

**RENTA - ACTUAL LEY SOBRE IMPUESTO A LA - ART. 107, N°1, LETRA C) -
OFICIO N° 1076, DE 2017. (Ord. N° 2715, de 26-12-2017)**

**SOLICITUD DE ACLARACIÓN Y RECONSIDERACIÓN DEL OFICIO ORD. N° 1076,
DE FECHA 19 DE MAYO DE 2017. (TRIBUTACIÓN DEL ARTÍCULO 107 DE LA LIR)**

Se ha recibido en esta Dirección Nacional, su presentación indicada en el antecedente, mediante la cual solicita una reconsideración, aclaración y/o complementación del Oficio Ord. N° 1076 de 2017 (el "Oficio"), que trata sobre la aplicación del artículo 107 de la Ley sobre Impuesto a la Renta (LIR), a la enajenación de acciones de canje emitidas con ocasión de una fusión de una sociedad anónima cerrada en una abierta.

I. ANTECEDENTES

Señala en primer lugar, que en el Oficio se afirma que la Circular N° 35 de 2008, estableció que *"(...) el mayor valor exento será el que se produzca por sobre el valor en bolsa de la acción de canje de la sociedad absorbente del día en que se produzca dicho canje, o el valor libro que la acción de la sociedad absorbida tuviera el día antes de su colocación en bolsa (...)"*. Sin embargo, sostiene que la referida Circular en ningún caso hace referencia a si los valores corresponden a la sociedad absorbida o a la sociedad absorbente, limitándose a señalar que, el mayor valor exento (no renta) será el que se produzca por sobre el valor en bolsa de la acción de canje, o el valor libro que la acción tuviera el día anterior al de su colocación en bolsa.

En segundo lugar, manifiesta que en todas las presentaciones realizadas a este Servicio se afirmó que las acciones de la sociedad absorbida jamás fueron colocadas en bolsa, lo cual fue ratificado por la Superintendencia de Valores y Seguros mediante un oficio dictado al efecto. De esta manera, el hecho de que en el caso en particular no exista una colocación en bolsa de las acciones de canje, hace inaplicable utilizar para estos efectos el valor de colocación en bolsa de las acciones, referido en la letra c) del artículo 107 de la LIR.

En tercer lugar, desprende que, del análisis realizado por este Servicio en el Oficio, el sentido y alcance de la norma sería el de gravar con impuesto el incremento patrimonial de la sociedad absorbida, y por tanto de sus accionistas, antes de cumplir con los requisitos para acceder al ingreso no constitutivo de renta. En este sentido, sostiene que, en su caso, el valor de cotización en bolsa que haya tenido la sociedad absorbente, en ningún caso representaba un incremento patrimonial para la sociedad absorbida, ni mucho menos para sus accionistas, puesto que dicho valor resulta especulativo y es representativo de la oferta y la demanda existente sobre dicha sociedad absorbida. Además, afirma que el valor en bolsa de las acciones de la sociedad absorbente el día del canje resultó ser muy superior al valor al cual finalmente se vendieron dichas acciones y, en tal caso, se estaría gravando con impuesto un valor superior al incremento patrimonial real que obtuvo su representada en tal enajenación.

Por todo lo anterior, solicita la ratificación de los siguientes criterios:

1. El hecho de que en el caso en particular no exista una colocación en bolsa de acciones por parte de la sociedad absorbida, hace inaplicable utilizar como parámetro el valor de colocación de las acciones para efectos de determinar el mayor valor considerado ingreso no renta, por lo cual solo resultaría aplicable el valor libro de la sociedad absorbida.

2. El valor de cotización en bolsa de las acciones de la sociedad absorbente en ningún caso representa un incremento real de patrimonio para su representada, por lo cual no puede ser utilizado como parámetro para la determinación del mayor valor afecto a Impuesto. Asimismo, en caso de que dicho valor resulte superior al valor de venta de las acciones, también resultaría inaplicable para la determinación del resultado de la operación.

3. En su caso, no es aplicable lo señalado por la Circular 35 de 2008, respecto a la comparación con la cotización en bolsa de las acciones de la sociedad absorbente el día de su canje, ya que no existe jurídicamente una colocación en bolsa de las acciones y por ende la comparación debe realizarse entre el valor de adquisición de las acciones de canje con el valor de libros de las acciones de la sociedad absorbida que se entregan en canje de las acciones de la sociedad anónima abierta.

II.- ANÁLISIS

Sobre el particular, cabe señalar que el Oficio cuya reconsideración solicita, concluyó que las acciones de primera emisión distribuidas por una sociedad anónima abierta con presencia bursátil con motivo de su aumento de capital, en el canje de las acciones de la sociedad anónima cerrada que absorbió, al acogerse a lo dispuesto en el artículo 107 de la LIR, deben también sujetarse a la regla contenida en la letra c) del N° 1 del mismo artículo.

La letra c) del N° 1 del artículo 107 referido, dispone lo siguiente:

“En el caso previsto en el literal iii), de la letra b), si las acciones se hubieren adquirido antes de su colocación en bolsa, el mayor valor no constitutivo de renta será el que se produzca por sobre el valor superior entre el de dicha colocación o el valor de libros que la acción tuviera el día antes de su colocación en bolsa, quedando en consecuencia afecto a los impuestos de esta ley, en la forma dispuesta en el artículo 17, el mayor valor que resulte de comparar el valor de adquisición inicial, debidamente reajustado en la forma dispuesta en dicho artículo, con el valor señalado precedentemente. Para determinar el valor de libros se aplicará lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 41.”.

Al respecto, la letra B del número III de la Circular N° 7 de 2002, interpretó que la expresión “colocación en bolsa” presente en el derogado artículo 18 ter de la LIR, equivale simplemente a la “apertura en bolsa” de una sociedad, esto es, cuando transita de ser una sociedad anónima cerrada a una abierta, en los términos de la Ley N° 18.046. Ello se desprende del siguiente texto de la Circular referida: *“(…) si las acciones que se enajenan hubieran sido adquiridas antes que la sociedad emisora colocare sus títulos en bolsa, esto es, se hubieren adquirido al momento de la constitución de la sociedad o con ocasión de un aumento de capital posterior a dicha constitución, pero previo a la apertura en bolsa de la sociedad (…)*”. La citada expresión legal, se mantuvo intacta en el nuevo artículo 107 de la LIR, de manera que no existen motivos para interpretarla en otro sentido.

Posteriormente, la letra c) del número III de la Circular N° 35 de 2008, habiendo afirmado previamente que las acciones de canje son asimilables a las acciones de pago de primera emisión causadas en la constitución de una nueva sociedad anónima o en un proceso de aumento de capital de una sociedad ya existente, señaló que en la enajenación de tales títulos emitidos con ocasión de una fusión por incorporación de sociedad anónima cerrada sin presencia bursátil en otra sociedad anónima abierta con presencia bursátil, *“el mayor*

valor exento [no renta] será el que se produzca por sobre el valor superior entre el de dicha colocación, entendiéndose por este el valor en bolsa de la acción de canje del día en que se produzca dicho canje, o el valor libro que la acción tuviera el día antes de su colocación en bolsa, quedando en consecuencia afecto a los impuestos de esta ley, en la forma dispuesta en el artículo 17°, el mayor valor que resulte de comparar el valor de adquisición inicial, debidamente reajustado en la forma dispuesta en dicho artículo, con el valor señalado precedentemente”.

De lo dicho, es posible concluir que la norma contenida en la letra c) del N° 1 del artículo 107 de la LIR, es plenamente aplicable al caso planteado en su consulta. En efecto, el requisito legal de que las acciones que se enajenen se hubieren adquirido antes de su colocación en bolsa, se cumple en el caso de la fusión de una sociedad anónima cerrada en una abierta, pues al ser las acciones de canje representativas de los mismos derechos que se tenían en la sociedad anónima cerrada disuelta, las acciones de esta última, fueron para dichos efectos legales, adquiridas antes de su colocación en bolsa (apertura en bolsa).

Así las cosas, y según se explicó en el Oficio, el mayor valor que no constituye renta en la enajenación descrita en su consulta, solo será el que se produzca por sobre el valor superior entre: a) el valor de colocación, entendiéndose por este, el valor en bolsa de la acción de canje del día en que se produzca dicho canje, o b) el valor libro que la acción de la sociedad absorbida tuviera el día antes de su colocación en bolsa; siendo el mayor valor que resulte de comparar el valor de adquisición inicial, debidamente reajustado, con el valor señalado precedentemente, el afecto a los impuestos de la LIR, según su texto vigente a la fecha de la enajenación.

En la hipótesis que expone en su consulta, en la cual el precio de enajenación de las acciones resultó ser inferior a su valor de colocación en bolsa el día del canje, es posible señalar que al no existir un mayor valor que califique como ingreso no renta, el que se produzca de la diferencia entre el precio de enajenación y el de adquisición, debidamente reajustado, deberá tributar con los impuestos de la LIR.

Finalmente, es importante aclarar que, en el caso de una fusión por incorporación, las acciones de canje necesariamente son aquellas emitidas por la sociedad absorbente y no por la sociedad absorbida, de manera que el Oficio no hace sino reiterar esta distinción. Lo mismo puede señalarse respecto del valor libro aludido, el cual corresponde al de la sociedad absorbida y no al de la sociedad absorbente, y que la colocación de acciones, debe referirse a las de la sociedad absorbente, y no a las de la absorbida, según señala erróneamente en su presentación.

III.- CONCLUSIÓN

De acuerdo a lo señalado en el análisis, no es posible ratificar los criterios planteados en su consulta. En su lugar, se confirma lo concluido en el Oficio Ord. N° 1076 de 2017, reiterándose que la limitación contenida en la letra c) del N° 1 del artículo 107 de la LIR, resulta plenamente aplicable al caso descrito en su consulta.

FERNANDO BARRAZA LUENGO

DIRECTOR

Oficio N° 2715, de 26.12.2017

Subdirección Normativa

Dpto. de Impuestos Directos