837, de 2018; N° 2.435, de 2010; N° 362, de 2018 y 947, de 2018.

títulos o instrumentos, cuando la totalidad o una parte del valor de éstos se encuentren representados por los activos subyacentes situados en el país, que la norma legal indica.

Cabe señalar que, según se expresa en la discusión legislativa de la Ley N° 20.630, estas rentas (ganancias de capital) son calificadas como de fuente chilena, y lo que se busca es evitar que contribuyentes extranjeros que tienen inversiones en Chile, en vez de liquidar dichas inversiones y pagar impuestos en Chile, vendan los instrumentos que han constituido en el extranjero y que son los dueños de las referidas inversiones, sin pagar los impuestos que correspondan.³

De esta forma, las normas citadas en los párrafos precedentes, gravan el mayor valor obtenido en la enajenación de títulos o derechos extranjeros cuando estos representen activos subyacentes situados en Chile. Por lo tanto, en caso de efectuarse la enajenación, venta o aporte, a un mayor valor que el de adquisición, serán aplicables las normas jurídicas establecidas en la LIR, las que se vuelven esenciales para determinar la base imponible afectada, cuando se manifiesta en los hechos la obtención de un mayor valor, y, por consiguiente, la existencia de una obligación tributaria de impuesto en el país donde se encuentran radicados los activos subyacentes transferidos indirectamente.

Sin embargo, conforme a lo dispuesto en el inciso final del mismo artículo 10 de la LIR, aun cumpliéndose las condiciones indicadas en su inciso 3°, no se considerará como un hecho gravado con IA, cuando la enajenación en el exterior se efectúe en el contexto de una reorganización del grupo empresarial, según éste se define en el artículo 96 de la Ley N° 18.045, sobre Mercado de Valores, y siempre que en dichas enajenaciones no se haya generado renta o un mayor valor para el enajenante, renta o mayor valor determinado conforme a lo dispuesto en el artículo 58 N° 3 de la LIR.⁴

La norma de excepción contenida en el inciso final, del artículo 10 de la LIR, requiere la concurrencia de dos requisitos copulativos para que la enajenación referida no sea considerada como un hecho gravado con IA:

- 1.- Que la enajenación de activos efectuada en el exterior, se realice en el contexto de una reorganización de un grupo empresarial, según éste se define en el artículo 96, de la Ley N° 18.045, y
- 2.- Que no se haya generado en la operación una renta o mayor valor para el enajenante, determinado éste de acuerdo a cualquiera de las modalidades establecidas en el artículo 58 número 3) de la LIR.

En relación al cumplimiento del primer requisito, en el caso planteado las empresas involucradas formarían parte de un mismo grupo empresarial, encontrándose bajo un controlador común, que es la sociedad ZZZZ. Luego, el aporte de las acciones de XXXX, que realizaría ZZZZ a YYYY, se efectuaría en el contexto de una reorganización del grupo económico, como exige la norma legal, toda vez que, en virtud de dicho aporte, se estarían reasignando activos de propiedad del controlador a otra sociedad dependiente del mismo controlador y parte del mismo grupo, y no respecto de un participante fuera del mismo grupo.

En cuanto al segundo requisito indicado, la normativa sobre venta indirecta, entrega al enajenante dos alternativas en cuanto a la determinación de la ganancia de capital que podría ser obtenida tras la enajenación de los activos, al considerar dos costos tributarios distintos entre los que el enajenante puede libremente elegir. En términos generales, la norma otorga la facultad para establecer la ganancia de capital considerando el costo del activo extranjero directamente enajenado (en su correspondiente proporción) o bien aquel costo registrado para los activos subyacentes chilenos, como si estos se hubiesen enajenado directamente.

De esta forma, el N° 3, del artículo 58 de la LIR, contempla dos modalidades para determinar la renta gravada con Impuesto Adicional, entregando su elección al enajenante.

³ Historia de la Ley N° 20.630: Informe de la Comisión de Hacienda, págs. 396 y 477.

⁴ Según se indica en la Circular N° 45, del año 2001, en caso de cumplirse los requisitos copulativos establecidos en el inciso final, del artículo 10 de la LIR, atendido que no se configuraría ninguno de los hechos gravados con IA dispuestos en el inciso 3°, del artículo 10 de la misma Ley, este Servicio no podrá aplicar en tal caso la facultad de tasación que contempla el inciso 3°, del artículo 64 del Código Tributario (N° 1 letra F del acápite II).

- a) El primer método, señalado en la letra a) de la referida disposición, considera la proporción del mayor valor determinado en la enajenación de los títulos o instrumentos extranjeros proveniente de los activos subyacentes ubicados en Chile, estimándose dicho mayor valor como la diferencia que se establezca entre el precio o valor de enajenación de los referidos títulos o instrumentos y el costo de adquisición en que haya incurrido el enajenante.
- b) El segundo método, señalado en la letra b), del N° 3, del artículo 58 de la LIR, considera la proporción del precio de enajenación de los títulos o instrumentos extranjeros correspondiente a los activos subyacentes situados en Chile, rebajado el costo tributario de los mismos, éste último correspondiente al que se habría deducido de acuerdo a las normas generales contenidas en la LIR, u otras leyes que establezcan dichos costos, de haber sido enajenados tales activos subyacentes directamente en el país, por los dueños directos de los mismos.

Ahora bien, en el informe legal que acompaña a su requerimiento, cuya traducción agrega a su presentación⁵, se señala que la transacción que describe se trataría como una reorganización neutra para efectos de impuesto federal a la renta de Estados Unidos de acuerdo a las reglas contenidas en el Código Tributario de ese país. Dicho instrumento expresa que, de acuerdo a la sección 354 (a) (1) del indicado Código Tributario, ZZZZ no reconocería una ganancia o pérdida; y que se espera que YYYY no reconozca ningún resultado de ganancia o pérdida a cambio de los activos que recibe. Por lo tanto, agrega ese informe, se espera que ZZZZ tenga un costo en las acciones de YYYY, recibidas en la Transacción, igual al costo histórico que tenía en las acciones de XXXX inmediatamente anterior a la Transacción (“i.e. carryover basis”).

2.- El N° 3 del artículo 58 de la LIR, permite en la operación que se describe, elegir al enajenante uno de los dos métodos que establece para determinar el mayor valor afecto al Impuesto Adicional, es decir, para establecer la base imponible afecta. En caso de aplicar la primera de ellas, no se generaría renta o mayor valor, cuando el precio o valor de enajenación –valor del aporte en el caso planteado– sea equivalente al costo tributario de las acciones, cuotas, títulos o derechos extranjeros que se enajenan.

En cuanto a la base imponible gravada con IA en el caso de la enajenación indirecta de activos subyacentes situados en Chile, es decir, en relación a la determinación del monto al que asciende el hecho gravado, lo que se grava no es el mayor valor que el inversionista extranjero obtenga en su conjunto en el exterior, sino que la proporción que representa el valor de los activos subyacentes situados en Chile, en la proporción que éstos son indirectamente adquiridos producto de la enajenación.

Al respecto, si la operación específica que señala, se efectúa en el contexto de una reorganización de un grupo empresarial y no se genera un resultado de utilidad o pérdida, esto es, si en los hechos, se efectúa en un régimen de neutralidad tributaria, realizándose el aporte de los títulos o derechos extranjeros a su costo tributario, y ello sea debidamente acreditado, no se aplicará el Impuesto Adicional que contempla el artículo 58, N° 3, de la LIR. Lo señalado, ya que, en dicha reorganización no existiría en principio –según lo que expresa– intención de producir renta, sino que de reorganizar o reubicar los activos e inversiones dentro de un mismo grupo, ya que estos se aportarían a sus valores tributarios.

Por lo tanto, bajo el supuesto que, en los hechos, no se produzca renta en la operación que describe, al realizarse esta en el contexto de un régimen de neutralidad tributaria, sujetándose para estos efectos, estrictamente a la legislación externa, y ello se efectúe como consecuencia de una reestructuración de un grupo empresarial, esto es, en caso que concurren ambas condiciones (copulativas) señaladas en el inciso final del artículo 10 de la LIR, no será aplicable la tributación con el Impuesto Adicional que establece el N° 3 del artículo 58 de la misma Ley.

Sin perjuicio de lo anterior, conforme se desprende de lo dispuesto en el párrafo 3° del N° 3) del artículo 58 de la LIR, cuando en un proceso de fiscalización efectuado al contribuyente enajenante o al adquirente de las acciones, cuotas, títulos o derechos a que se refiere el inciso 3° del artículo 10 de la LIR, según corresponda, no se acredite con documentos fehacientes el valor de adquisición de los títulos o instrumentos extranjeros, este Servicio determinará la renta afecta a IA conforme a lo establecido en la letra (b), del N° 3, del artículo 58, con la información que obre en su poder.⁶

⁵ “NNNNN, confeccionado por MMMMM, documento, que describe las consecuencias tributarias en Estados Unidos que tendría la reorganización del Grupo Internacional.

⁶ En este sentido, Circular N° 14, de 2014; N° 3, de la letra E del Capítulo II (Pág. 10).

Enseguida, en el caso específico que expone, este Servicio podrá ejercer las facultades de tasación del artículo 64 del Código Tributario, en caso que no se acredite que el aporte respectivo se ha efectuado a valores tributarios. Por consiguiente, si no se acredita fehacientemente el costo o valor de aporte, se podrá tasar la base imponible, toda vez que, en tal caso, no se daría cumplimiento con lo dispuesto en la norma de excepción que establece el inciso final del artículo 10 de la LIR; es decir, que no se ha producido renta en la reestructuración que menciona.

Finalmente, mediante Resolución Ex. N° 65, de 2015, este Servicio ha establecido la obligación de presentar una Declaración Jurada (Formulario N° 1921), aún en los casos en que, de las enajenaciones indirectas de activos subyacentes situados en Chile, no resulten impuestos a pagar. Dicha obligación es aplicable a los contribuyentes sin domicilio ni residencia en Chile que efectúen las enajenaciones de acciones, cuotas, títulos o derechos de sociedades o entidades extranjeras a que se refiere el inciso tercero del artículo 10 de la LIR; o a los contribuyentes que adquieran los mismos títulos.

III. CONCLUSIÓN.

En relación solo al asunto específico en consulta, y basado únicamente en los antecedentes que indica, para efectos de la aplicación del inciso final del artículo 10 de la LIR, que hace excepción a la aplicación de la tributación con IA a la venta indirecta de activos subyacentes situados en Chile, el aporte de los activos externos se debe efectuar al valor tributario que tenían en la sociedad aportante, de acuerdo a las normas del país en el que se encuentre domiciliada la entidad; y por consiguiente, solo en caso que no se genere un mayor valor en la enajenación, y siempre que se realice en el contexto de una reorganización de un grupo empresarial, según éste es definido en el artículo 96 de la Ley N° 18.045, todo ello en un régimen de neutralidad tributaria, no será aplicable el IA establecido en el N° 3, del artículo 58 de la LIR.

Lo anterior, se debe entender sin perjuicio de la obligación de informar las operaciones realizadas en el extranjero.

Se reitera que la verificación de los antecedentes de hecho que expone, solo puede efectuarse en la instancia de fiscalización respectiva; debiendo además conservarse y acreditarse el registro del costo tributario de los activos externos enajenados y de los activos situados en Chile, determinados conforme a las normas legales internas, para los efectos ulteriores que correspondan.

Saluda a Ud.,

FERNANDO BARRAZA LUENGO
DIRECTOR

Oficio N° 1394 del 17-05-2019
Subdirección Normativa
Depto. de Impuesto Directos