

**RENTA – LEY SOBRE IMPUESTO A LA – LEY N° 18.046, ART. 94 – CÓDIGO DE
COMERCIO, ART. 424, ART. 441 – LEY N° 18.168, ART. 21, Art. 22, Art. 23.
(ORD. N° 3592, DE 21.12.2021)**

Efectos tributarios derivados de la resolución de la división de una sociedad.

Se ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento sobre efectos tributarios derivados de la resolución de la división de una sociedad.

I ANTECEDENTES

De acuerdo con su presentación, una sociedad por acciones que presta servicios de telecomunicaciones y titular de una serie de concesiones al efecto, sujeta al régimen de la letra A) del artículo 14 de la Ley sobre Impuesto a la Renta (LIR), se encuentra evaluando efectuar una división de sí, y de la que surgiría una nueva sociedad por acciones, con el fin de separar diversas líneas de negocios.

Agrega que producto de ciertos riesgos, los accionistas pretenden incorporar las siguientes condiciones resolutorias a la junta extraordinaria de accionistas que se pronunciará sobre la división y que posteriormente se reducirá a escritura pública, se inscribirá y publicará:

- a) Que la Subsecretaría de Telecomunicaciones del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones (SUBTEL) no apruebe la transferencia o el otorgamiento de las concesiones y permisos dentro de un plazo que será determinado para estos efectos; y,
- b) Que los potenciales nuevos inversionistas no concreten la inversión proyectada en un plazo determinado, cambiando el control de la sociedad.

Cumplida alguna de las condiciones, se resolverá la división y producto de su efecto retroactivo la sociedad madre volverá a su situación patrimonial, financiera y legal existente en forma previa al acuerdo de división, desapareciendo la sociedad hija.

Al efecto, se otorgará una “escritura de resolución” que dará cuenta de cumplimiento de alguna de las condiciones y que permitirá requerir la cancelación de la inscripción de la sociedad hija, así como dejar constancia de las restituciones que han de tener lugar.

Tras referir al efecto retroactivo de la condición resolutoria en el Código Civil, en la doctrina y en la jurisprudencia judicial, solicita confirmar los siguientes criterios en el ámbito tributario:

- 1) Dado el carácter contractual de la sociedad, el cumplimiento de la condición resolutoria pactada en la división debe retrotraer a los accionistas al estado anterior a la celebración de esta operación, reincorporando al patrimonio de la sociedad madre los activos y pasivos asignados en la división;
- 2) Los saldos de los registros de rentas empresariales asignados en la división deben ser reconstituidos en la sociedad madre, reincorporando dichas sumas al valor determinado a la fecha de división;
- 3) El resultado tributario (renta líquida imponible provisoria) asignado a la sociedad hija debe ser reincorporado a la sociedad madre, formando parte de su propio resultado tributario para efectos de cumplir con su tributación al cierre del ejercicio, en la medida que la resolución opere antes del 31 de diciembre del año en que se efectúe la división;
- 4) Las utilidades percibidas o devengadas por la sociedad hija en el tiempo intermedio que va desde la división y hasta el cumplimiento de la condición resolutoria, deberán formar parte del resultado tributario de la sociedad madre, en la medida que dicho cumplimiento se verifique antes del cierre del ejercicio comercial o tributario respectivo;
- 5) Si la condición resolutoria se cumple con posterioridad al cierre del ejercicio comercial o tributario en que se efectúe la división, la sociedad hija deberá incorporar las rentas del ejercicio tributario ya concluido en su resultado tributario.

I ANÁLISIS

Al respecto, por envolver materias que exceden las competencias de este Servicio y consultada la Comisión para el Mercado Financiero (CMF) sobre la posibilidad de sujetar la división de una sociedad por acciones a una condición resolutoria, supeditando los efectos propios de dicha división a

extinguirse producto de su cumplimiento y sobre el modo en que operaría este último, esto es, con efecto retroactivo o solo hacia el futuro, la referida entidad señaló¹ que:

- a) El artículo 94 de la Ley N° 18.046, sobre sociedades anónimas (LSA), que regula en qué consiste la división, “es aplicable a las sociedades por acciones de acuerdo con el artículo 424 del Código de Comercio”.
- b) El Decreto Supremo N° 702 de 2011, del Ministerio de Hacienda, que aprueba el nuevo reglamento de sociedades anónimas (RSA) – tras citar el artículo 149 del mismo, que establece el carácter de sucesora de la nueva sociedad que se constituye producto de la división, e indicar que la distribución del patrimonio de la sociedad que se divide constituye una especificación de derechos preexistentes que se radican en entidades jurídicas independientes – “prevé un efecto declarativo y no traslativo de dominio en los bienes que pasan a formar parte de la nueva sociedad”.
- c) Previa aclaración que la interpretación y aplicación de la Ley N° 18.168, Ley General de Telecomunicaciones (LGT), no es materia de su competencia y que las diferencias deben ser resueltas conforme lo dispuesto en el artículo 441 del Código de Comercio, concluyó que:
 - i) La condición resolutoria relativa “a que la SUBTEL no apruebe la transferencia de las concesiones y permisos en determinado plazo, no sería necesaria, puesto que aquellas concesiones y permisos que así acuerden los socios en junta, pasarían a estar radicados en la nueva sociedad por la especificación de los derechos preexistentes”.
 - ii) No aplicaría el artículo 21 de la LGT, que dispone la autorización previa de la SUBTEL en caso de transferencias de concesiones y permisos, ya que “no sería necesario realizar transferencia alguna de las concesiones ni permisos que se determinen radicar en el patrimonio de la nueva sociedad”.
 - iii) Dado que la división de la sociedad no sería causal de extinción de las concesiones y permisos conforme al artículo 23 de la LGT, correspondería aplicar el inciso segundo del artículo 22 de dicha ley – que establece la obligación de informar a la SUBTEL de las modificaciones y hechos que aquel dispone.
- d) “Sujetar la división social a una condición resolutoria con efectos retroactivos en los términos expuestos no sería posible, esto ya que el cumplimiento de dicha condición [no concreción de la inversión proyectada], sería más bien una causal de disolución de la sociedad resultante de la división, no teniendo en este caso efecto retroactivo respecto de la sociedad dividida, produciendo sus efectos en tanto se cumplan todas las formalidades del artículo 108 de la LSA, (...). // Lo anterior en concordancia con lo dispuesto en el artículo 5 del RSA, puesto que, dentro de las modalidades de una modificación y disolución societaria, no se contempla una condición resolutoria con efecto retroactivo”.

III CONCLUSIÓN

Conforme lo expuesto precedentemente y a partir de lo informado por la CMF se desprende que la condición resolutoria reseñada en su presentación, fuera de innecesaria (dados los efectos propios de la división), carecería de efecto retroactivo, de suerte que no corresponde pronunciarse sobre los demás criterios expuestos en su presentación y que descansan sobre dicho supuesto.

FERNANDO BARRAZA LUENGO
DIRECTOR

Oficio N° 3592, de 21.12.2021
Subdirección Normativa
Dpto. de Técnica Tributaria

¹ Of. Ord. N° 92808, de fecha 10.11.2021.