

UNIVERSIDAD DE VALPARAÍSO
FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y ADMINISTRATIVAS
ESCUELA DE AUDITORÍA

“ANÁLISIS DE LA DIVISIÓN DE SOCIEDADES COMO
HERRAMIENTA DE PLANIFICACIÓN TRIBUTARIA”

TESIS PARA OPTAR AL TÍTULO DE CONTADOR PÚBLICO Y
AUDITOR Y AL GRADO DE LICENCIADO EN SISTEMAS DE
INFORMACIÓN FINANCIERA Y CONTROL DE GESTIÓN.

Tesista : Pablo Díaz Arriaza
Profesor Guía : Carlos Vergara Lasnibat

Valparaíso, Agosto 2008

“Nunca consideres el estudio como un deber, sino como una oportunidad para penetrar en el maravilloso mundo del saber”

Albert Einstein

A mi novia Aylin Pizarro, que es un pilar fundamental en mí vida, me entrego su apoyo en los momentos más complicados y fue feliz con mis alegrías, siempre a mi lado siguiendo con mucho interés cada detalle de mi vida en esta etapa universitaria.

A mi familia por su comprensión y apoyo económico en los comienzos de mi carrera, a mi abuela Rosa Rodríguez, de quien guardo los mejores recuerdos, sé que estaría orgullosa de verme convertido en un profesional.

A mis jefes de la empresa en la cual trabajo actualmente, Depósitos y Contenedores S.A., por todos aquellos permisos que me otorgaron en los períodos de exámenes.

A la Universidad de Valparaíso, que me abrió las puertas de su prestigiosa Escuela de Auditoría, por permitirme ser un estudiante universitario, pese a que no tenía los medios económicos para soportar el costo de ingresar a la educación superior.

A los profesores de la Escuela de Auditoría, Karem Bahamondes, Héctor Fuentes, Benjamín Zárate, Hugo Silva, Juan Araya, por su compromiso con la educación y calidad de sus clases.

Al profesor Carlos Vergara por sus excelentes clases de Tributación Aplicada y Planificación Tributaria, me devolvió el encanto que alguna vez extravié por esta maravillosa área de estudio, por su ayuda y tiempo otorgado en el desarrollo de mi proyecto de tesis.

A Todos Muchas Gracias

ÍNDICE

Contenido	Páginas
Índice	3
Resumen	4
Capítulo 1 Marco Teórico	5
Planificación Tributaria	5
Sociedades	11
División de Sociedades	19
Capitulo 2 Exposición del problema	46
Enunciado del problema de Investigación	46
Formulación del Problema	47
Objetivos de Investigación	48
Metodología	49
Capitulo 3 Efectos Tributarios de la división de sociedades	51
Capítulo 4 Cuadro comparativo de efectos tributarios	90
Capítulo 5 Exposición de casos prácticos	94
Conclusiones	109
Anexo 1 Formalidades de la División	113
Anexo 2 Sociedades Anónimas	128
Bibliografía	145

Resumen

La optimización de recursos, es un elemento fundamental en la gestión de las empresas en nuestros tiempos, toda vez que se busca cumplir las metas con la menor inversión posible y de esta manera rentabilizar los proyectos.

El éxito de la decisión gerencial, se logra cuando se cumplen las metas impuestas por los inversionistas, las cuales se refieren a eficiencia en los flujos de caja, maximizar la rentabilidad de la empresa y maximizar el valor de mercado de la empresa para los inversionistas.

Dentro de la diversidad de variables que maneja el administrador Financiero, se encuentran las tributarias, por cuanto ellas influyen en diversas decisiones. Se debe considerar que los impuestos afectan un conjunto de operaciones que determinan un mayor o menor flujo, además pueden existir impuestos inesperados que afecten los flujos de caja proyectados o bien generar recargo de intereses, reajustes y multas

Por ello es necesario idear mecanismos que permitan maximizar los beneficios empresariales. Desde el punto de vista de la planificación tributaria el propósito fundamental es minimizar la carga impositiva para aumentar la valorización de la empresa.

Por consiguiente, desde la óptica de la planificación tributaria se analizará la potencial conveniencia de la división de sociedades, mediante la exposición y discusión de casos prácticos, para ello la presente tesis se basará en los efectos tributarios que se producen al dividir una sociedad de responsabilidad limitada, como también los efectos tributarios producidos al dividir una sociedad anónima y se enfocará el análisis de ambas situaciones, en la comparación de una situación tributaria actual frente a una estructura escindida.

CAPITULO 1:

MARCO TEÓRICO

1.- PLANIFICACIÓN TRIBUTARIA

1.1 Concepto

Es una disciplina de la gestión Tributaria encargada de analizar las leyes tributarias, evaluar sus efectos en la aplicación práctica de la misma, concluir sobre las ventajas y desventajas y recomendar la alternativa óptima para la toma de una decisión.¹

La planificación tributaria es un proceso, metódico y sistémico, constituido por una serie de actos o actuaciones lícitas del contribuyente, desarrolladas ingeniosamente por éste, con la finalidad de evitar legalmente la configuración del hecho gravado o disminuir la carga impositiva aumentando eficientemente la rentabilidad financiero fiscal, mediante la elección racional de alguna de las opciones tributarias que la ley contempla.²

El abogado y economista don Joaquín de Arespachaga³, señala que “toda planificación fiscal persigue minimizar la carga tributaria derivada del ejercicio de una actividad mercantil o de la tenencia de un patrimonio mediante la elección de la vía de acción más eficiente entre todas las alternativas legalmente posibles”.

Según José Ignacio Ruiz Toledano⁴ “Puede definirse la planificación fiscal, como cualquier decisión del obligado tributario que permite aminorar sus obligaciones tributarias y que no se oponga, ni siquiera indirectamente, a lo dispuesto en la normativa tributaria.

Todos los conceptos conducen a una misma conclusión, esto es, que la planificación tributaria está constituida por conductas del contribuyente que son lícitas, vale decir, ajustadas a derecho.

¹ Cátedra Planificación Tributaria, primer Semestre, Profesor Carlos Vergara, Universidad de Valparaíso.

² Planificación Tributaria y Tributación. 1ª Edición. Año 2.006 Samuel Vergara Hernández

³ De Arespachaga, Joaquín, “Planificación Fiscal Internacional”, Editorial Marcial Pons, Madrid-España, 1.998

⁴ Ruiz Toledano, Juan: “Fraude de Ley y otros supuestos de elusión fiscal, Editorial Ciss, Valencia- España 1.995, 27

1.2 Objetivos de la Planificación Tributaria

Para el profesor Carlos Vergara⁵, éstos son los siguientes:

- Comprender cómo se inserta la variable tributaria dentro de las organizaciones.
- Comprender los factores claves en un proceso de planificación tributaria.
- Saber definir los alcances y efectos de la planificación tributaria.
- Ponderar los riesgos y limitaciones de la planificación Tributaria.
- Identificar los elementos de planificación tributaria que son relevantes frente a decisiones de inversión, decisiones de financiamiento y reparto de utilidades o dividendos.

Para el profesor Norberto Rivas Coronado⁶ los objetivos de la planificación tributaria son los siguientes:

- La existencia de un negocio proyectado real;
- Las formas de organización legal que existen;
- La planificación debe contener el concepto de unidad económica , pues debe comprender al empresa y sus propietarios;
- Existen diversos impuestos que pueden afectar las utilidades de las empresas y , en consecuencia, todos ellos deben ser considerados en la planificación;
- La planificación debe tener una perspectiva global en el tiempo; y
- Se debe determinar la estructura que compatibilice, en la mejor forma estos elementos.

Siguiendo con los conceptos del profesor Carlos Vergara, tenemos que dentro de la diversidad de variables que maneja el administrador Financiero, se encuentran las tributarias, por cuanto ellas influyen en sus decisiones por las siguientes razones:

- Los impuestos afectan un conjunto de operaciones que determinan un mayor o menor flujo.
- Impuestos inesperados pueden afectar los flujos de caja proyectados o bien generar recargo de intereses, reajustes y multas.

⁵ Ob.cit.p.4

⁶ Rivas Norberto: “Planificación Tributaria”, Editorial Magril, Santiago-Chile, p.10

- Es necesario idear mecanismos que permitan maximizar los beneficios empresariales.

Con todo se entiende por planificación tributaria las medidas que toma una organización con el propósito fundamental de minimizar la carga impositiva para aumentar la valorización de la empresa.

Estas medidas deben tomarse dentro de un contexto lícito, es decir, dentro de las alternativas que la propia Ley dispone.

1.3 Uso de ventajas impositivas

Esto tiene relación con los mecanismos que la propia ley dispone, sin tratar de buscar una explicación distinta al sentido natural y obvio de la norma.

1.4 Cumplimiento de la norma⁷

En este contexto, las alternativas que proponga el asesor tributario, deben hacer referencia a los riesgos de controversia de parte del Servicio de Impuestos Internos.

Legalidad, significa que en un Estado de Derecho, todas las personas están sometidas al imperio del ordenamiento jurídico, razón por la cual nadie está autorizado para transgredir la ley o su espíritu.

Estado de Derecho, esto es, que nadie está por encima de la ley, entendida ésta en sentido amplio, como orden jurídico. Así, la deben respetar los gobernantes o administradores, por un lado; y por el otro, los gobernados o administrados.

No se respetaría el principio de legalidad o juridicidad en todos aquellos casos en que se configura alguna situación que pueda calificarse por la administración Tributaria o por los Tribunales de Justicia, como elusión tributaria o evasión tributaria.

El límite entre la planificación tributaria y la elusión tributaria es tenue, razón por la cual, en muchos casos, será difícil determinar si estamos en presencia de uno u otro tipo de conductas, porque la conducta estará dada casi siempre, por la intención que ha guiado al contribuyente, la que no siempre es conocida o declarada.

⁷ Planificación Tributaria y Tributación. 1ª Edición. Año 2.006 Samuel Vergara Hernández

Así, el propósito del planificador tributario es la razón o motivo del negocio que proyecta realizar, en cambio, el propósito del elusor es doloso, es decir consiste en la intención positiva de causar daño a los intereses fiscales.

1.5 Disminución de Impuestos

Sin lugar a dudas, el principal objetivo de la Planificación Tributaria es disminuir los impuestos que afectan determinadas operaciones, los impuestos que podrían disminuirse son el impuesto a la renta, el impuesto al valor agregado, el impuesto global complementario, y el impuesto adicional.

1.6 Asesoría Integral

La evaluación tributaria de las decisiones gerenciales debe ser integral, para ello deberá considerar:

- Evaluar de lo general a lo particular.
- Cuantificar los efectos en impuestos de la decisión.
- Proponer otras alternativas para disminuir la tributación y hacerla más rentable.
- Supervisión continua y adecuada de los supuestos contemplados, por eventuales cambios que impliquen nuevos impuestos.
- Evaluar todos los escenarios posibles, para evitar una decisión equivocada.

1.7 Éxito en las Decisiones Gerenciales

El éxito de la decisión gerencial, se logra cuando se cumplen las metas impuestas por los inversionistas, las cuales se refieren a eficiencia en los flujos de caja, maximizar la rentabilidad de la empresa y maximizar el valor de mercado de la empresa para los inversionistas.

1.8 Optimización de Recursos.

La optimización de recursos, es un elemento fundamental en la gestión de las empresas en nuestros tiempos, toda vez que se busca cumplir las metas con la menor inversión posible y de esta manera rentabilizar los proyectos.

1.9 Evaluación de Alternativas

La ley dispone de muchas normas, las cuales están orientadas principalmente a:

- Diferir el pago de impuestos, significa que los tributos se postergan en el tiempo, teniendo la compañía la posibilidad de destinar dichos flujos a otras inversiones.
- Incentivar la inversión; corresponde a mecanismos para que las empresas desarrollen negocios y con ello hacer más dinámica la economía.
- Exenciones; se refiere a operaciones puntuales, que por su naturaleza no pagan impuestos.

1.10 Limitaciones a la planificación tributaria

Es necesario considerar que para algunos la planificación tributaria es sinónimo de evasión, por ello se necesario enfatizar que la planificación se enmarca dentro del marco de la ley.

Existen normas que permiten al SII interpretar que determinados procesos de planificación tributaria tienen una connotación ilícita:

- Legítima razón de negocios.⁸
- Tasación de una operación.⁹
- Precios de transferencias.¹⁰
- Sanción penal y pecuniaria.¹¹

⁸ Inciso 5 del artículo 64 del Código Tributario.

⁹ Incisos 1 del artículo 64 del Código Tributario y 17 de la Ley de la Renta.

¹⁰ Artículo 38 de la Ley de la Renta.

La planificación tributaria, es la tributación aplicada a la gestión de las empresas, inclusive para muchos puede ser considerada como una ventaja competitiva.

Las decisiones gerenciales deben ser analizadas desde el punto de vista tributario, con el fin de dimensionar el impacto financiero y económico de los impuestos.

La planificación se traduce en la evaluación de caminos alternativos tributarios que permiten, dentro de la ley, alcanzar los fines deseados por la dirección de una empresa, minimizando el pago de los impuestos.

Es necesario comprender aspectos tributarios fundamentales para realizar planificación tributaria, lo cual se traduce en una estrategia para minimizar el impacto tributario.

La planificación tributaria no está exenta de riesgos, los cuales deben ser ponderados por la empresa.

¹¹ Artículo 64 de la Ley 16.271

2. LAS SOCIEDADES

El desarrollo de la actividad comercial puede estar a cargo de una sola persona, es decir un empresario individual.

Muchas veces la actividad individual no puede realizar todas las actividades de la empresa ya sea por su volumen o por su espacio también parece conveniente recurrir a la estructura societaria debido a la responsabilidad pecuniaria y en ocasiones penal que pesa sobre el empresario individual toda vez que no aparece una clara distinción ante terceros de los bienes que son empleados en el ejercicio del comercio o de la actividad mercantil.

2.1 Sociedad¹² o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común con la mira de repartir entre sí los beneficios que de ella provengan.

La sociedad forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados.

2.2 Sociedades Civiles y Comerciales¹³

Para saber cuando estemos en presencia de alguna de ellas debemos observar cual es el objeto social de la sociedad.

Si alguno de los actos que constituyen el objeto social es un acto comercial la sociedad tendrá ese carácter.

2.3 Importancia de esta clasificación

1º En cuanto a la constitución de la sociedad.

Las sociedades comerciales son solemnes y deben cumplir con determinadas formalidades para su constitución.

- Escritura Pública.
- El extracto de esta escritura debe ser publicada en el diario oficial.
- Debe inscribirse en el registro de comercio respectivo.

¹² Artículo 2.053 Código de Comercio

¹³ Artículo 2.059 Código de Comercio

2º En cuanto a la responsabilidad de los socios.

En las sociedades colectivas civiles los socios responden con todo su patrimonio de las deudas sociales (Responsabilidad Ltda., pero a prorrata de su interés en la sociedad).

En la sociedad colectiva comercial la responsabilidad además de ser ilimitada es solidaria, es decir, cada socio debe responder frente al acreedor por la totalidad de la deuda.

La sociedad civil por regla general no esta obligada a llevar contabilidad a diferencia de las sociedades comerciales.

2.4 Clasificación de las sociedades atendiendo a sus caracteres formales.

Sociedades Colectivas

Sociedades Responsabilidad Limitada

Sociedades Anónimas (Abiertas y Cerradas)

Sociedades en Comandita (Simple y por Acciones)

Empresa individual de responsabilidad limitada.

2.5 Tipos de Sociedades¹⁴

- Sociedades de capital: son aquellas en que el vínculo entre los socios no es importante, pues lo que realmente importa es el capital, es decir, el socio como inversionista.

- Sociedades de Personas: son las sociedades en que las personas se asocian teniendo como principal motivación las características propias de las personas (trabajador, confiable, experto en un tema, etc.), es decir, a diferencia de una sociedad de capital, aquí los elementos más importantes son las personas, no el capital.

¹⁴ http://www.sii.cl/portales/investors/formas_invertir

2.6 Tipos de Sociedades de Personas

- Colectiva
- En comandita simple,
- De responsabilidad limitada

2.7 Tipos de Sociedades de Capital

La sociedad anónima en sus dos modalidades: abierta y cerrada. En términos simples, la abierta es aquella que está sujeta a la supervigilancia y fiscalización de la Superintendencia de Seguros y Valores y transa sus acciones en la bolsa de valores (hace oferta pública de sus acciones). La cerrada, por el contrario, no tiene ninguna de estas características. Y además la Sociedad en Comandita por Acciones.

2.8 Tipos de Sociedades más usadas en Chile

Existen dos tipos de Sociedades que son las más usadas en Chile, la sociedad de Responsabilidad Limitada y las Sociedades Anónimas básicamente porque en ellas la responsabilidad es limitada y actualmente las personas no están interesadas en constituir una sociedad en que deban asumir una responsabilidad ilimitada, poniendo en riesgo su patrimonio personal¹⁵

Por ello, la presente tesis enfocará el análisis de la división de Sociedades, basándose en esta última distinción, esto es, sociedad de Responsabilidad Limitada y Sociedades Anónimas.

¹⁵ http://www.economiaynegocios.cl/mis_finanzas/detalles/detalle_emp.asp?id=287
Pablo Greiber, abogado Ernst Young 31/10/2006

2.8.1. LA SOCIEDAD ANÓNIMA

La Sociedad Anónima es una persona jurídica formada por la reunión de un fondo común suministrado por accionistas responsables solo por el monto de sus respectivos aportes y administrado por un directorio integrado por miembros esencialmente revocables.

Carácter

Es siempre de carácter mercantil, aun cuando se forma para la realización de algún negocio de carácter civil

Características de la Sociedad Anónima.

- La responsabilidad de los socios con las deudas contraídas a nombre de la sociedad queda limitada al monto de sus respectivos aportes.
- La administración de la sociedad queda radicada en un órgano colectivo denominado directorio.
- El capital social es suministrado por accionistas y está representado en títulos negociables denominados acciones.

Clasificación.

La ley 18046 distingue dos tipos de S.A.

- Abiertas
- Cerradas

La Sociedad Anónima Abierta.

Son aquellas que hacen oferta pública de sus acciones según la ley de mercado de valores, que tiene 500 o más accionistas y en que a lo menos un 10% del capital suscrito pertenece a un mínimo de 100 accionistas.

La Sociedad Anónima Cerrada.

Son aquellas no comprendidas en la definición de Sociedad Anónima abierta.

Las Acciones.

Es una parte alícuota en que se divide el capital de una sociedad anónima, representa un conjunto de derechos patrimoniales, constituye además un título de crédito esencialmente cesible, negociable, e incluso susceptible de transacción bursátil.

La clasificación de las sociedades anónimas, elementos, funcionamiento, conceptos y clasificación de las acciones, liquidación y otras generalidades serán tratadas en mayor detalle en anexo N° 1.

2.8.2 SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

Es aquella en que todos los socios administran por sí y por un mandatario elegido de común acuerdo y en que la responsabilidad está limitada al monto de sus aportes o a la suma que estos determinan en los estatutos.

Características.

- Existencia de un capital determinado como garantía para los acreedores.
- Una entidad reducida de asociados (50 como máximo).
- El capital está representado por partes o cuotas sociales que no son negociables y cuya transferencia se somete a restricciones.
- El capital social no se forma mediante suscripciones públicas.
- Las solemnidades de su constitución y funcionamiento son más simples que las sociedades anónimas.

Legislación Aplicable

- La ley 3918 sobre Responsabilidad Limitada.
- En lo no previsto por esta ley rigen las disposiciones estatutarias
- A falta de ambas, las leyes sobre sociedades colectivas que pueden ser civiles o comerciales.

Constitución.

- Escritura Pública
- Publicación del extracto en el diario oficial 60 días desde la fecha de escrituración.
- La inscripción en el registro de comercio del extracto que se publica (60 días).

Sanción por el incumplimiento de algunos de estos requisitos.

La sanción es la nulidad entre los socios y hace responsable solidariamente a los socios fundadores de todas las obligaciones contraídas en interés de la sociedad.

Entre los socios la sanción es la nulidad absoluta, pero respecto de terceros la sociedad aparece como si estuviera en funcionamiento y hace responsable a los socios de manera solidaria.

La razón social o firma social podrá contener el nombre de uno o mas de los socios o una referencia al objeto de la sociedad acompañada de la palabra Limitada o LTDA. Si ello no aparece será sociedad colectiva.

Responsabilidad.

Los socios responden sólo hasta el monto de sus respectivos aportes.

Administración.

Se siguen las mismas normas de la sociedad colectiva.

Disolución de la Sociedad.

Se disuelve en las mismas causas de la sociedad colectiva pero con algunas salvedades:

- Muerte de uno de los socios.

La sociedad no se disuelve, pues continúa con los herederos del socio fallecido, pero puede estipularse lo contrario.

- Disolución Anticipada.

Se requiere de un acuerdo unánime de todos los socios en una escritura pública, luego un extracto de esta escritura debe inscribirse en el registro de comercio sin que sea necesario publicarlo en el diario oficial.

Liquidación.

Se aplican las mismas reglas de las sociedades colectivas.

2.8.3 LA EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

La empresa individual de responsabilidad limitada es una persona jurídica con un patrimonio individual distinto al del titular, es siempre comercial y esta sometida al código de comercio cualquiera sea su objeto pudiendo realizar toda clase de operaciones civiles y comerciales excepto la que se reserven por ley a las S.A.

Formalidades de su constitución.

Escritura publica cuyo extracto se publica y posteriormente se inscribe (60 días)

Administración de empresas de responsabilidad ltda.

La administración corresponde al titular de la empresa, que es representante judicial y extrajudicial de la misma, sin embargo, el titular tiene la facultad de conferir mandatos a un tercero para actuar a nombre de la empresa, dicho mandato debe ser realizado por escritura pública, la cual deberá inscribirse y anotarse en el respectivo registro de comercio.

Facultades de autocontratación.

Se puede autocontratar en materia de empresas individuales de responsabilidad limitada, pero va a ser necesario ciertas medidas de publicidad a fin de evitar fraudes a terceras personas, así cuando el titular de la empresa individual no comprometido con la empresa por una parte y con el patrimonio de la empresa por otra solo tendrán valor si constan por escrito y se hayan protocolizado ante notario publico.

Por ultimo todos los actos de autocontratación se anotarán al margen de la inscripción estatutaria dentro del plazo de 60 días contados de su otorgamiento.

Responsabilidad.

La empresa individual de responsabilidad limitada responde exclusivamente por las obligaciones contraídas dentro de su giro con la totalidad de los bienes.

Término de la empresa de responsabilidad limitada.

Aquí destaca la muerte del titular, en este caso la muerte del titular no acarrea inmediatamente la extinción de esta empresa, pues los herederos podrían designar un gerente para la continuación del giro hasta por el plazo de un año al término del cual cesa la responsabilidad Ltda.

Formalidades del término de la sociedad.

Escritura pública que se publique en el diario oficial y se inscribe.

3. DIVISIÓN DE SOCIEDADES

Las sociedades pueden dividirse, fusionarse o transformarse.

Sólo existen normas expresas para la división de sociedades anónimas. No obstante, la doctrina está de acuerdo en indicar que las sociedades de personas también pueden ser objeto de división sin inconvenientes, en virtud del principio de autonomía privada.¹⁶

La ley define la división de sociedades en los siguientes términos: “La división de sociedades consiste en la distribución de su patrimonio entre sí y una o más sociedades que se constituyen al efecto, correspondiéndoles a los accionistas o propietarios de la sociedad dividida, la misma proporción en el capital de cada de una de las nuevas sociedades que aquella que poseían en la sociedad que se divide”¹⁷

La división consiste, pues, en la escisión del patrimonio social, el patrimonio de la sociedad se fracciona en dos o más partes.

3.1 Naturaleza Jurídica de la división

La división de sociedades es un acto jurídico unilateral, corporativo y de carácter complejo.

En primer término, es un acto unilateral y corporativo porque la decisión de dividir la sociedad es adoptada en forma soberana por sus propietarios, con las formalidades prescritas por la ley.

Es un acto complejo, porque los propietarios que deciden sobre la división, deben determinar entre otras cosas la escisión del patrimonio, su distribución a una o más sociedades como un todo y en solo acto, la disminución del capital o la disolución de la sociedad, según sea el caso, la creación de una o más sociedades y la aprobación de sus estatutos, etc.

¹⁶ Oficio 633 15/02/1993 S.I.I. Oficio 2407 del 01/06/1.999 SII

¹⁷ Artículo 94 de la Ley 18.046

Esta decisión unilateral y corporativa adoptada por los propietarios, es la causa directa de la desmembración patrimonial y la creación de una o más sociedades que se constituyen con la parte del patrimonio escindido.

3.2 Formas de división

Existen al menos tres formas claramente diferenciadas de división.¹⁸ Ellas son:

- a) La división Parcial
- b) La división Total
- c) La división por absorción

La ley vigente sólo se refiere a la división parcial¹⁹. En efecto, la ley indica que la división consiste en la distribución del patrimonio de una sociedad entre sí y una o más sociedades que se constituyen al efecto.

Entonces, la división parcial como lo señala la ley, se caracteriza por dejar subsistente la sociedad que se divide. En ella se separa sólo una fracción del patrimonio social en una o más partes independientes, constituyéndose con el o los patrimonios separados una o más sociedades nuevas.

En la división total, en cambio, la sociedad que se divide se extingue, porque la totalidad de su patrimonio se fracciona en dos o más partes, con las cuales se constituyen dos o más sociedades nuevas.

La doctrina extranjera reconoce también, como forma de división, la división por absorción, en donde hay al menos dos sociedades participantes, una de las cuales absorbe la parte del patrimonio que se escinde de una de ellas.

¹⁸ Fusión, Transformación y División de Sociedades Anónimas, Ricardo Hernández Adasme

¹⁹ Artículo 94, Ley 18.046

3.3 Condiciones legales de la División de Sociedades

La división requiere de algunas condiciones legales. Estas condiciones nos permiten caracterizar esta institución y determinar cuándo estamos en presencia de esta modificación societaria.

La primera condición legal de la división es que ella debe ser provocada por la manifestación de la voluntad corporativa, que no es otra que la expresada por sus propietarios, por tratarse de una modificación que afecta la estructura patrimonial y/o societaria de la entidad que se divide.²⁰

La segunda condición legal deriva de la propia naturaleza de la institución ²¹ , a tratar las siguientes:

- La disminución del capital (o la disolución de la sociedad, si es el caso)
- La distribución del o los patrimonios separados, como un todo y en un solo acto, a una o más sociedades que se constituyen, o a una sociedad existente que los absorbe.
- La aprobación de los estatutos de la nueva o nuevas sociedades a constituirse, los que podrán ser diferentes a los de la sociedad que se divide, en todas aquellas materias que se indiquen en la convocatoria.
- Los derechos accionarios o sociales se incorporan de pleno derecho a todos los propietarios de la sociedad dividida en la o las nuevas sociedades que se formen.

3.4 La escisión del patrimonio en la división de sociedades

Se ha insistido en que la esencia de la división está en la fragmentación o división del patrimonio social en una o más secciones o partes y la simultánea asignación de las partes escindidas a una o más sociedades que se constituyen al efecto,

3.5 Forma en la cual se escinde el patrimonio en la división de sociedades

El patrimonio social es una universalidad jurídica compuesto de bienes y derechos (activos) y obligaciones (pasivos). El valor positivo o negativo de este patrimonio total

²⁰ Artículos 95 inc. 1° y 57 N°2 de la Ley 18.046

²¹ Artículo 95 de la Ley 18.046

(activos – Pasivos), constituyen el patrimonio neto social, o la diferencia de valor del patrimonio sobre el cual los propietarios pueden ejercer sus derechos sociales. El patrimonio neto, a su vez está dividido en distintas cuentas, correspondientes fundamentalmente a capital y distintas reservas.

En la división, lo que se fracciona, entonces es el universo de los derechos y obligaciones de la sociedad, los activos y los pasivos exigibles, los que son distribuidos en la forma y monto que los propios propietarios hayan determinado.

Las cuentas correspondientes al patrimonio neto (capital y reservas), son asignadas a la nueva sociedad como consecuencia necesaria de la división de los activos y pasivos sociales, ya que, se trata de cuentas valóricas, esto es, que expresan el valor positivo o negativo de los activos menos los pasivos sociales.

El principio básico es que los propietarios determinan de qué forma se va a distribuir el patrimonio social, sin más limitaciones que la propia situación financiera de la compañía e, hipotéticamente, la protección de algunos acreedores que pudieran verse perjudicados con el acuerdo de la división.

Los propietarios tienen la total autonomía para asignar los activos y pasivos entre las sociedades en la forma que se estime más aconsejable a los intereses corporativos.

En cualquier caso, cualquiera que sea la forma en que se distribuyen los activos y/o pasivos del patrimonio debe ir necesariamente acompañada de la disminución correspondiente de la cuenta de capital social, de tal forma, que la asignación vaya debidamente respaldada por la correspondiente asignación de esta cuenta a la nueva sociedad.

En otras palabras de acuerdo a la ley vigente, la cuenta del patrimonio neto que no puede dejar de ser asignada a la nueva sociedad en una división de sociedad, es la del capital social. Las otras cuentas del patrimonio neto sólo serán asignadas a las nuevas sociedades en la medida necesaria para cumplir el acuerdo de división del patrimonio social.

Sin embargo, algunas cuentas del patrimonio neto son complementarias del capital social e inseparables de él. Como son las cuentas de reserva de revalorización del capital propio y de prima de acciones por mayor valor en la colocación de acciones de propia emisión. Por ello, se sostiene que en la división, ellas deberían seguir la misma suerte del capital social, disminuyendo en la misma medida que lo haga el capital para ser asignadas tanto a la sociedad que se escinde como a las nuevas sociedades.

Las demás cuentas del patrimonio neto, especialmente las reservas provenientes de utilidades, se dividirán en la medida necesaria para cumplir el acuerdo de distribución del patrimonio entre las sociedades. Por lo que no es imprescindible que ellas sean asignadas a las nuevas sociedades, al igual que el capital y sus cuentas complementarias. Lo anterior, porque puede suceder que el solo capital de la sociedad que se va a dividir, alcance a cubrir el monto del patrimonio adjudicado a la nueva sociedad que se constituye.

3.6 Naturaleza jurídica de la distribución del patrimonio en la división de sociedades

Lo que se debe determinar al respecto, es si en la división existe tradición o enajenación de bienes o derechos a las nuevas sociedades, o bien, existe una transmisión de los patrimonios, al modo de la que se produce en la sucesión por causa de muerte, o se trata de un aporte o finalmente estamos en presencia, de un acto jurídico de naturaleza distinta.

En primer término, en la división no existe un acto de enajenación o venta por las siguientes consideraciones:

- a) No existe en la división título de enajenación, ni tradente, ya que la división la provocan los propietarios.
- b) Tampoco existe “causa” de una enajenación ya que no hay intención de transferir el dominio del patrimonio por los propietarios.
- c) Asimismo, tampoco existe un adquirente que manifieste por un acto de voluntad la intención de adquirir los patrimonios asignados a las nuevas sociedades porque al momento de tomar la decisión los propietarios deciden, la división y la distribución de los patrimonios a una o más sociedades que se crean en ese mismo acto societario.

La venta o enajenación patrimonial está tratada en la ley, como acto jurídico distinto de la división.²²

En la división hay adjudicación de los patrimonios, acordada por los propietarios, a otra sociedad que se crea. En efecto, la finalidad de este acto jurídico llamado división, es la disgregación del patrimonio entre dos o más entidades independientes; vale decir, la división significa simplemente en disgregar una parte del patrimonio para ocuparlo en un destino económico distinto e independiente, al amparo de una nueva entidad que se constituye.

En términos generales, podemos señalar que la adjudicación se diferencia de un acto de enajenación en que en esta última se produce una traslación de un derecho del enajenante a favor de otra persona o adquirente. Son actos de este tipo, la venta, la permuta, la donación. En cambio en la adjudicación, el adjudicatario no adquiere el dominio se le considera propietario desde que se constituyó la comunidad (cuando se efectúe en una partición de comunidades) o cuando el respectivo bien adjudicado lo adquirió la sociedad madre (en el caso de la adjudicación efectuada en una división o fusión de sociedades)

La SVS ha mantenido este criterio al señalar que, “en opinión de esta superintendencia, resulta lógico concluir que en la especie, división de una sociedad, no existe propiamente una transferencia o transmisión de bienes, sino que una especificación de derechos preexistentes, los cuales en virtud de la decisión societaria adoptada en la forma que prescribe la ley, quedan radicados en entidades jurídicamente independientes, conformando ese mismo acuerdo el acto constitutivo de la nueva o nuevas sociedades que se creen.”²³

Criterio confirmado por el SII, quién señaló en un oficio que, “en el caso que con motivo de la división de una sociedad se distribuye su activo, debe entenderse que la distribución que se hace del patrimonio de la sociedad que se divide corresponde necesariamente a la asignación de cuotas de una universalidad jurídica y consecuentemente no existe propiamente una transferencia o transmisión de bienes sino que hay una especificación

²² Artículo 57 de la ley 18.046

²³ Oficio N° 2.408 de 14/Junio/1989 de la Superintendencia de Valores y Seguros

de derechos preexistentes, los cuales, en virtud de la decisión societaria adoptada en la forma que prescribe la ley, quedan radicados en entidades jurídicas independientes.”²⁴

3.7 Consecuencias de la distribución del patrimonio en la división

Esta naturaleza jurídica de la distribución del patrimonio en la división, tiene las siguientes consecuencias:

- a) La primera y más lógica, de la cual se derivan las demás es que en la división no existe tradición de los bienes constitutivos del activo del patrimonio de la sociedad que se divide, a la sociedad dividida.

Por consiguiente, la división no es un título traslativo de dominio de los bienes asignados a la sociedad que se constituye. Por tanto, no es necesario inscribir el acto de división en el Conservador de Bienes Raíces, de Minas o Registros correspondientes, para adquirir el dominio de bienes raíces, pertenencias mineras, automóviles y otros bienes registrables, sino que dicha inscripción es sólo necesaria para conservar su historia en la nueva sociedad y para perfeccionar la respectiva adjudicación.

Lo anterior, porque la división es un título meramente declarativo, vale decir, que declara o reconoce derechos preexistentes sobre un mismo patrimonio.

Las formalidades exigidas por la ley para efectuar la división y para la constitución válida de la sociedad que se constituye con el patrimonio escindido (inscripción y publicación del extracto de la escritura pública del acta de directorio), tienen por finalidad perfeccionar jurídicamente la división, modificar los estatutos por la disminución del capital, constituir la nueva sociedad y radicar – no enajenar- los bienes escindidos en esta última sociedad.

La adjudicación de otros bienes, distintos de los inmuebles, a la nueva sociedad, se efectúa al momento de perfeccionarse legalmente la constitución de esta nueva entidad.

La asignación del patrimonio a la sociedad asignataria se efectúa como un todo y en bloque, en otras palabras, a título universal, independiente de los bienes integrantes del patrimonio escindido.

²⁴ Oficio N° 3.734 de 23/Agosto/ 1989 del SII

- b) La segunda consecuencia derivada de la anterior, es que, al no existir enajenación de los activos de los activos y pasivos de la sociedad que se divide, ellos conservan su misma situación y naturaleza jurídica en la sociedad que se crea. En consecuencia se conservan las cauciones, los privilegios y accesorios de los créditos, como asimismo, la fecha y valor de adquisición de dichos bienes, el régimen de depreciación de los activos fijos, etc.

En cuanto a las cuentas correspondientes al patrimonio neto, esto es, capital y reservas, se aplica el mismo principio. El capital asignado a la nueva sociedad conserva su naturaleza jurídica: lo mismo sucede con las reservas de utilidades, de primas de acciones, de revalorización del capital propio, etc.

3.8. Relación entre el patrimonio neto y capital social

El patrimonio es definido por la doctrina clásica, como una universalidad jurídica, constituida por todos los derechos y obligaciones apreciables en dinero que tiene por titular tanto a las personas naturales como a las personas jurídicas.²⁵

Aplicando esta definición a las personas jurídicas o sociedades, tenemos entonces, que el patrimonio de éstas es igual a todos sus bienes y derechos más sus deudas u obligaciones con terceros.

El patrimonio de la sociedad pertenece a ésta. Los accionistas o propietarios no tienen durante la vigencia de la sociedad ningún derecho sobre dicho patrimonio.

El balance de una sociedad presenta la siguiente ecuación:

$$\text{Activos} = \text{Pasivo Exigible} + \text{Pasivo no Exigible (Patrimonio Neto)}$$

En otras palabras:

$$\text{Patrimonio Neto} = \text{Activos} - \text{Pasivo Exigible}$$

Por otro lado el capital de una sociedad puede definirse como una cifra contable, mencionada expresamente en los estatutos, cuya cuantía o valor coincide o debe coincidir

²⁵ Abelik René. “Las obligaciones”, 1993 T.1 pág. 15.

en el momento constitutivo con el total de los bienes aportados o prometidos a la sociedad, y que figura como primera partida de su pasivo.²⁶

En el momento constitutivo de la sociedad, el capital social es igual a los activos e igual al patrimonio neto, porque en ese momento sólo existen activos y no deudas sociales.

Antes de determinar la relación entre el patrimonio neto y capital social, hay que indicar previamente que se distingue entre un patrimonio financiero y un patrimonio tributario.

El artículo 41 de la L.I.R. dispone que el capital propio o patrimonio tributario, es la diferencia entre el activo y el pasivo exigible, pero descontando previamente todos aquellos valores que no son considerados tributariamente por no representar inversiones efectivas, como las estimaciones de derechos de llaves, marcas y patentes, pérdidas de arrastre, depreciaciones acumuladas, etc. Para efectos tributarios este patrimonio debe ser corregido monetariamente.

Respecto al patrimonio financiero, la S.V.S. entiende que el capital propio de la sociedad está integrado por todas las cuentas del patrimonio neto, que es el que debe ser corregido monetariamente para efectos de reflejar adecuadamente los resultados financieros de la sociedad.

Los aumentos que el patrimonio neto experimente durante la dinámica de los negocios sociales por las utilidades generadas y por las revalorizaciones legales, deben mantenerse como cuentas separadas del capital.

Entonces tenemos que el patrimonio neto social es equivalente al capital más los acontecimientos que éste experimente por las utilidades producidas u obtenidas, o es equivalente al capital menos las pérdidas producidas, según sea la situación financiera de la sociedad.

Señalemos que las utilidades sociales se producen ya sea porque los activos aumentan o los pasivos disminuyen en dos momentos distintos, lo que provoca que entre el patrimonio

²⁶ Garriges Joaquín. Citado por broseta Pont. "Manual de derecho mercantil". Madrid, Tecnos, 1.985. pág. 167-168

neto inicial y final haya una diferencia neta positiva. Si el patrimonio aumenta entre esos dos instantes hay utilidad, en caso contrario hay pérdida.

Por tanto, el patrimonio neto es esencialmente dinámico, porque en todo momento está variando su composición, a diferencia del capital que constituye una cifra determinada establecida en el Estatuto Social.

3.9. Para efectos de División de Sociedades debe considerarse el Patrimonio Neto Financiero.

Hemos señalado reiteradamente que la división de sociedades consiste en la distribución de su patrimonio entre sí y una o más sociedades que se constituyen al efecto. Sabemos que existe una gran diferencia entre el patrimonio neto financiero y el capital propio o patrimonio tributario, por ello, a continuación exponemos el criterio del Servicio de Impuestos internos reiterados en numerosos oficios u circulares sobre la materia.

El Oficio 381, de 03.02.2005, Subdirección Normativa, departamento de impuestos internos, expone sobre la materia en cuestión lo siguiente:

“Por otra parte, se informa que este Servicio mediante reiterados pronunciamientos, dentro de los cuales se comprende el que indica el recurrente en su presentación, ha expresado que el concepto de “Patrimonio Neto” a que se refiere el inciso primero de la letra c) del N° 1 de la Letra A) del artículo 14 de la Ley de la Renta, debe entenderse como el total del activo representado por inversiones efectivas (bienes o derechos) menos el pasivo exigible del contribuyente (deudas u obligaciones), y al no establecer la norma legal que contiene esta expresión en que ámbito debe aplicarse, no cabe otra alternativa que concluir que dicho concepto debe entenderse en el ámbito contable financiero, y no con un alcance tributario, ya que si el legislador hubiera querido que tal expresión se entendiera en este último aspecto lo hubiera contemplado expresamente en la ley, como ocurre con otras disposiciones legales cuando se refieren a conceptos tributarios.”

“Aclarado lo anterior, a continuación se informa lo siguiente:

En el caso de la división de una sociedad lo que se distribuye es el patrimonio contable financiero de la sociedad entre todas aquellas sociedades que nacen producto de la

división, garantizando o preservando los efectos que señala el artículo 94 de la Ley N° 18.046 que regula dicha figura jurídica, sin perjuicio de que las sociedades que nacen de la división mantengan registrado en forma separada el valor tributario de los activos y pasivos que se les asignan con la finalidad de considerarlos por ese valor para el cumplimiento de las obligaciones tributarias que les afecten”

Este criterio del S.I.I es citado también en el Oficio 4.026 del 13 de Noviembre de 1.991. Reiterado en los oficios números 3.382 y 62 del 10 de diciembre de 1.998 y 11 de Enero de 1.999 respectivamente.

3.10 Patrimonio Financiero

3.10.1 La circular 1.501 de la Superintendencia de Valores y Seguros define los Componentes del patrimonio de una S.A de la siguiente forma, con sus respectivos códigos correspondientes en la Ficha Estadística Codificada Uniforme (FECU)

5.24.00.00 TOTAL PATRIMONIO:

Corresponde al patrimonio total de los accionistas de la empresa y estará representado por la suma de los rubros que más adelante se describen (códigos 5.24.10.00 al 5.24.50.00).

Con el propósito de presentar individualmente corregidos los saldos que conforme al capital propio o patrimonio financiero de la sociedad, vale decir el capital, reservas, resultados acumulados y dividendos provisorios pagados, si los hubiere, deberá aplicarse a estos saldos el mismo porcentaje utilizado en la determinación de la corrección monetaria del capital propio tributario (D .L. 824).

De lo anterior y de acuerdo a lo establecido en el Título III de la ley No 18.046, se desprende que la corrección monetaria del patrimonio se mostrará ya imputada a las cuentas respectivas, incluida la cuenta "Capital pagado".

No obstante lo expresado en el párrafo anterior, la corrección monetaria correspondiente al capital social, se mostrará en la cuenta "Reserva revalorización capital" para efectos de la presentación trimestral de los estados financieros. Esta revalorización sólo deberá ser imputada a la cuenta "Capital pagado" en la presentación del balance definitivo al 31 de

diciembre de cada año (o bien, a la fecha de cierre del ejercicio anual según los estatutos de la sociedad, si ésta fuere distinta del 31 de diciembre).

Se deberá incluir nota explicativa del Patrimonio, que revele el saldo de sus componentes.

Los conceptos que conforman el patrimonio de la sociedad deberán ser clasificados en los siguientes rubros:

5.24.10.00 Capital pagado:

Capital social efectivamente pagado, ya revalorizado cuando se trate de estados financieros anuales.

5.24.20.00 Reserva revalorización capital:

Revalorización del capital pagado, acumulada durante el ejercicio, que deberá traspasarse al "Capital pagado" para la presentación de los estados financieros anuales, según lo establecido en el artículo 10° de la ley N° 18.046 y en las disposiciones del Reglamento de Sociedades Anónimas.

5.24.30.00 Sobreprecio en venta de acciones propias:

Mayor valor obtenido en la colocación de acciones de pago, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 26 de la ley N° 18.046 y en el artículo 32 del Reglamento de Sociedades Anónimas, según se trate de acciones con o sin valor nominal, respectivamente, ya revalorizado a la fecha de presentación de los estados financieros. Este saldo se presentará neto de los costos de emisión y colocación, siempre y cuando se cumpla con la normativa indicada en la Circular N° 1.370 o sus modificaciones.

5.24.40.00 Otras reservas:

Reservas de capitalización no definidas anteriormente o generadas por disposiciones legales especiales que afecten a la sociedad.

5.24.50.00 Utilidades retenidas:

Suma de los rubros 5.24.51.00, 5.24.52.00, 5.24.53.00, 5.24.54.00, 5.24.55.00 y 5.24.56.00 que se definen a continuación:

5.24.51.00 Reserva futuros dividendos:

Formada por la distribución y redistribución de utilidades destinadas a cubrir futuros repartos de dividendos.

5.24.52.00 Utilidades acumuladas:

En este rubro se incorporarán todas las reservas provenientes de utilidades, no indicadas específicamente con anterioridad.

5.24.53.00 Pérdidas acumuladas (menos):

Pérdidas generadas en ejercicios anteriores no absorbidas a la fecha del balance.

5.24.54.00 Utilidad (pérdida) del ejercicio:

Utilidad o pérdida del ejercicio actual.

5.24.55.00 Dividendos provisorios (menos):

Los dividendos provisorios, acordados y declarados durante el ejercicio y aquellos acordados después del cierre del ejercicio anual y antes de la fecha de emisión de los correspondientes estados financieros e imputables a dicho ejercicio, deberán presentarse rebajando la utilidad del mismo.

5.24.56.00 Déficit acumulado período de desarrollo:

Gastos de organización y puesta en marcha acumulados durante el período de desarrollo, tanto de la sociedad informante como de las sociedades filiales, en caso que corresponda. El déficit acumulado en el período de desarrollo tiene el mismo tratamiento que las pérdidas acumuladas, de acuerdo a lo dispuesto en la circular N° 981, de 1990.

En el caso de presentar la sociedad un superávit en el período de desarrollo, éste deberá ser presentado en este código, con signo positivo.

A continuación se profundizará sobre los conceptos más relevantes del patrimonio.

3.10.2 Capital

El capital de la sociedad anónima se divide en un número determinado de acciones, debe quedar estipulado en la escritura pública de la constitución, y no puede ser modificado sino por la reforma del Estatuto.²⁷ Es el denominado capital social o estatutario. No obstante, el capital y el valor de las acciones se entenderán modificados de pleno derecho cada vez que la Junta Ordinaria de Accionistas apruebe el balance del ejercicio. El balance deberá expresar el nuevo capital y valor de las acciones resultante de la distribución de la revalorización del capital propio.

Para los efectos antes señalados, el directorio al someter el balance del ejercicio a la consideración de la junta, deberá previamente distribuir en forma proporcional la revalorización del capital propio entre las cuentas del capital pagado, las de utilidades retenidas y otras cuentas representativas del patrimonio.²⁸

También se distingue un capital pagado, que corresponde al efectivamente pagado o enterado por las accionistas.

Respecto del capital no pagado, el art. 16 inc. 3º de la ley 18.046 establece que las acciones cuyo valor no se encuentre totalmente pagado gozarán de iguales derechos que las íntegramente pagadas, salvo en lo relativo a la participación que les corresponda en los beneficios sociales y en las devoluciones de capital, casos en los que concurrirán en proporción a la parte pagada. No obstante los estatutos sociales podrán establecer otra cosa.

Para los efectos de división de la sociedad, debería considerarse la posible existencia de acciones parcialmente pagadas, para los efectos de proceder a la respectiva modificación, fijar los valores de las participaciones sociales en las entidades resultantes, y acordar los términos en que se va a efectuar la reforma.

²⁷ Art. 10 Ley 18.046

²⁸ Art. 10 inc. 2º Ley 18.046

3.10.3. Reserva de revalorización del capital propio

Esta cuenta corresponde a la corrección monetaria del capital pagado de la sociedad que se corrige o reajusta de acuerdo a la variación del IPC entre dos momentos históricos determinados.

A nuestro juicio, la RCP constituye un mayor capital para la sociedad, porque tan solo se trata de una adecuación contable o nominal del capital y no un mayor aporte real de los accionistas.

El artículo 10 inc. 2º de la ley de S.A. dispone que el capital social y el valor de las acciones se modifica de pleno derecho cada vez que la junta ordinaria de accionistas aprueba el balance del ejercicio, aprobación que produce la distribución del la R.C.P. entre las cuentas del capital pagado, la de utilidades retenidas y otras cuentas representativas del patrimonio.

Por todo lo anterior opinamos que esta cuenta está vinculada estrechamente al capital, y que debería seguir la misma suerte de éste si se produjere una reestructuración societaria, particularmente en el caso de producirse la división de la sociedad.

3.10.4 Sobreprecio en venta acciones propias

El sobreprecio en venta de acciones propias corresponden al mayor valor que la sociedad obtiene por la colocación de acciones de pago, de su propia emisión por sobre el valor nominal o de libro de las acciones según sea la forma en que esté expresado el valor de dichas acciones.

Opinamos que esta diferencia, si es a favor de la sociedad constituye un mayor capital y no una utilidad para la sociedad. Lo anterior porque el precio en que finalmente se coloquen las acciones en el mercado significará en definitiva que el verdadero valor de estas acciones y del capital social es aquel en que finalmente fuera adquirido las acciones y no el valor nominal fijado por la junta de accionistas o el valor libros, según corresponda.

Por ello sostenemos que dicha cuenta debe ir asociada directamente al capital y que debería seguir su misma suerte.

La ley 18.046 establece que este sobreprecio sólo puede estar destinado a ser capitalizado, y no puede ser distribuido como dividendo entre los accionistas. Si por el contrario se produjese un menor valor, éste deberá registrarse como pérdida en los resultados sociales. En las sociedades cuyas acciones no tengan valor nominal, el mayor o menor valor que se obtenga en la colocación de acciones de pago por sobre o bajo el valor que resulte de dividir el capital social por el total de acciones, afectará directamente el patrimonio social.²⁹

3.10.4. Resultados Acumulados.

Los resultados acumulados comprenden a su vez dos cuentas, a saber, utilidades y pérdidas acumuladas, por lo tanto, puede presentar signo positivo o negativo, si hay utilidades aumentando el patrimonio neto social, o signo negativo, si hay pérdidas acumuladas, disminuyendo el patrimonio neto.

La utilidad social o financiera de un ejercicio determinado, corresponde contablemente a la diferencia a favor de la sociedad, que se produce cuando los ingresos son superiores a los gastos totales obtenidos en ese mismo ejercicio. Los ingresos y los gastos deben ser registrados de acuerdo con los principios de contabilidad generalmente aceptados, ésta corresponde a la utilidad contable o financiera.

Esta utilidad del ejercicio más la de los ejercicios anteriores pueden ser destinadas a ser distribuidas entre los accionistas, o ser capitalizadas, o se puede acordar su mantención en cuentas especiales de reservas, para futuros dividendos, para futuras capitalizaciones, para renovación del activo fijo y otras. Hay que tener presente que estas son las utilidades que interesan a los accionistas para efectos de división de sociedades, con el objeto de determinar los derechos patrimoniales de éstos en caso de reparto de futuros dividendos.

Para los efectos tributarios previstos en la Ley de la Renta existe otro concepto de utilidad, distinto del anterior, denominado Renta Líquida Imponible. La R.L.I. es un concepto extracontable, en el sentido que se basa en la utilidad contable pero a lo cual se deben hacer los ajustes tributarios establecidos en los artículos 29 al 33 de la L.I.R.

²⁹ Art. 32. reg. L.S.A.

La R.L.I. constituye la base imponible del impuesto de Primera categoría de cargo de la sociedad. Este concepto es importante tenerlo presente en el caso de la división para determinar qué sociedad es la que debe cancelar el impuesto de primera categoría, respecto del impuesto devengado en las sociedades que se dividen.

Existe una tercera definición de utilidad, que corresponde a la utilidad o renta tributable que se registra en el Fondo de Utilidades Tributables (F.U.T.) Este fondo incluye todas las utilidades afectas a Impuesto Global Complementario o Adicional de los accionistas, vale decir, la R.L.I del ejercicio y la de los anteriores, más todas aquellas rentas que no están afectas a Impuesto de Primera Categoría en la sociedad y que no formaban parte de la R.L.I., como los dividendos y participaciones sociales percibidas de otras sociedades, rentas presuntas, etc.

Estas rentas tributables se deben establecer por mandato de la ley, para determinar las obligaciones tributarias que correspondan a los propietarios de las empresas, cuando ellas se retiren o distribuyan.

Ahora bien, las mutaciones que experimente la sociedad por división, afectan al patrimonio de la sociedad en primer término, y por tanto a las utilidades financieras. En cuanto a la renta tributable registrada en el FUT, como ella se ha establecido para efectos tributarios, la ley se ha encargado de señalar cual es su destino cuando se produce la división de sociedades.

3.11. Patrimonio Neto Financiero

El SII mediante el Oficio N° 4026 del 13 de Noviembre de 1991, ha establecido que para efectos de división de sociedades lo que debe considerarse para su determinación es el Patrimonio neto Financiero, no el Capital propio tributario o Patrimonio Tributario. Define lo que se debe entender por Patrimonio Neto; “total del activo representado por las inversiones efectivas (bienes o derechos) menos el pasivo exigible de la empresa o sociedad (deudas u obligaciones)”. Esta definición se reitera por Oficios N°s. 3382 y 62 del 10 de Diciembre de 1998 y 11 de Enero de 1999, respectivamente.

3.12. Referencia respecto al patrimonio del Boletín Técnico N° 1 del Colegio de contadores de Chile

Relativo al patrimonio

Presentar en forma sencilla y clara el patrimonio invertido por los accionistas, socios u otros aportantes, ya sea a través del aporte de activos o de utilidades no distribuidas, sobre una base acumulada, e indicando mediante una nota a los estados financieros, todos los cargos y abonos registrados en las cuentas patrimoniales durante el o los períodos cubiertos. La estructura de las cuentas de patrimonio y su presentación en los estados financieros tienen por objeto dar cumplimiento a las disposiciones legales pertinentes y a las necesidades de la entidad.

En caso de existir dos o más clases de acciones o aportes, se deben contabilizar separadamente y presentar en notas a los estados financieros los derechos generales o de tipo preferencial que existen respecto al pago de dividendos, o de devolución de aportes en casos de liquidación de la entidad u otros casos especiales.

Desde el punto de vista financiero el patrimonio invertido por los accionistas, socios y otros aportantes, es la base de la entidad y su identificación deberá ser mantenida en todo momento. Cualquier disminución del patrimonio invertido, ya sea resultante de pérdidas operacionales de cualquier naturaleza, pago de dividendos en exceso de las utilidades no distribuidas, etc., deben ser contabilizadas en el período en que ocurren y presentarse en forma acumulada.

Las reservas reglamentarias y otras no deben ser utilizadas con el objeto de evitar la contabilización de cargos a las cuentas de resultado, y deben ser mantenidas en forma separada de las cuentas representativas de reservas sociales.

Las reservas sociales deben representar el saldo acumulado de las utilidades no distribuidas por la entidad. Se presume que no existe restricción alguna respecto al pago de dividendos, y si la hay, debe dejarse constancia de ello.

En general, las reservas reglamentarias y sociales pueden ser disminuidas mediante su capitalización en aquellos casos en que se ha acordado y aprobado incrementar el capital social. Las pérdidas de operación pueden ser eliminadas mediante su imputación formal y

debidamente autorizada con cargo a capital social y reservas en el orden legalmente establecido.

Para dar debido reconocimiento al efecto distorsionador de la inflación, de ser este significativo, deberán considerarse los ajustes respectivos que permitan mantener el capital en términos de moneda de igual valor adquisitivo.

La reserva de revalorización de capital propio y otras reservas provenientes de reavalúos legales o de fluctuaciones de valores y cambios deben ser presentadas en forma separada bajo el Patrimonio.

4.- ASPECTOS CONTABLES DE LA DIVISIÓN DE SOCIEDADES.

El aspecto contable de la división de sociedades se traduce en determinar la forma en que las cuentas de la nueva sociedad se van a formar con la parte del patrimonio de la sociedad que se divide, se debe adecuar a la escisión de una parte del mismo.

Hay que recordar que la división debe ser acordada en junta extraordinaria de accionistas. En esta junta se adoptan tres decisiones jurídicas que tienen influencia en aspectos financieros y contables. Ellas son:

- Aquellas que afectan a las sociedades, esto es, la creación de una o más sociedades y la asignación patrimonial correspondiente a cada una de ellas;
- Aquellas que afectan al patrimonio social, es decir, la disminución del capital social de la sociedad dividida y la distribución del patrimonio neto entre esta sociedad y las creadas, y
- La aprobación de los estatutos de las nuevas sociedades.

Esta junta debe, enseguida, aprobar el balance de división, sobre el cual se hace contablemente la asignación de las cuentas patrimoniales entre la sociedad escidente y las sociedades que se constituyen.

La forma de contabilizar esta compleja operación, se graficará con el siguiente ejemplo de una división parcial, en donde una sociedad hipotética, Gama S.A., se divide para dar origen a una nueva sociedad.³⁰

La sociedad que se divide tiene un capital de \$4.000.000.- dividido en 4.000 acciones. Los accionistas son 4, de los cuales uno posee el 50% del capital (2.000. acciones), un accionista posee el 8% del capital (320 acciones) y dos accionistas poseen cada uno el 21% del capital (840 acciones)

El balance de la sociedad Gamma S.A. antes de dividir es el siguiente:

Gamma S.A. Balance General al 31 de Diciembre de 1,996

ACTIVOS	\$	PASIVOS	\$
Banco	2.200.000	Cuentas por Pagar	590.000
P.P.M.	36.000	Oblig. Con Bancos	324.000
Muebles	33.700.000	Préstamos	59.000.000
Bienes Raíces	1.800.000	Prov. Y Retenciones	3.600.000
Edificios	96.400.000	Total Pasivos	63.514.000
Dep. Acum.	-28.600.000	PATRIMONIO	
Interés Diferido	9.800.000	Capital	4.000.000
		Rev. Capital Propio	8.000.000
		Fondo Reserva	39.822.000
		Patrimonio Neto	51.822.000
Total Activos	115.336.000	Pasivo y Patrimonio	115.336.000

La junta de accionistas adopta los siguientes acuerdos:

- La asignación de las siguientes cuentas a la nueva sociedad:

Activos: Bienes Raíces \$1.800.000.- Edificios \$96.400.000.- Intereses Diferidos \$9.800.000.- Depreciación Acumulada \$15.900.000.-

Pasivos: Préstamos \$ 59.000.000.-

- La disminución del capital en \$1.000.000.- asignado a la nueva sociedad

³⁰ Fusión, Transformación y División de S.A. 2ª Edición. Año 2006 Ricardo Hernández Adasme.

- El canje de acciones en la sociedad que se crea, de 4.000 acciones, en forma proporcional a su participación en el capital de la entidad que se divide.

Entonces, tenemos que, a la nueva sociedad se adjudican activos por \$92.100.000.- y Pasivos por \$59.000.000.- cuya diferencia de \$33.100.000.- corresponde al patrimonio neto asignado a la sociedad que se crea.

El asiento que corresponde efectuar en la sociedad que se divide, es el siguiente:

-----1-----	
Capital	1.000.000
Rev. Cap. Propio	2.000.000
Reservas	30.100.000
Depreciación	15.900.000
Prestamos	59.000.000
Bienes Raíces	1.800.000
Edificios	96.400.000
Intereses Diferidos	9.800.000

El capital por acuerdo disminuyó en un 25%, la cuenta Rev. Capital Propio por tener la calidad de cuenta complementaria al capital disminuye en idéntica proporción.

El asiento que corresponde efectuar en la sociedad que se constituye, Omega S.A. es el siguiente:

-----1-----	
Bienes Raíces	1.800.000
Edificios	96.400.000
Interés Diferido	9.800.000
Capital	1.000.000
Rev. Cap. Propio	2.000.000
Reservas	30.100.000
Prestamos	59.000.000
Depreciación	15.900.000

Por la constitución del capital y reservas de Omega S.A. por división de Sociedad Gamma S.A.

Observaciones:

- La ley no establece como exigencia para poder efectuar la división, que se capitalicen previamente todas las cuentas del patrimonio neto que se van a asignar a la nueva sociedad, porque los accionistas son libres para establecer la conformación del patrimonio neto en esta nueva entidad. En suma, la capitalización de las reservas antes de la división, no está establecida como condición en ninguna norma legal, por lo que aquí el principio general establecido en nuestro ordenamiento jurídico, esto es, la autonomía privada, se aplica en toda su amplitud.

- Para las sociedades que se dividen y constituyen, por el solo hecho de la división no se producen efectos financieros, porque la disgregación patrimonial de la única sociedad, significa sólo una disminución de las cuentas del patrimonio social y la inmediata asignación de esa parte del patrimonio (activos y/o pasivos) a una sociedad que se crea al efecto.

- Finalmente, hay que dejar esbozado, por estar estrechamente vinculado al aspecto financiero, que la capitalización de las cuentas de reservas de utilidades o de otro origen antes de la división, no influye sobre el valor de adquisición de las acciones para los accionistas en la nueva sociedad. Dicha capitalización sí afecta el valor societario de las acciones, vale decir, se modifica el valor patrimonial o de libros de la acción.

5.- EFECTOS JURÍDICOS DE LA DIVISIÓN DE SOCIEDADES.

Debemos ahora analizar los efectos que producen la división para la sociedad, los accionistas y los acreedores sociales.

5.1. Efectos que produce la división para las sociedades

En esta materia se va a analizar los efectos para las sociedades en la división parcial y la total, y sólo en forma tangencial se hará referencia a la división por absorción.

5.1.1 Efectos para la sociedad que se divide

En el caso de la división parcial, la sociedad que se divide no pierde su personalidad jurídica, porque continúa su existencia legal y actividades económicas normales con la parte del patrimonio que conserva. Como la sociedad escinde solo una parte de su patrimonio, debe necesariamente disminuir su capital, para enterar con la parte que se separa, el capital de la nueva sociedad.³¹ Además debe acordarse en la misma junta que determinó la división.

En la división total en cambio, la sociedad que se divide, se disuelve y se extingue, pero sin liquidación, pues con el total de su división se constituyen dos o más sociedades nuevas.

5.1.2. Efectos que produce la división para las sociedades que se crean

Las nuevas sociedades son independientes jurídicamente de la sociedad que se divide. Por tanto, se trata de una persona con un patrimonio, capacidad, nombre, domicilio, objeto propio, es decir, con estatutos propios, los que deben ser aprobados en la misma junta general extraordinaria de accionistas que acordó la división.

Por consiguiente, tanto la división parcial como la división total, junto con la fusión por creación, son formas especiales contempladas por nuestra ley para la constitución de una nueva sociedad. Caracterizándose las dos primeras porque la nueva sociedad que se crea, se constituye por la sola manifestación de la voluntad corporativa de la entidad que se divide, y no por el acuerdo de voluntades de dos o más personas como sucede en el contrato de sociedad.

Como consecuencia de lo anterior, en la nueva o nuevas sociedades que se crean, el patrimonio asignado por división, se recibe en las mismas condiciones jurídicas que tenía en la sociedad de origen.

³¹ Art. 95 n° 1 Ley 18.046

5.2. Efectos que provoca la división de sociedades para los accionistas

5.2.1 Conservación de los derechos sociales.

EL principio fundamental aplicable en esta materia, es que los mismos accionistas de la sociedad que se escinde deben incorporarse en igual calidad en las nuevas entidades que se constituyen.

El Art. 100 de la ley 18.046, consagra legalmente este principio, al señalar que ningún accionista, a menos que consiente de ello, puede perder su calidad de tal, con motivo de una división de sociedad anónima; asimismo el Art. 95 N° 2 de la misma ley, indica que la aprobación de los estatutos de la o de las nuevas sociedades a constituirse, incorpora de pleno derecho a todos los accionistas de la sociedad dividida en la, o las sociedades que ser formen.

La incorporación de los accionistas en las nuevas sociedades se efectúa mediante el canje o distribución de acciones en éstas últimas.

La calificación de estas acciones como acciones de canje, tiene importancia, porque ellas no modifican la situación jurídica del accionista en la sociedad en relación a la que tenía antes del canje.

5.2.2. Porcentaje de participación que corresponde a los accionistas en las nuevas sociedades.

La ley establece también el porcentaje de participación que a cada uno de los accionistas debe corresponder en el patrimonio neto de la sociedad o sociedades que se dividen. Y señala que, a los accionistas de la sociedad dividida, les corresponderá la misma proporción en el capital de cada una de las nuevas sociedades, que aquellas que poseían en la sociedad que se divide.³²

De esta forma, el legislador garantiza los derechos patrimoniales de los accionistas, que, por acuerdo de mayoría, podrían verse perjudicados en la propiedad de su participación social. Por lo anterior, no puede establecerse por mayorías, una forma distinta a la

³² Art. 94 Inc. 1° Ley 18.046

señalada en el Art. 94 de la ley 18.046 para establecer la relación de canje que debe corresponder a los accionistas en la nueva sociedad.

Opinamos que esta disposición es de carácter imperativo y protector de los derechos de los accionistas, por ello, irrenunciable, por lo que ni siquiera por la unanimidad de la junta se podría acordar una forma de canje distinta a la señalada por la misma disposición.

5.2.3 Título de adquisición de las acciones de canje

El título por el cual los accionistas adquieren estas acciones, es el de división, que, ya se señaló es meramente declarativo y no traslativo de dominio.

En otras palabras, el título de la adquisición es la asignación de una universalidad jurídica a una nueva sociedad. Dicha asignación mantiene los derechos que los accionistas tenían sobre el patrimonio escindido en la nueva sociedad.

5.2.4 Derecho de retiro de los accionistas disidentes

Finalmente, el Art. 69 de la ley 18.046, no contempla el derecho de retiro de la sociedad, para el caso de división-como si lo hace en el caso de fusión y transformación- para el accionista disidente que manifiesta su opinión contraria al acuerdo adoptado en la junta de accionistas.

Esta omisión se podría salvar incluyendo dicha posibilidad de retiro en el estatuto social. Sin embargo, se señala que, a falta de estipulación expresa, al existir la misma razón para proteger a los disidentes en el caso de división como en los demás contemplados en dicha norma, no habría inconvenientes legales o doctrinales para aplicar las mismas normas a los accionistas que manifiesten su opinión contraria a la división de la sociedad.

5.3 Efectos que produce la división para los deudores y acreedores sociales

Debemos mencionar, en este punto, lo que sucede con las obligaciones respecto de las cuales la sociedad madre era acreedora o deudora.

En el acuerdo de división, la junta de accionistas puede asignar los créditos y los pasivos a una cualquiera de las sociedades, o distribuirlo entre la sociedad que se divide y la o las creadas en el porcentaje que se determine.

5.3.1. Créditos

En cuanto a los créditos asignados a la nueva compañía, sean nominativos, a la orden o al portador, ellos se conservan en la sociedad hija con todas sus características y accesorios, como consecuencia de la naturaleza de asignación patrimonial producida por división.

Por consiguiente, a nuestro entender, esta asignación se produce en el instante de quedar legalmente perfeccionada la división y constituida la nueva entidad, sin requerirse del cumplimiento de las formalidades establecidas en las normas pertinentes, para la cesión de los respectivos créditos, ya que en el caso de la división, no estamos ante una cesión de créditos.

Sin embargo por razones prácticas, y no de fondo, es recomendable dar cumplimiento a estas normas relativas a la cesión de créditos.

5.3.2. Pasivos Sociales

Como principio general, para los acreedores sociales la asignación de los pasivos a la nueva sociedad les es inoponible, ya que no han intervenido en el acuerdo de división, y no han dado su consentimiento al cambio de deudor.

En consecuencia a nuestro juicio, en la división no se produce la novación de la obligación por cambio de deudor, salvo que el acreedor de su consentimiento en forma expresa.

En cuanto a los acreedores privilegiados, como los hipotecarios y prendarios, ellos podrán dirigir sus acciones contra el deudor que posea el bien conforme a las reglas generales, sin perjuicio del ejercicio de los derechos que emanen de la obligación principal.

Opinamos que los acreedores comunes o valistas, pueden dirigir sus acciones contra la sociedad asignataria o contra la sociedad que se divide, si se trata de una división parcial o contra todas las sociedades, si se trata de una división total, porque como ya señalamos, a su respecto el acuerdo de división les es inoponible, a menos que hayan consentido en ella.

Lo anterior se basa en el hecho de que la división no puede ser utilizada como una herramienta para perjudicar a los acreedores y eludir el cumplimiento de las obligaciones, por lo que los acreedores sociales no pueden resultar perjudicados respecto de la forma de distribución de los pasivos. Esto es aún más patente si consideramos que se podría, eventualmente asignar todo o la mayor parte de las obligaciones sociales a una de las compañías, sin un respaldo correspondiente de activos, para generar recursos y poder cumplir con dichos recursos.

Por otro lado, por aplicación de los principios generales de nuestro derecho, los acreedores también podrían ejercer en este caso, las acciones de perjuicios por la responsabilidad civil contractual o extracontractual de parte de los autores del perjuicio causado debido a un probable incumplimiento de contrato o la existencia de un posible delito o cuasidelito civil.

CAPITULO 2:

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

Enunciado del Problema:

Actualmente el mercado se encuentra en constante cambio y evolución, generando necesidades para las empresas y sus propietarios, las cuales deben ser cubiertas a través de decisiones gerenciales. Estos cambios desencadenan en reorganización de sociedades, como la división de sociedades. Producto de ésta reestructuración societaria se producen efectos para la sociedad que se divide, para la sociedad que se constituyen, para los propietarios y los acreedores sociales

“La división de sociedades consiste en la distribución del patrimonio de la sociedad entre sí y una o más sociedades que se constituyen al efecto”.³³ La primera es la sociedad que se divide; las segundas las sociedades que se constituyen”.

Las razones por las cuales una entidad se divide podrían ser múltiples, entre ellas motivos coyunturales, estratégicos, disposiciones legales, operacionales o de planificación tributaria.

Por consiguiente, desde la óptica de la planificación tributaria se analizará la potencial conveniencia de la división de sociedades, mediante la exposición y discusión de casos prácticos, para ello la presente tesis se basará en los efectos tributarios que se producen al dividir una sociedad de responsabilidad limitada, como también los efectos tributarios producidos al dividir una sociedad anónima y se enfocará el análisis de ambas situaciones, en la comparación de una situación tributaria actual frente a una estructura escindida.

Para los efectos de la presente tesis, en conocimiento de los cambios, modificaciones o nuevas interpretaciones, pronunciadas por el legislador en materia tributaria, o del SII, se analizará la información relativa a la división de sociedades hasta el 30 de Mayo de 2.008.

³³ Artículo 94 Ley 18.046

Formulación del Problema

Pregunta General

- ¿Es conveniente efectuar una división de sociedades con el objetivo de efectuar una planificación tributaria para aumentar el valor de la empresa?

Preguntas Específicas

- ¿Puede minimizarse la carga tributaria al dividir una sociedad?
- ¿De qué forma puede rebajarse la carga tributaria al dividir una sociedad?
- ¿En qué circunstancias sería ventajoso efectuar una división de sociedades?
- ¿Cuál sería el momento oportuno para que la administración determine dividir una sociedad?

OBJETIVOS DE INVESTIGACIÓN

Objetivo General

Analizar la división de sociedades de responsabilidad limitada y sociedades anónimas, con el objeto de determinar la conveniencia para efectos de su valorización mediante la minimización de la carga tributaria.

Objetivos Específicos

- Describir los efectos tributarios producidos por la división de sociedades, para la sociedad que se divide, la sociedad que se crea, los propietarios y los acreedores sociales.
- Comparar la carga tributaria obtenida de acuerdo a la leyes vigentes, mediante simulación de casos prácticos de sociedades, exponiendo en forma detallada un antes y un después a la reestructuración societaria.
- Identificar las diferencias producidas en la carga tributaria al dividir la sociedad.
- Analizar y discutir las diferencias producidas al dividir una sociedad desde el punto de vista de la planificación tributaria

METODOLOGÍA

Etapa 1: Recopilación de Información

- Revisión de la normativa tributaria chilena, respecto de la reestructuración de sociedades, específicamente la referente a la división de sociedades.
- Visitar la página Web del S.I.I.; con el objeto de revisar circulares y oficios referentes a la división de sociedades.
- Recopilación de antecedentes sobre la división de sociedades en Chile, mediante la revisión de libros e Internet.

Etapa 2: Sistematización de la información.

El ordenamiento y procesamiento de la información obtenida se hizo en función de:

- Los efectos tributarios producidos en la división, para la sociedad que se divide, para la sociedad que se constituye, para los propietarios y los acreedores sociales.

Etapa 3: Aplicación de los criterios para efectuar análisis comparativo

- Confección de un cuadro comparativo de los efectos tributarios producidos en la división de sociedades, para la sociedad dividida, para la sociedad que se crea y para sus dueños, socios o accionistas en base a las instrucciones del SII y leyes tributarias.

Etapa 4: Elaboración de casos prácticos con su respectivo análisis.

- Aplicación del cuadro comparativo de efectos tributarios producidos, a través de el desarrollo de casos simulados comparando la carga tributaria de la sociedad antes de la división frente a la carga tributaria obtenida para la sociedad que se divide más la carga tributaria de las sociedades que se constituyen al efecto.

Etapas 5: Redactar informe de Tesis

- Obtener conclusiones y pautas respecto a la conveniencia, desde el punto de vista de la Planificación tributaria, de la división de sociedades.

Capítulo 3:

EFECTOS TRIBUTARIOS EN LA DIVISIÓN DE SOCIEDADES

3.1. Efectos tributarios de la división para la sociedad que se divide.

3.1.1. Consecuencias para la sociedad que se divide frente al Código Tributario.

a) Término de Giro

En la división parcial, la sociedad que se divide continúa con sus actividades normales. Por lo tanto, no debe presentar declaración de término de giro ni balances finales.

En el caso de la división total, como la sociedad que se divide resulta extinguida, se aplican a ella todas las normas relativas al término de giro, presentación de balances finales y pago de impuestos, hasta la fecha de cesación de actividades, de acuerdo a lo establecido en el código tributario.³⁴

Esta última norma no contempla, en el caso de la división total, que las sociedades que se crean se hagan responsables en la escritura de división de los impuestos que se adeudaren por la sociedad que se disuelve producto de la división total, eximiendo a aquella de la obligación de aviso de término de giro. Creemos sin embargo, que no existe inconveniente alguno para aplicar dicha norma al caso de división total, pues las nuevas sociedades son continuadoras del giro o de las actividades de la empresa que desaparece, existiendo una verdadera reinversión de rentas en las nuevas entidades. Por otro lado, como no existe liquidación de la entidad que se divide, la sociedad no reparte fondos o bienes de ninguna naturaleza entre los accionistas.³⁵

El artículo final del Código Tributario, dispone por otro lado, que no autorizará ninguna disolución de sociedad sin un certificado del Servicio, en el cual conste que la sociedad se encuentra al día en el pago de sus tributos. Esta norma se aplicaría también a la sociedad que se divide en la división total.

³⁴ Art. 69 Código Tributario

³⁵ Oficio 3.690. de 09 de Septiembre 1.992. S.I.I.

Por la misma razón apuntada en párrafos anteriores esta última norma no tendría justificación aplicarla a la división total.

Los antecedentes a presentar al SII son el Formulario N° 3239 de Modificación y Actualización de la Información y la copia de la escritura pública autorizada, publicada e inscrita, correspondiente a la división. La o las nuevas sociedades deben presentar el Formulario N° 4415 de Inscripción al RUT y/o Declaración de Inicio de Actividades de acuerdo a lo dispuesto en la Circular N° 31 del año 2.007.

b) Disminución de capital de la sociedad que se divide.

En la división parcial, la sociedad que se divide debe disminuir su capital para enterar con la parte en que se disminuye, el capital de la o las nuevas sociedades que se crean.

El artículo 69 inc. Final del CT, establece al respecto que no podrá efectuarse disminución de capital en las sociedades sin autorización previa del Servicio. Dicha norma no hace distinciones, por lo que también se aplicaría al caso de disminución del capital por división de sociedades.

Sin embargo, esta norma no tiene mayor justificación aplicarla a la división de sociedades, pues, en la división los accionistas no retiran utilidades ni capital, porque estas cuentas se asignan a las nuevas sociedades y se mantienen en ellas, hasta su retiro efectivo en estas últimas.

Esta cuestión no se presenta en la división total, pues aquí no existe disminución de capital, sino que la disolución de la sociedad por la distribución de la totalidad de su patrimonio entre dos o más entidades que se crean.

En resumen, a nuestro juicio, en la división parcial, la sociedad que se divide debe informar al SII de la reforma del estatuto social por la disminución del capital, de la división de la sociedad, eventualmente solicitar autorización para disminuir el capital, y finalmente, también debe mantener el FUT debidamente registrado conforme a las disposiciones que rigen este libro.

Cabe señalar que el SII a través del oficio N° 1.740 del 23 de Abril de 2.003, señaló que la sociedad que se divide deberá disminuir su capital en el monto que sea necesario a las asignaciones de patrimonio que se harán a las nuevas sociedades que al efecto se creen, de forma tal que a los accionistas de la sociedad dividida, este proceso no les signifique ningún beneficio, por cuanto los derechos que tendrán en las sociedades resultantes, serán exactamente iguales a los que tenían en la sociedad primitiva.

El término capital debe entenderse referido a todas las cuentas patrimoniales de la sociedad dividida.³⁶

c) Facultades de tasación del S.I.I.

El artículo 64° inciso 3° del Código Tributario, faculta al SII para tasar el precio o valor asignado en la enajenación de una especie mueble, corporal o incorporal o un servicio prestado, cuando sirve de base o sea uno de los elementos para determinar un impuesto, en los casos en que este precio o valor sea notoriamente inferior a los corrientes en plaza o de los que normalmente se cobre en convenciones de similar naturaleza, considerando las circunstancias en que se realiza la operación.

Se ha sostenido que en la división no hay enajenación de bienes, por lo que a nuestro juicio no tiene aplicación esta norma ya que ella parte del supuesto que exista una enajenación. Como consecuencia de la división (parcial o total), no pueden existir variaciones patrimoniales para las intervinientes, en atención a que un mismo patrimonio se escinde en dos o más partes patrimoniales independientes. Al no existir incremento o disminución de patrimonio no se justifica la aplicación de dicha norma.

Por su parte el SII señaló que no existe la facultad de tasación del artículo 64 del Código Tributario en los casos de división o fusión por creación o por incorporación de sociedades, siempre que la nueva sociedad o la subsistente mantengan registrado el valor tributario que tenían los activos y pasivos en la sociedad dividida o aportante.³⁷

3.1.2. Efectos para la sociedad que se divide frente a la ley de Impuesto a la Renta

a) Situación de las utilidades tributables registradas en el FUT

³⁶ Oficio 1.740 de 23 de Abril de 2.003

³⁷ Circular N° 45 de 16 de Julio de 2.001 del SII

Este punto dice relación tanto respecto de la sociedad como a los socios o accionistas.

El principio es que el FUT de la sociedad se distribuye entre las entidades intervinientes en la forma que se señala en el punto siguiente.

En la división no existe retiro de las utilidades tributables por parte de los socios o accionistas, porque las utilidades se mantienen tanto en la sociedad que se divide como en las sociedades que se constituyen.

b) Cómo se efectúa la distribución de las utilidades tributables en la división de sociedades.

i. La división de la sociedad se efectúa asignando parte del patrimonio total, esto es, activos y/o pasivos, a cada una de las sociedades intervinientes. Esta escisión patrimonial debe ir necesariamente acompañada de la correspondiente asignación de la cuenta de capital y eventualmente de las reservas sociales.

Sin embargo, y entrando en materia, luego de esta distribución acordada por la junta de accionistas, se debe considerar y cumplir lo dispuesto en el artículo 14 A n° 1 letra c) de la LIR, que establece al respecto que, en las divisiones, se considerará que las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio neto respectivo.

Para estos efectos, se entiende que el patrimonio neto corresponde al patrimonio financiero, vale decir, el total del activo menos los pasivos exigibles.³⁸

Con esto, la ley no hace sino establecer una norma de control tributario, lo que no se opone a la libertad de los accionistas para distribuir libremente el capital y las reservas sociales entre las sociedades intervinientes.

Veamos a continuación un ejemplo de lo señalado:

CUENTAS	Gamma S.A. Antes de división	Gama S.A. Después de división	Omega S.A. Sociedad Creada
Capital	1000	100	900
Res. Rev. Capital	500	50	450
Res. Utilidades	1500	1350	150

³⁸ Oficio 922 de 20 de Marzo de 2.002 del SII

Patrimonio Neto	3000	1500	1500
	100%	50%	50%
FUT	1600	800	800

En este caso específico, el FUT se debe distribuir en iguales porcentajes entre ambas sociedades.

ii. A continuación, es necesario determinar cuál es el FUT que se distribuye entre las sociedades intervinientes, si el existente al 31 de Diciembre del ejercicio inmediatamente anterior al de la división o el existente a la fecha de la división.

El SII ha señalado, en respuestas a consultas de contribuyente³⁹, que en la división de sociedades se debe traspasar tanto el FUT existente al 31 de Diciembre del año inmediatamente anterior como una utilidad definitiva, como también las utilidades determinadas en el período comprendido entre el 1º de Enero del año de la división y la fecha en que materialmente ocurrió ésta, en éste último caso, como utilidad provisoria.

iii. En otro aspecto, estimamos que las utilidades tributables registradas en el FUT mantienen su naturaleza jurídica en las entidades resultantes. Por consiguiente, tanto la antigüedad como la calidad jurídica de las rentas asignadas a la o las sociedades que se constituyen, no sufren modificaciones.

Por su parte, la mantención de la situación jurídica de las rentas tiene importancia porque se conservan en la nueva sociedad la calidad de utilidades afectas o exentas de Global Complementario o Adicional y los créditos asociados a dichas utilidades.

Por todo ello, es importante registrar convenientemente en el FUT de la nueva sociedad, tanto el origen de las distintas rentas asignadas en la división, como asimismo la antigüedad de las utilidades que le son asignadas.

Aún cuando la ley no lo dispone expresamente, consideramos que las distintas utilidades tributables, considerando para estos efectos sus años de origen, deben distribuirse entre las sociedades también en forma proporcional con el patrimonio neto. La razón es que el ART. 14 A Nº 1 letra c) de la LIR, establece que, en la división, “Las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio neto respectivo”. Dicha norma se refiere a las rentas,

³⁹ Oficio 62 de 11/11/1999 y 1.301 de 20/04/2000

vale decir, a las distintas utilidades, de acuerdo a los años en que ellas se hayan generado. Por tanto, opinamos que cada una de la rentas de acuerdo a su antigüedad, deben distribuirse también proporcionalmente.

Ahora bien, para los fines tributarios, el artículo 14, letra A, N° 1, letra c) de la Ley de la Renta, establece expresamente, en su inciso primero, que en las divisiones se considerará que las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio neto respectivo; entendiéndose por este último concepto, en su ámbito contable financiero, como el total del activo representado por inversiones efectivas (bienes o derechos) menos el pasivo exigible del contribuyente (deudas u obligaciones).

Por lo tanto, aún cuando para los efectos financieros, o bien, para los fines del artículo 94 de la Ley de Sociedades Anónimas, se radique totalmente en la sociedad objeto de la división, la utilidad provisoria determinada para el período comprendido entre el 1° de enero del año de la división y la fecha en que materialmente ocurrió ésta, de igual forma, para los efectos tributarios, debe agregarse a la o las nuevas sociedades que nazcan producto del proceso de división, la parte que proporcionalmente les corresponda en la utilidad provisoria que se determine por el período antes señalado.⁴⁰

Además el SII señala que tanto la sociedad matriz como las sociedades que resultaron de la división, a la utilidad provisoria determinada al momento de la escisión que les correspondió a cada una, deberán agregarle el movimiento de sus propias operaciones realizadas posteriormente a dicho acto jurídico y al término del ejercicio determinar una utilidad definitiva sobre la cual deben soportar los impuestos que correspondan, especialmente el impuesto de Primera Categoría, y en tal oportunidad registrarla en el FUT de las empresas con los efectos tributarios que procedan.

Cabe señalar en primer término que efectivamente el SII a través del Oficio N° 62, de 1999, señaló que en el caso de la división de una sociedad, las utilidades pendientes de distribución en el Libro FUT de la sociedad que se divide, deben ser traspasadas a las sociedades que se crean, en los términos que lo dispone el artículo 14, letra A, N° 1, letra c) de la Ley de la Renta, en el momento en que ocurre dicha figura jurídica, de acuerdo a un balance y registro FUT confeccionado en la oportunidad antes referida.

⁴⁰ Oficio 180 de 19 de Enero de 2.005, del SII

Ahora bien, para los fines de poder distribuir adecuadamente el patrimonio de una sociedad que se divide, resulta de absoluta necesidad establecer el patrimonio de la sociedad a la fecha de su división, para lo cual debe imperiosamente confeccionarse un balance a dicha fecha a fin de efectuar tal determinación.

De ahí que el SII mediante el citado Oficio N° 62, estableciera que a la referida fecha deberá practicarse un balance de la sociedad que se divide.

Con la confección de dicho balance se puede determinar el patrimonio neto de la sociedad que se divide para los efectos de poder traspasar tanto, parte del patrimonio que les corresponde a las sociedades que nacen de la división, como las utilidades tributables que le pertenecen, en la proporción que indica el artículo 14 letra A), N° 1, letra c), inciso primero, de la Ley de la Renta, norma que expresa que en el caso de las divisiones se considerará que las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio neto respectivo, entendiéndose por este concepto, en su ámbito contable financiero, como el total del activo representado por las inversiones en bienes o derechos menos el pasivo exigible del contribuyente constitutivo de obligaciones.

Por lo tanto, lo que se debe traspasar a las sociedades nuevas que nacen de la división, en la proporción correspondiente, es tanto el FUT existente al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior como una utilidad definitiva, como también las utilidades determinadas en el período comprendido entre el 1° de enero del año de la división y la fecha en que materialmente ocurrió ésta, con la salvedad importante que este último resultado tributario en su calidad de provisorio por no haber sido sometido a la tributación que corresponde, la cual ocurrirá al término del ejercicio, no puede ser incorporado al registro FUT como una utilidad definitiva, mientras tanto no cumpla con la tributación que establece la ley.

Ahora bien, tanto la sociedad matriz como las sociedades que resultaron de la división, al resultado provisorio determinado al momento de la escisión que les correspondió a cada una, deberán agregarle el movimiento de sus operaciones realizadas posteriormente a dicho acto jurídico y al término del ejercicio determinar un resultado definitivo sobre el cual deben soportar los impuestos que correspondan, especialmente el impuesto de Primera Categoría, y en tal oportunidad registrarlo en el FUT de las empresas con los efectos tributarios que procedan, ya sea, se trate de un resultado positivo o negativo.

Se debe considerar que las utilidades tributarias que se determinen a la fecha de la división producto del balance practicado a dicha fecha, no dan derecho al crédito por impuesto de Primera Categoría, ya que aún no han sido gravadas con el citado tributo, situación que ocurre sólo al término del ejercicio al tratarse de un resultado definitivo.⁴¹

c) Efectos de la distribución del patrimonio en la división de Sociedades.

Como se ha señalado en la división, no existe transferencia de dominio por las partes patrimoniales separadas y distribuidas a la sociedad que se crea, sino que existe una asignación de bienes por radicación de derechos preexistentes.

Por lo anterior, en la división no se verifica para la sociedad que se divide resultado tributario alguno, en relación a la Ley de Renta. En otras palabras, en la división no hay cambio jurídico económico en los patrimonios resultantes.

Fluye como consecuencia ineludible que una sociedad objeto de división debe tener necesariamente un patrimonio real a distribuir, que no es otro que su patrimonio neto, por ello si a consecuencia de este proceso de división, una de las sociedades resulta con un patrimonio negativo, entendiéndose que esta situación se produce cuando el pasivo de una sociedad excede a su patrimonio, y en este sentido más que un inconveniente de orden tributario existe una imposibilidad jurídica de efectuar una división en tales términos, considerando las reglas generales sobre el contrato de sociedad establecidas en el Título XXVIII del Código Civil, específicamente en el artículo 2.055, que dispone que no hay sociedad si cada uno de los socios no pone algo en común , consista en dinero o efectos, en una industria, servicio o trabajo apreciable en dinero. De ahí que el artículo 94 de la Ley N° 18.046 emplee la expresión "distribución de su patrimonio entre sí y una o más sociedades que se constituyan al efecto. "

En consecuencia, por las razones anotadas, debe concluirse que en un proceso de división de una sociedad, sea ésta de cualquier naturaleza, en tanto no exista un patrimonio neto a repartir o a distribuir y que es objeto de división, no puede llevarse a

⁴¹ Oficio 1.301 de 20 de Abril de 2.000 del S.I.I.

cabo tal figura jurídica, debiendo en todo caso las sociedades resultantes poseer necesariamente una parte de dicho patrimonio.⁴²

d) Aplicación del Art. 38 bis del D.L. 824 a la sociedad que se divide.

Este último artículo establece la base y tasas impositivas aplicables a las empresas que ponen término a sus actividades estableciendo un impuesto único a la renta de 35%, respecto de la empresa, empresario, socio o accionista, en sustitución de los Impuestos Global Complementario o Adicional.

Dicha disposición no se aplica en la división parcial porque las rentas de la sociedad que se divide siguen reinvertidas en ésta y en las nuevas entidades que se constituyen, y aquella continua con sus actividades normales.

Tampoco se aplica dicha disposición a la división total, respecto de la sociedad que se divide, porque las utilidades tributables siguen reinvertidas en las sociedades que se crean, como se desprende de lo dispuesto en el Art. 14 A N° 1 letra c) de la LIR.⁴³

e) Situación de las pérdidas acumuladas existentes en la sociedad que se divide.

Tributariamente, las pérdidas acumuladas no pueden ser asignadas a las nuevas entidades.

La posibilidad de utilizar tributariamente las pérdidas sólo puede ser ejercida por la sociedad que lo genere. Por consiguiente, no podrán ser aprovechadas por la nueva o nuevas sociedades que se constituyen producto de la división, en atención a que el mecanismo del Art. 31 n° 3 de la LIR, sólo está establecido como un beneficio para el negocio o empresa que produce las pérdidas.⁴⁴

Estableciendo este principio, queda por resolver una segunda cuestión: La validez del acuerdo por el que la junta de accionistas distribuye las pérdidas a las nuevas sociedades

⁴² Oficio 3.382 de 10 de Diciembre de 2.008 del SII

⁴³ Oficio 3.690 de 09 de Septiembre de 1.992 del SII

⁴⁴ Oficio 1.301 de 20 de Abril de 2.000 del SII

que nacen producto de la división, aunque repetimos éstas sólo pueden ser aprovechadas tributariamente por la sociedad madre.

Ni en la legislación tributaria, ni en la común, existe una norma legal que prohíba la distribución de las pérdidas en la división. Por lo que a nuestro juicio, no existe impedimento legal para que ellas sean asignadas a las sociedades intervinientes en la división en la forma que se acuerdo por la propia junta de accionistas.

A mayor abundamiento, podemos señalar, que la norma del Art. 14 A) N° 1 letra c) de la LIR, establece que en las divisiones se considerará que las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio neto respectivo. La cual nada dice de la distribución en el FUT de las pérdidas acumuladas.

Por consiguiente, no existe una razón jurídica para disponer u ordenar la forma en que la sociedad debe dividir sus pérdidas acumuladas, éstas solo podrán ser distribuidas entre las sociedades intervinientes en la forma en que la junta de accionistas libremente determine, pudiendo quedar todas ellas en la sociedad madre o ser asignadas en otra forma.

Ahora bien, si mantenemos la posición del SII que indica la imposibilidad de utilizar las pérdidas tributarias para la sociedad que se crea, nos veríamos enfrentados a una excepción en cuanto a la asignación de resultado provisorio que debe efectuarse según el balance de la sociedad a la fecha de la división, por lo tanto, estimamos que en tal caso las utilidades retenidas pendientes de tributación de la sociedad que se divide debería absorber a la fecha de la división a las pérdidas generadas en el período provisorio, esto es con el objeto de dar cumplimiento a las exigencias del SII, y evitar el riesgo de que el SII, no valide la división desde el punto de vista tributario, y además con el objeto de proteger los intereses del contribuyente para que haga uso de las pérdidas tributarias como la ley lo establece.

3.1.3 Consecuencias tributarias para la sociedad que se divide en relación a la Ley de IVA

a) Existencia o no de venta en la división de la sociedad

En la división, para la sociedad que se divide, no se produce el hecho gravado venta establecido en el Art. 2 N° 1 de la Ley de IVA, porque no se dan los presupuestos legales establecidos en dicha disposición. Esto es, en la división no existe transferencia de dominio, ni existe un título oneroso, ni tampoco existe un vendedor de los bienes corporales muebles que pudieran integrar la parte del patrimonio dividido.

Particularmente, en la división no se verifica el hecho gravado especial establecido en el Art. 8 letra b) de la Ley de IVA, que se refiere a los aportes a sociedades y otras transferencias de dominio de bienes corporales muebles, efectuados por vendedores, con ocasión de la constitución, ampliación o modificación de sociedades.

Esto lo ha confirmado el SII, al señalar que no existe este hecho gravado de la Ley de IVA, en la división de sociedades, por no existir, en este caso, transferencia de bienes corporales muebles, ya que el patrimonio de las nuevas sociedades, es en conjunto, igual al de la sociedad que se divide.

b) Crédito fiscal existente en la sociedad que se divide.

El crédito fiscal, establecido en los Arts. 23 y siguientes de la Ley de IVA, constituyen un mecanismo establecido para determinar el impuesto al valor agregado a pagar por cada período tributario, para el mismo contribuyente que genera débitos fiscales por sus ventas o servicios afectos.

Entonces, dicho mecanismo está establecido sólo a favor de un contribuyente específico, y por consiguiente, no puede ser asignado a la nueva sociedad porque está última es una persona jurídica distinta.

Dicho crédito, entonces, podrá ser recuperado sólo por la sociedad que se divide, en la escisión parcial y en la escisión por absorción, deduciéndolos de sus propios débitos fiscales que se produzcan por sus ventas o servicios afectos.

En el caso de la división total, esté crédito no podrá ser aprovechado por las nuevas sociedades, y se perderá, en atención a que la sociedad que lo generó se extingue.

c) Situación del crédito Fiscal del Art. 27 bis existente en la sociedad que se divide.

En nuestra opinión, este crédito constituye un derecho patrimonial para la sociedad, en el momento en que se cumplen todos los requisitos establecidos para que nazca el derecho específico de solicitar devolución de remanente acumulado por seis o más períodos tributarios consecutivos.

A nuestro juicio, este derecho particular, podría ser asignado a la sociedad o sociedades que nacen, como un bien más del activo de la sociedad que se divide, siempre que se cumplan todos los requisitos legales para el nacimiento del derecho al momento de perfeccionarse la división.

La opinión mayoritaria, sin embargo, indica que la naturaleza de este crédito fiscal es la misma que la del crédito establecido en el Art. 23 de la Ley de IVA, vale decir, que sólo constituye un especial mecanismo de imputación o recuperación de determinados créditos acumulados, y no un derecho de carácter patrimonial para el contribuyente, y que por dicha razón no podría ser asignado a la nueva sociedad.

Además, se argumenta que existe un inconveniente práctico de orden administrativo, en razón de que las facturas están a nombre de otro comprador o beneficiario de servicios, (esto es, la sociedad que se divide), y que, por lo mismo la sociedad asignataria se vería impedida ante el SII y Tesorería General del República de solicitar la devolución de este crédito.

3.2 EFECTOS TRIBUTARIOS DE LA DIVISIÓN PARA LA SOCIEDAD QUE SE CONSTITUYE.

3.2.1 Efectos para la sociedad que se constituye en relación al Código Tributario.

La norma general establecida en el Art. 68 de CT dispone que las personas que inicien negocios o labores susceptibles de producir rentas gravadas, están obligadas a presentar al SII, dentro de los dos meses siguientes a aquel en que comiencen sus actividades, una declaración jurada de iniciación de actividades.

La sociedad o sociedades que se constituyen producto de la división, deben, precisamente, presentar declaración de inicio de actividades porque se trata de contribuyentes distintos de la sociedad madre, los cuales nacen producto de la división. A dichas sociedades también deberá asignárseles un RUT propio.

Desde el punto de vista económico, la nueva o nuevas compañías nacidas de la división, pueden continuar o no con parte de los negocios de la sociedad que se divide. En el primer caso, no habría propiamente un cese de las actividades empresariales, sino que estas prosiguen sin interrupción en el tiempo en las nuevas sociedades; en el segundo caso, habría una iniciación de nuevas entidades o un cambio de giro, que también deberá ser avisado oportunamente al SII.

Específicamente el SII ha señalado que se debe presentar el Formulario N° 3239 de Modificación y Actualización de la Información y la copia de la escritura pública autorizada, publicada e inscrita, correspondiente a la división. La o las nuevas sociedades deben presentar el Formulario N° 4415 de Inscripción al RUT y/o Declaración de Inicio de Actividades de acuerdo a lo dispuesto en la Circular N° 31 del 2007.

3.2.2 Efectos tributarios para la sociedad que se constituye en relación a la Ley de Renta

a) Principio General

Esta nueva o nuevas sociedades que se crean, tienen la particularidad de que se constituyen por división de otra sociedad, y por tanto nacen con un patrimonio (activos y pasivos) y con rentas que tienen ya una historia tributaria y económica. Dichos patrimonios y rentas continúan produciendo sus efectos en estas nuevas sociedades en relación a la sociedad y a los accionistas, porque no existe transferencia o traslación de dominio de bienes o derechos.

b) Situación tributaria de las cuentas del patrimonio neto asignado a las sociedades que se constituyen.

En el acuerdo de división, a las nuevas sociedades se debe asignar parte del capital social y eventualmente otras reservas sociales de la sociedad fuente, tales como el fondo de Revalorización del Capital Propio.

Como en la división existe adjudicación de derechos preexistentes, todas las cuentas del patrimonio neto mantienen su naturaleza y condición jurídica en la nueva entidad, sin modificaciones.

En consecuencia, la parte del capital, asignado a las sociedades que se crean, constituido por aportes frescos de los accionistas y sus respectivas revalorizaciones legales, conservan en estas últimas sociedades su calidad de ingresos no renta cuando se devuelven a sus accionistas.

Lo que se distribuye es el patrimonio contable financiero de la sociedad entre todas aquellas sociedades que nacen producto de la división, garantizando o preservando los efectos que señala el artículo 94 de la Ley N° 18.046 que regula dicha figura jurídica, sin perjuicio de que las sociedades que nacen de la división mantengan registrado en forma separada el valor tributario de los activos y pasivos que se les asignan con la finalidad de considerarlos por ese valor para el cumplimiento de las obligaciones tributarias que les afecten.⁴⁵

Como ya hemos señalado anteriormente surge como consecuencia ineludible que la sociedad creada no puede tener un patrimonio negativo.

c) Situación de las utilidades acumuladas asignadas a las nuevas sociedades.

Como ya dijimos anteriormente, en la división se entiende que las rentas acumuladas de la sociedad se encuentran reinvertidas en las nuevas compañías.

Las utilidades tributables registradas en el FUT se asignan entre las sociedades de acuerdo a como se haya distribuido el patrimonio neto.

El fenómeno que se produce respecto a las utilidades tributables asignadas por división a la nueva sociedad, es interesante destacar, porque se trata de utilidades generadas en años anteriores a la existencia de la nueva entidad, y que, sin embargo siguen con su mismo tratamiento en esta última. Un fenómeno similar se produce respecto de los dividendos recibidos por una sociedad, pues dichas utilidades generadas en otra entidad pasan a la nueva, incorporándose al FUT de esta última, aunque se hayan generado en ejercicios anteriores a la existencia misma de la sociedad receptora de los dividendos.

Ahora bien, para los fines tributarios, el artículo 14, letra A, N° 1, letra c) de la Ley de la Renta, establece expresamente, en su inciso primero, que en las divisiones se considerará que las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio neto

⁴⁵ Oficio 381 de 03 de Febrero de 2.005, del SII

respectivo; entendiéndose por este último concepto, en su ámbito contable financiero, como el total del activo representado por inversiones efectivas (bienes o derechos) menos el pasivo exigible del contribuyente (deudas u obligaciones).⁴⁶

Por lo tanto, aún cuando para los efectos financieros, o bien, para los fines del artículo 94 de la Ley de Sociedades Anónimas, se radique totalmente en la sociedad objeto de la división, la utilidad provisoria determinada para el período comprendido entre el 1° de enero del año de la división y la fecha en que materialmente ocurrió ésta, de igual forma, para los efectos tributarios, debe agregarse a la o las nuevas sociedades que nazcan producto del proceso de división, la parte que proporcionalmente les corresponda en la utilidad provisoria que se determine por el período antes señalado.

Además tanto la sociedad matriz como las sociedades que resultaron de la división, a la utilidad provisoria determinada al momento de la escisión que les correspondió a cada una, deberán agregarle el movimiento de sus propias operaciones realizadas posteriormente a dicho acto jurídico y al término del ejercicio determinar una utilidad definitiva sobre la cual deben soportar los impuestos que correspondan, especialmente el impuesto de Primera Categoría, y en tal oportunidad registrarla en el FUT de las empresas con los efectos tributarios que procedan.⁴⁷

Ahora bien, para los fines de poder distribuir adecuadamente el patrimonio de una sociedad que se divide, resulta de absoluta necesidad establecer el patrimonio de la sociedad a la fecha de su división, para lo cual debe imperiosamente confeccionarse un balance a dicha fecha a fin de efectuar tal determinación.

De ahí que este Servicio mediante el citado Oficio N° 62, estableciera que a la referida fecha deberá practicarse un balance de la sociedad que se divide.

Con la confección de dicho balance se puede determinar el patrimonio neto de la sociedad que se divide para los efectos de poder traspasar tanto, parte del patrimonio que les corresponde a las sociedades que nacen de la división, como las utilidades tributables que le pertenecen.

⁴⁶ Oficio 180, de 19 de Enero de 2.005, del SII

⁴⁷ Oficio N° 1.301 del año 2.000

Por lo tanto, los contribuyentes que se encuentren en tal situación, lo que deben traspasar a las sociedades nuevas que nacen de la división, en la proporción correspondiente, es tanto el FUT existente al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior como una utilidad definitiva, como también las utilidades determinadas en el período comprendido entre el 1° de enero del año de la división y la fecha en que materialmente ocurrió ésta, con la salvedad importante que este último resultado tributario en su calidad de provisorio por no haber sido sometido a la tributación que corresponde, la cual ocurrirá al término del ejercicio, no puede ser incorporado al registro FUT como una utilidad definitiva, mientras tanto no cumpla con la tributación que establece la ley.

Ahora bien, tanto la sociedad matriz como las sociedades que resultaron de la división, al resultado provisorio determinado al momento de la escisión que les correspondió a cada una, deberán agregarle el movimiento de sus operaciones realizadas posteriormente a dicho acto jurídico y al término del ejercicio determinar un resultado definitivo sobre el cual deben soportar los impuestos que correspondan, especialmente el impuesto de Primera Categoría, y en tal oportunidad registrarlo en el FUT de las empresas con los efectos tributarios que procedan, ya sea, se trate de un resultado positivo o negativo.

Por último las utilidades tributarias que se determinen a la fecha de la división producto del balance practicado a dicha fecha, no dan derecho al crédito por impuesto de Primera Categoría, ya que aún no han sido gravadas con el citado tributo, situación que ocurre sólo al término del ejercicio al tratarse de un resultado definitivo.⁴⁸

d) Situación tributaria de los activos de la sociedad dividida asignados a la sociedad que se constituye

Los bienes y derechos pertenecientes al activo asignado a la sociedad que se constituyen conservan en ésta su naturaleza jurídica y el mismo tratamiento tributario, porque no ha existido enajenación de bien alguno, tanto para efecto de su registro en los estados contables, como para determinar la tributación por la depreciación y oportunamente el impuesto a aplicar si ellos son posteriormente enajenados por la nueva sociedad.

⁴⁸ Oficio 1.301 de 20 de Abril de 2.000 del SII

Así por ejemplo, las acciones y otros bienes pertenecientes al activo de la sociedad que se divide, conservan su fecha y valor de adquisición en la sociedad que se constituye, para efectos de determinar el impuesto a aplicar en el caso de su posterior enajenación.

Este criterio ha sido señalado por el SII en el oficio N° 3.734 de 23 de Agosto de 1.989. Más recientemente, se ha indicado en oficio N° 3.468 de 20 de Noviembre de 1.995 que “la fecha de adquisición de las acciones que forman parte del activo de una sociedad anónima que se divide, y que se asignan a la sociedad anónima que se crea, con motivo de la división, es aquella correspondiente a la data de adquisición por parte de la S.A. que se divide”

Se sigue como conclusión de ello que toda revaluación o retasación convencional de los bienes asignados a la nueva sociedad que se constituye, sólo tiene efectos financieros y no tributarios.

Esto último ha sido confirmado por el SII, quien en oficio 267 de 17 de Enero de 1.997, en un caso de fusión de sociedades, lo que a nuestro juicio también es aplicable a la división, señaló que si los activos y pasivos de las sociedades fusionadas se contabilizan en la sociedad fusionante a sus valores financieros, tal procedimiento no tiene efectos tributarios, por lo que la sociedad absorbente deberá registrar adecuadamente los valores tributarios de dichas partidas o rubros. Criterio que nos parece igualmente aplicable a la división de sociedades.

Además hay que tener presente que los ajustes por corrección monetaria deben efectuarse sobre el valor libro de los bienes, y este valor sólo puede provenir de las normas tributarias correspondientes.

Todo esto nos conduce a señalar que cualquiera modificación en los valores financieros de los bienes asignados a la nueva sociedad, que genere una pérdida o ganancia en esta última, no tiene incidencia tributaria, debiendo, en tal caso efectuarse los ajustes tributarios correspondientes.

Esto último también se ve corroborado por el hecho de que la división no puede producir efectos tributarios para ninguna de las sociedades intervinientes.

Con respecto a los activos fijos traspasados el SII ha señalado, que la diferencia de depreciación anotada en el registro FUT debe ser traspasada a las nuevas sociedades que nacen producto de la división, conjuntamente con los bienes físicos del activo inmovilizado que dieron origen a la mencionada diferencia y que se transfieran también a las referidas sociedades, ya que dicha diferencia está asociada estrictamente con tales activos, y sus alcances impositivos deben producirse en la sociedad en donde se radican en forma definitiva los mencionados activos, con el fin de resguardar los efectos tributarios que indica en su presentación.

En cuanto al orden de imputación de los retiros de utilidades en el registro FUT, cuando el contribuyente tenga en dicho registro una diferencia por concepto de depreciación, se expresa que tales retiros siempre se deben imputar, en primer lugar, a las utilidades tributables de cada ejercicio, comenzando por las más antiguas, y con derecho al crédito de Primera Categoría que corresponda en cada período, y en el evento de no existir éstas o ser su monto no suficiente para cubrir los referidos retiros, el exceso de estos valores se debe imputar a la diferencia de depreciación anotada en forma especial en el registro FUT, sin derecho al crédito antes mencionado por no haber sido afectada la mencionada partida con el referido tributo. Es decir, a la diferencia de depreciación anotada en el citado registro, sólo podrán efectuárseles imputaciones de retiros cuando la empresa a la fecha que realiza dicha imputación no tenga en el registro FUT utilidades tributables, ya sea, de ejercicios anteriores o del mismo período en que se realizan los referidos retiros.

49

Con respecto a los bienes inmuebles que se traspasan a la sociedad que nace producto de la división de de la sociedad matriz, deben traspasarse al valor libro por el cual figuran registrados en la sociedad que se divide.

De acuerdo a lo dispuesto por el inciso cuarto del artículo 64 del Código Tributario, para que no sean aplicables las normas de tasación que establece dicha norma, en el caso de la división de una sociedad, la nueva sociedad que nace producto de la división debe mantener registrados en sus libros contables los activos y pasivos que se le traspasan al valor tributario que tenían éstos en la sociedad matriz que se divide; cuyas instrucciones sobre este punto el SII las impartió mediante la Circular N° 45, de 2001, publicada en el sitio web de Internet: www.sii.cl.⁵⁰

⁴⁹ Oficio 2.275 del 29 de Abril de 2.003 del SII

⁵⁰ Oficio 275 de 28 de Enero de 2.005, del SII.

Por último señalaremos lo indicado por el SII, respecto a los beneficios del D.L. N° 2 .En relación con dicha materia procede expresar, que el artículo 1° de la Ley N° 19.622, publicada en el Diario Oficial el 29 de Julio de 1999, en su inciso segundo, establece que se entenderá por vivienda nueva, para los efectos de los beneficios que establece dicha norma legal, aquella que se adquiriera por primera vez para ser usada.

En consecuencia, de acuerdo a lo dispuesto por el precepto legal antes mencionado, por vivienda nueva se entiende aquella que se adquiere por primera vez para ser usada por su propietario o terceras personas, ya sea para su uso habitacional u otros fines, sin que pierda las características de un DFL N° 2 y conforme a la definición antes explicada, cuando los departamentos nuevos o sin uso, han sido radicados en las empresas que surjan con motivo de la división que señala, en tal situación se mantiene la calidad de nuevos de los departamentos, y además porque la radicación de tales viviendas en entes jurídicos distintos como consecuencia de la división no implica una transferencia entre ambas empresas.⁵¹

e) Gastos tributarios ocasionados por indemnizaciones laborales.

Recordemos que las indemnizaciones por años y servicios y otras indemnizaciones por término de funciones o de contratos de trabajo, según lo dispuesto en los Art. 13 de la LIR y 178 del Código del Trabajo, son consideradas como ingresos no renta para el trabajador, siempre que se cumplan las condiciones previstas en esas disposiciones. Para la empresa, por su parte, constituyen gasto tributario cuando, conforme a las disposiciones generales, se encuentran adeudadas o pagadas y se cumplan las demás condiciones legales.

La cuestión a dilucidar en este caso es si la nueva o nuevas sociedades nacidas producto de la división, que recibe parte o la totalidad de los trabajadores que mantenían relaciones laborales con la sociedad fuente, puede o no deducir como gasto tributario las indemnizaciones por término de funciones de dichos empleados, pagadas o provisionadas, considerando el tiempo laborado por estos trabajadores para la sociedad madre.

⁵¹ Oficio 3.211 de 24 de Agosto de 1.999 del SII

La solución a esta cuestión se debe resolver a la luz de lo dispuesto en el inciso 2º del Art. 4º del Código del trabajo, que establece que las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, no alterarán los derechos y obligaciones de los trabajadores emanados de sus contratos individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo, que mantendrán su vigencia con el o los nuevos empleadores.

En nuestro concepto-aunque este punto es discutible-, al dividirse la sociedad, las nuevas empresas que nacen son entidades que tienen una individualidad legal determinada distinta de la individualidad de la empresa que se divide. Por consiguiente, en las sociedades nuevas no se podría reconocer para efectos tributarios la antigüedad de los trabajadores por los años de servicio prestados en la sociedad que se divide, sino sólo de los años laborados para la nueva entidad, porque al tratarse de empresas distintas, la relación laboral primitiva se extingue, desapareciendo los efectos que dicha relación producía. Por otra parte debe tenerse en consideración que, en la división se asignan derechos y obligaciones preexistentes pertenecientes a la sociedad que se escinde, entre los cuales a nuestro juicio no se encuentran las meras expectativas de los trabajadores al reconocimiento de los años de antigüedad u otros elementos de las relaciones laborales existentes en la escindida.

Estimamos que lo anterior es sin perjuicio de los que las partes puedan válidamente pactar al respecto.

f) Algunas consideraciones respecto de la “división transformación”

Podría eventualmente suceder que una sociedad que se divide, dé origen a una especie social distinta, por ejemplo, de la división de una sociedad de personas podría nacer una S.A.

Al respecto, nos parece interesante plantear dos cuestiones

i) Excesos de retiros al momento de la división de una sociedad de personas que da origen a una S.A.

Lo anterior, en consideración a que, según dispone el Art. 14 A) letra b) de la LIR, en el caso de transformación de una sociedad de personas en una S.A., ésta deberá pagar el

impuesto del inciso 3º del artículo 21 en el o los ejercicios en que se produzcan utilidades tributables, por los retiros en exceso que existan al momento de la transformación. Por consiguiente, los excesos de retiros estarán afectos a la tasa de 35% a nivel de la S.A., en la oportunidad legal correspondiente. Esta misma tributación se aplicará en caso que la sociedad se transforme en una sociedad en comandita por acciones, por la participación que les corresponda a los accionistas.⁵²

ii) Fecha de Adquisición de las Acciones de la S.A creada producto de la división de una S.P

El SII mediante el Oficio N° 633, de 1993, ha establecido que de acuerdo a las normas de la Ley de la Renta, específicamente lo dispuesto por el artículo 14, letra A), N° 1, letra c) de la ley antes mencionada, y atendido la naturaleza jurídica de las sociedades de personas y las atribuciones de sus socios, no existe impedimento desde el punto de vista tributario, para que dichas sociedades pudieren realizar su división, en los mismos términos en que una sociedad anónima se divide, esto es, en forma tal que a los socios en la nueva sociedad les correspondan los mismos derechos y participaciones que tienen en el capital de la sociedad que se divide.

Desde el punto de vista tributario no hay ningún impedimento para que una sociedad de personas se divida y producto de dicha división se cree una sociedad anónima.

Ahora bien, la fecha de adquisición de las acciones de la sociedad anónima que se crea producto de la división de una sociedad de personas, corresponde a la fecha de la constitución de la sociedad anónima, de acuerdo a los antecedentes anteriormente mencionados. Por lo tanto, en caso alguno puede atribuirse como fecha de adquisición de los referidos títulos una data anterior a la existencia misma de la sociedad, ya que ésta con anterioridad no existía.

Por otra parte, es necesario agregar, que lo antes aseverado no se altera por el hecho que en el momento de la nueva denominación del capital social de la sociedad, los accionistas no hayan efectuado un pago por la “adquisición” de las acciones, ya que este

⁵² Oficio 39 de 06 de Enero de 2.005 del SII

concepto, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española tiene una acepción más amplia que el pago efectivo. En efecto, la Ley de la Renta al establecer el tratamiento tributario que debe recibir el mayor valor obtenido en la enajenación de acciones de una sociedad anónima, en la letra a) del N° 8 de su artículo 17, se refiere en forma taxativa al título accionario y no a la inversión representada en dicho título, por lo cual no sería procedente aceptar que la inversión se habría efectuado al momento de constituirse la sociedad de personas que se divide.

En consecuencia, y basado en las conclusiones vertidas en los párrafos precedentes, la fecha de adquisición de las acciones de una sociedad anónima, nacida a la vida jurídica por la división de una sociedad de personas, es aquella en que dicha sociedad tiene su existencia legal.⁵³

g) Créditos Personalísimos

El SII ha sostenido invariablemente, que en los casos de reorganización de empresas, los créditos tributarios que se determinen en favor de contribuyentes que subsisten o ponen fin a su actividad, sólo pueden ser aprovechados o recuperados por tales contribuyentes, en razón de tratarse de créditos de carácter personalísimos, que han sido concebidos en la ley para que sean aprovechados sólo por los contribuyentes que los generan.

En consecuencia, tratándose por ejemplo de los Pagos Provisionales Mensuales que la sociedad objeto de la división haya enterado en arcas fiscales entre el 1° de enero del año de la división y la fecha en que materialmente ocurrió ésta, y que tengan su origen directo en los ingresos que forman parte del resultado provisorio asignado a la o las nuevas sociedades que nacen como consecuencia de una división, en su calidad de un beneficio de carácter especialísimo no pueden ser traspasados a las nuevas sociedades que nacen producto de la división, toda vez que los pagos provisionales considerados en el activo de un contribuyente, constituyen derechos personalísimos de éste en contra del Fisco, que

⁵³ Oficio 2.407 de 01 de Junio de 1.999, del SII

no pueden transferirse o cederse por cuanto están destinados por la ley al cumplimiento de las obligaciones tributarias que afectan a las empresas que los generan.⁵⁴

Con respecto al remanente de crédito fiscal del IVA que la sociedad original haya acumulado al momento de la división, podrá ser usado sólo por ella, siempre que sea la misma persona jurídica, sin perjuicio de la proporcionalidad que pudiera aplicarse por existir en el mes respectivo créditos de utilización común o afectados directamente con la operación no gravada referida.⁵⁵

Por último señalar que la pérdida tributaria que se produzca o determine a la fecha de la división, de acuerdo al balance practicado a la citada fecha, no puede ser transferida a las empresas que nacen de la división, ya que la deducción como gasto de dicho detrimento patrimonial es un beneficio de carácter especialísimo, que sólo debe ser recuperado por la empresa que lo genera. Sobre este mismo punto, tal beneficio la empresa que lo generó sólo lo podrá invocar al término del ejercicio una vez que se trate de un resultado definitivo, imputándolo a las utilidades retenidas en el FUT al término del ejercicio, oportunidad en la cual podrá ejercer el derecho que le otorga el inciso segundo del N° 3 del artículo 31 de la Ley de la Renta, esto es, la recuperación como pago provisional del impuesto de Primera Categoría pagado sobre las utilidades retenidas en el FUT y gravadas con dicho tributo y que resulten absorbidas por la pérdida tributaria determinada al cierre del ejercicio comercial respectivo.⁵⁶

h) El Exceso de endeudamiento en la división de Sociedades⁵⁷

Teniendo presente que los nuevos incisos agregados al N° 1 del artículo 59 de la Ley de la Renta, por la letra j) del N°1 de la letra d), del artículo 2° de la Ley 19.738, del año 2.001, tienen como propósito aplicar una tributación del 35%- en reemplazo de la tasa del 4%- a los intereses que sean pagados o abonados en cuentas de entidades o personas relacionadas, por parte de las personas que se encuentren en situación de exceso de endeudamiento, considerando a su vez, que el exceso de endeudamiento se produce cuando el endeudamiento total por los conceptos que señala la norma, es superior tres veces al patrimonio del contribuyente en el ejercicio.

⁵⁴ Oficio 180 de 19 de Enero de 2.005, del SII

⁵⁵ Oficio 2.528 de 19 de Septiembre de 1.998 del SII

⁵⁶ Oficio 1.301 de 20 de Abril de 2.000 del SII

⁵⁷ Oficio 801, de 10 de Marzo de 2.003 del SII

La letra a) del inciso 4º del N° 1 del artículo 59 de la Ley de la Renta, establece expresamente lo que se entiende por patrimonio para efectos de endeudamiento. “Por patrimonio se entenderá el capital propio determinado al 1º de Enero del ejercicio en que se contrajo la deuda, o la fecha de iniciación de actividades, según corresponda de acuerdo a lo dispuesto en la artículo 41, considerando sólo por el periodo de su permanencia o no permanencia, los aportes o **retiros** efectuados a contar de mes anterior en que estas situaciones ocurran y hasta el mes anterior al término del ejercicio, y excluidos los haberes pertenecientes a los socios incorporados en el giro, que no correspondan a utilidades no retiradas , que devenguen interés a favor del socio.

Por lo tanto, la distribución o traspaso del patrimonio de la sociedad dividida hacia la o las sociedades que se constituyen al efecto, corresponde a un retiro o disminución del capital para la sociedad que se divide, para los efectos de ajustar el patrimonio de ésta, por ello para los fines de la norma en análisis se debe considerar al momento de determinar la situación de exceso de endeudamiento.

En efecto, teniendo presente lo que disponen las nuevas normas, en cuanto a que la situación de exceso de endeudamiento se calcula o establece de acuerdo con la relación existente entre el endeudamiento v/s patrimonio de un contribuyente a una fecha determinada, y considerando que en la división de una sociedad se produce sin duda alguna la disminución del patrimonio de la sociedad del patrimonio de la sociedad dividida, sólo debemos concluir, que el traspaso del patrimonio de la sociedad que se divide a la sociedad que nace con motivo de esta división, debe necesariamente ser considerado como una disminución del mismo para los fines de la determinación del patrimonio de la sociedad dividida, y consecuentemente, para determinar si se encuentra o no situación de exceso de endeudamiento.

Otro tema relevante es determinar si el crédito puede ser traspasado a la sociedad que se crea con motivo de la división. Para ello cabe tener presente lo establecido en relación al tema en nuestro Código Civil.

La novación es la sustitución de una nueva obligación a otra, la cual queda por tanto extinguida⁵⁸

⁵⁸ Artículo 1.628 del Código Civil

La sustitución de un nuevo deudor a otro no produce novación, si el acreedor no expresa su voluntad de dar por libre al primitivo deudor. A falta de esta expresión se entenderá que el tercero es solamente diputado por el deudor para hacer el pago, o que dicho tercero se obliga con él solidaria o subsidiariamente, según parezca deducirse del tenor o espíritu del acto.⁵⁹

De las normas precedentemente descritas podemos concluir que:

i) Si existe una novación por cambio de deudor estamos frente a la extinción de la obligación primitiva y al nacimiento u origen de una nueva.

Conforme a lo expresado y en relación con la materia en análisis podemos observar que la nueva obligación se radica en el patrimonio de la sociedad, que nace de la división, como consecuencia de la novación y no de la división, extinguiéndose la primitiva y originándose la nueva a contar de la fecha de la novación.

Cabe señalar además que, el crédito producto de la novación deberá ser considerado para los efectos de determinar si existe o no exceso de endeudamiento por parte de un nuevo deudor, siempre que se trate de un crédito relacionado.

ii) Si no existe novación, por cambio de deudor, la primitiva subsiste invariable en el patrimonio del primitivo deudor, debiendo ser considerada para todos los efectos, siempre que ésta sea relacionada, para determinar si existe o no exceso de endeudamiento por parte del respectivo contribuyente.

e) Sistema opcional de tributación 14 bis

El artículo 14 bis de la Ley de la Renta establece una modalidad especial para tributar en la primera categoría, la cual básicamente consiste en gravar los retiros y distribuciones en su totalidad sin distinguir si en el régimen general de la ley ellos provienen de cantidades exentas o no, igualmente, esta forma de considerar las utilidades retiradas o distribuidas también se hace aplicable al impuesto Global Complementario o Adicional, pero manteniendo otras características del régimen general de dichos tributos, como son las tasas, créditos, retenciones, y pagos provisionales.

⁵⁹ Artículo 1.635 del Código Civil

En primer término pueden ingresar aquellos contribuyentes obligados a declarar la renta efectiva según contabilidad completa, por rentas del artículo 20, en segunda instancia es indispensable que aquellos contribuyentes cumplan con el requisito de tener un promedio de tener un promedio anual de ingresos por ventas, servicios y otras actividades de su giro que no exceda de 3.000 UTM, en los tres últimos ejercicios comerciales consecutivos anteriores al que ingresen al régimen optativo. Para el cálculo de este promedio deberán considerarse años completos.

Los contribuyentes que recién inicien actividades también pueden acogerse al régimen optativo del artículo 14 bis de la ley de la renta, si su capital inicial es inferior o igual a 200 UTM vigentes en el mes en que ingresen.

Para ingresar al régimen optativo, los contribuyentes deberán dar aviso al SII, dentro del mes de Enero y hasta el día 12 de Febrero siguiente, del año en que opten por ingresar, debiendo ejercitar su opción por años calendarios completos.

Para los contribuyentes acogidos al artículo 14 bis, no rigen las disposiciones de la Ley de la Renta de los artículos 29, 30, 31, 32 y 33, ya que no deben determinar la renta líquida imponible en los términos allí establecidos, sino que se encuentra formada por el total de las cantidades retiradas y distribuidas, sin excepción, por lo tanto es innecesario llevar libro F.U.T.

Los pagos provisionales se efectúan con la misma tasa vigente de impuesto de primera categoría sobre los retiros en dinero o en especies que efectúen los socios, propietarios o comuneros y todas las cantidades que distribuyan a cualquier título las S.A. o soc. en comanditas por acciones, cualquiera sea su origen o fuente, o si están exentas o no.

Los contribuyentes acogidos a este sistema de tributación deben estar acogidos a lo menos durante tres ejercicios completos.⁶⁰

De acuerdo a lo indicado por el SII, no hay ninguna imposibilidad jurídica para que en la circunstancias de una división de sociedades la sociedad que se crea, opten por tributar en base a este régimen opcional.

⁶⁰ Curso práctico de impuesto a la renta, 3ª Edición año 2.004 Hugo Contreras – Leonel González, editorial Cepet.

Respecto a ello señala que cualquiera que se la figura que se adopte, la sociedad nueva, la que subsista o la que nace con motivo de este proceso, y que se acoja a este régimen de tributación, no debe registrar sus utilidades pendientes de tributación, conforme a lo dispuesto en el artículo 14 letra A, N° 3, de la ley de la Renta, ya que dicha sociedad sujeta a las normas del citado artículo 14 bis no se encuentra a llevar el registro FUT.⁶¹

Consecuente de lo anterior, la sociedad acogida al 14 bis respecto de las utilidades pendientes de tributación, al momento de distribuir o repartir éstas a sus propietarios, socios o accionistas no queda sometida al orden de imputación que se establece en la letra d del N° 3 de la letra A del artículo 14 de la ley precitada; orden de prelación que afecta sólo a los contribuyentes obligados a llevar FUT.

Todos los repartos o distribuciones que efectúen a sus propietarios, socios o accionistas, cualquiera que sea la naturaleza, origen o fuente de las utilidades con cargo a las cuales se financian, deberán dar cumplimiento al impuesto de primera categoría con tasa actualmente del 17%, y sus propietarios, socios o accionistas a los impuestos global complementario o adicional, con derecho al crédito de por impuesto de primera categoría que pagó efectivamente sobre tales repartos la sociedad, conforme lo establece el artículo 14 bis antes citado.

Cabe agregar, lo previsto en el artículo 1° transitorio de la Ley 18.775, de 1.989, norma que incorporó a la ley de la renta, el régimen optativo del 14 bis, no obstante su carácter de norma transitoria, actualmente se encuentra vigente y tiene como único objeto reconocer como crédito en contra del impuesto de primera categoría que afectará a los retiros o distribuciones de rentas efectuadas por los propietarios, socios o accionistas de las empresas o sociedades que optan por el régimen del artículo 14 bis, aquel tributo de igual naturaleza que haya afectado a las utilidades que se traspasan del régimen general a dicho sistema simplificado, por lo que dicha posibilidad no se extiende al crédito por impuesto de primera categoría que venga asociado a las utilidades tributables percibidas por los contribuyentes del 14 bis, producto de las participaciones sociales o accionarias o de reorganizaciones empresariales.

En el caso de la división, las utilidades que se traspasen del régimen general a la nueva sociedad que nace producto de dicha figura jurídica, dan derecho a esta sociedad acogida

⁶¹ Oficio 3.052 del año 2.006 del SII

al 14 bis, al crédito por impuesto de primera categoría que establece el artículo 1º transitorio de la ley N° 18.775, para que sea imputado “sólo al impuesto de primera categoría que afecta a dicha sociedad”, por lo repartos que ella efectúe a sus propietarios, socios o accionistas.

En ningún caso, dicho crédito asociado a las utilidades tributables que se traspasen es imputable a los impuestos global complementario o adicional, sin perjuicio de imputar a dichos tributos personales el crédito por impuesto de primera categoría pagado efectivamente por la nueva sociedad resultante de la división sobre los retiros o distribuciones efectuadas a los beneficiarios de tales rentas, según explica el oficio 275 del año 2.005.⁶²

f) Sistema especial de tributación sobre Renta Presunta

No existe fundamento legal para sostener que la empresa que nace producto de la división de una sociedad deba obligatoriamente mantener el sistema en base al cual determinaba sus rentas la sociedad dividida al momento de su división.

En conformidad con lo indicado, la sociedad que nace producto de la división, puede optativamente tributar en conformidad al régimen de renta presunta o bien de acuerdo con el régimen de renta efectiva determinada según contabilidad completa. En caso que opte por tributar en conformidad con el sistema de presunción de renta, deberá apreciar si cumple con las condiciones que la ley establece según cada caso para que una sociedad pueda acogerse a este régimen de tributación optativo.

En relación con la parte del Fondo de Utilidades no distribuidas existentes al momento de la división en la sociedad dividida, y que con motivo de la división le corresponde a la sociedad que nace producto de la misma división, el artículo 14º, Párrafo A, N° 1, letra c), de la Ley de la Renta, establece que en las divisiones se considerará que las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio neto respectivo, norma que sólo tiene aplicación para traspasar las utilidades que se encuentren retenidas en el registro FUT de la sociedad que se divide a las nuevas sociedades que se crean; entendiéndose que de tal afirmación no puede entenderse que la sociedad que nace de acuerdo con la referida

⁶² Oficio 3.125 del año 2.007 del SII

operación de división “deba nacer con FUT”, entendido éste como el registro propiamente tal, como afirma en su presentación del antecedente, sino que como expresamente se indica en el pronunciamiento en cuestión, se trata sólo del traspaso de las utilidades que se encuentren retenidas en el registro FUT de la sociedad que se divide a las nuevas sociedades que se crean.

Ahora bien, el tratamiento tributario de las utilidades que se asignen o traspasen a la sociedad que nace con motivo de la división, dependerá obviamente del régimen de determinación de su renta imponible por el cual ésta opte. Es decir, en caso que opte al momento de su nacimiento por tributar en conformidad con el régimen de renta efectiva determinada según contabilidad completa, naturalmente tales utilidades deben entenderse retiradas por ésta, y por tal motivo, atendido su régimen de tributación, deben incorporarse al registro FUT de la misma, y tributarán con los impuestos personales que corresponda, en el momento en que a su vez tales utilidades sean retirados por sus socios.

Por el contrario, si dicha sociedad, esto es, aquella que nace producto de la división opta por tributar en conformidad con el régimen de renta presunta, las utilidades tributables existentes al momento de la división en el registro FUT de la sociedad dividida que se le asignen a la primera, se entenderán retiradas por ésta, y atendido su régimen de tributación deben entenderse retiradas por sus respectivos socios, en la misma oportunidad, y con el tratamiento tributario que en cada caso corresponda.⁶³

g) Efecto de la depreciación en la división de sociedades.

Cuando los contribuyentes de la primera categoría apliquen el régimen de depreciación acelerada, sólo se considerará para los fines de la aplicación del sistema de tributación establecido en el artículo 14 de la ley de la renta el sistema de depreciación normal que corresponda al total de los años de vida útil del bien, y la diferencia que resulte en el ejercicio comercial respectivo entre la depreciación normal y la acelerada sólo podrá deducirse como gasto para los efectos de la determinación del impuesto de Primera Categoría, y para los fines de la aplicación del sistema de retiros o distribuciones afectos

⁶³ Oficio 6.341 del SII del 15 de Diciembre de 2.003

al impuesto global complementario o adicional, sólo se considerará el régimen de depreciación normal que corresponda.

En la práctica se determinará la R.L.I. de primera categoría, deduciendo la depreciación acelerada.

Luego en el libro F.U.T., deberán hacerse las siguientes anotaciones, teniendo en cuenta que la ley dispone que cuando se aplique el régimen de depreciación acelerada, sólo se considerará la depreciación normal para los efectos de lo dispuesto en el artículo 14 de la L.I.R.:

- Se anotará la R.L.I.
- La diferencia entre la depreciación normal y la acelerada del mismo ejercicio, se agregará al F.U.T. en una columna separada, sin derecho al crédito en el impuesto global complementario o adicional.
- Se rebajarán de las anotaciones del punto señalado en el punto anterior las cantidades que correspondan a la depreciación normal, después que termine de aplicarse la depreciación normal de los bienes siempre que no se hayan retirado o distribuido.

Cuando se efectúen retiros o distribuciones con cargo a la diferencia indicada, dichos repartos quedarán afectos a los impuestos global complementario o adicional, según proceda sin derecho al crédito por impuesto de primera categoría a los que se refieren los artículos 56 N° 3 y 63 de la ley de la renta y sin efectuar los incrementos que disponen los incisos finales de los artículos 54 N° 1 y 62 de la ley citada, ya que la referida partida agregada al F.U.T. no ha sido gravada con el impuesto de primera categoría.⁶⁴

La situación expuesta rige a partir del año tributario 2.002

En caso de venta, castigo o baja tributaria del activo fijo que dio origen al control en el registro F.U.T., deberá efectuarse una disminución en la columna de depreciación, por estar estrictamente asociada con los activos que dieron origen a la diferencia citada, y además a la inexistencia del bien que generó la diferencia en la depreciación, salvo que esta haya sido retirada o distribuida.⁶⁵

⁶⁴ Curso práctico de Impuesto a la Renta. 3ª Edición. Año 2.004 Hugo Contreras- Leonel González.

⁶⁵ Oficio N° 2.275 de 29.04.2.003 del S.I.I.

Cabe señalar, que a dicha partida no es posible que se le imputen pérdidas tributarias, puesto que sólo se le pueden imputar retiros o distribuciones que representen un beneficio para los propietarios, socios o accionistas de las sociedades, además de la ya citada depreciación normal al momento de que finalice la depreciación acelerada.

En cuanto al orden de imputación de los retiros de utilidades, se expresa que tales retiros siempre se deben imputar, en primer lugar, a las utilidades tributables de cada ejercicio, comenzando por las más antiguas, y con derecho al crédito de primera categoría que corresponda a cada período, y en el evento de no existir éstas o ser su monto insuficiente para cubrir para cubrir los referidos retiros, el exceso de estos valores se debe imputar a la diferencia de depreciación anotada en forma especial en el registro F.U.T. sin derecho al crédito antes mencionado por no haber sido afectada la partida señalada al impuesto de primera categoría. Sólo podrán efectuárseles imputaciones de retiros cuando la empresa a la fecha que realiza dicha imputación no tenga en el registro F.U.T. utilidades tributables, ya sea, de ejercicios anteriores o del mismo período en que se realizan los referidos retiros.

Cuando se trate de la división de una sociedad, la diferencia de depreciación anotada en el registro F.U.T. debe ser traspasada a las nuevas sociedades que nacen producto de la división , conjuntamente con los bienes físicos del activo inmovilizado que dieron origen a la mencionada diferencia y que se transfieren también a la sociedad creada, ya que dicha diferencia está relacionada estrictamente con tales activos, y sus alcances impositivos deben producirse en la sociedad donde se radican en forma definitiva los mencionados activos.⁶⁶

⁶⁶ Oficio 2.275. de 29.04.2.003.SII

3.3 CONSECUENCIAS TRIBUTARIAS DE LA DIVISIÓN EN RELACIÓN A LOS SOCIOS Y ACCIONISTAS

Ahora hay que analizar las consecuencias tributarias de la división para los socios y accionistas de la sociedad que se divide.

El principio general es que la división no afecta la situación tributaria de los socios porque la distribución del patrimonio social se efectúa a las entidades intervinientes. Como consecuencia de ello, la situación financiera de los socios no sufre variaciones, no experimentándose aumentos ni disminuciones de sus respectivos patrimonios personales.

De la misma forma, no se modifican los derechos y obligaciones que los socios tienen en relación a dicho patrimonio social. Estos derechos y obligaciones siguen produciendo sus efectos normales en las respectivas sociedades.

3.3.1 Efectos tributarios que produce para los accionistas el canje de acciones en las sociedades que se constituyen.

Como ya se ha señalado, como consecuencia de la división, los accionistas, reciben acciones de canje en la nueva o nuevas sociedades que se constituyen.

Los artículos 54 N° 1 inc. 4° y 58 N° 2 de la L.I.R. establecen al respecto que no están afectos a Global Complementario o Adicional, la distribución de acciones de una o más sociedades nuevas resultantes de la división de una sociedad anónima.

Dichas disposiciones, al dejar exentas de tributación a esta distribución de acciones de canje recibidas por división, no hacen sino reconocer la naturaleza jurídica de esta institución.

En efecto, según corrobora el SII, en el oficio 1.873 del 12 de Junio de 1.989. “respecto del accionistas de la sociedad anónima original no existe un incremento en su patrimonio toda vez que si bien es cierto él pasa a ser accionista de la sociedad anónima que se crea con motivo de la división, no es menos cierto, que el valor de las acciones de las que él es titular al momento de la división disminuye en la misma proporción en que se produce la escisión patrimonial, y por ende, sumando el valor de las acciones originales con las que entrega la nueva sociedad anónima, sólo se completa el valor inicial de la inversión que el accionista efectuó en su oportunidad”.

Por otra parte el SII indica que el patrimonio contable de la sociedad que se divide, debe distribuirse de forma tal que a los accionistas de esta sociedad anónima les corresponda la misma proporción en el patrimonio total de cada una de las sociedades anónimas que se crean con motivo de la división que la que poseían o les correspondían en la sociedad anónima que se divide. En otras palabras, la sociedad anónima que se divide deberá disminuir su capital en el monto que sea necesario a las asignaciones de patrimonio – conformado por la totalidad de los bienes que comprenden su activo y pasivo- que se harán a las nuevas sociedades que al efecto se creen, de forma tal que a los accionistas de la sociedad dividida este proceso no les signifique ningún beneficio, por cuanto los derechos que tendrán en las sociedades resultantes de la división serán exactamente iguales a los que tenían en la sociedad primitiva.

Ahora bien, el SII través de su jurisprudencia ha establecido, que de acuerdo a las normas de la Ley de la Renta, específicamente lo dispuesto por el artículo 14, letra A), N° 1, letra c) de la ley antes mencionada, y atendido la naturaleza jurídica de las sociedades de personas y las atribuciones de sus socios, no existe impedimento desde el punto de vista tributario, para que dichas sociedades pudieran realizar su división, en los mismos términos en que una sociedad anónima se divide, esto es, en forma tal que a los socios en la nueva sociedad les correspondan los mismos derechos y participaciones que tienen en el capital de la sociedad que se divide.⁶⁷

En relación con los beneficios del N° 1 de la letra A) del artículo 57 BIS de la Ley de la Renta, cabe señalar que los accionistas tienen derecho a continuar gozando de los referidos beneficios, por cuanto la figura jurídica de la división, no es un título traslativo de dominio, sino que meramente declarativo, en cuya virtud se singularizan derechos preexistentes, de lo que se desprende que los citados accionistas siguen siendo los primeros dueños de las acciones.

De manera tal que al no existir un cambio en los titulares de las acciones sino solo una radicación de derechos poseídos con anterioridad, necesariamente debe concluirse que los accionistas continúan teniendo derecho de gozar de los beneficios tributarios del N° 1

⁶⁷ Oficio 381 de 03 de Febrero de 2.005 del SII

de la letra A) del artículo 57 bis de la ley del ramo, en la medida que obviamente se cumplan al efecto todos los requisitos que exige dicha disposición legal.⁶⁸

3.3.2 Situación de las utilidades del FUT asignadas a la nueva sociedad.

En la división, respecto de los accionistas, no se devenga el hecho gravado de los impuestos Global Complementario o Adicional, al no existir distribución de utilidades.

Expresamente, el Art. 14 A) N° 1 letra c) de la LIR, hace aplicable a la división de sociedades la disposición que suspende la aplicación de los impuestos personales a los retiros de utilidades reinvertidos en otras empresas, en las condiciones establecidas en dicha disposición.

El traspaso de las utilidades tributables según su registro FUT que efectúe la sociedad matriz, en la proporción que corresponda, la sociedad que nace de la división cuando distribuya tales utilidades a sus accionistas debe declarar y pagar el impuesto de Primera Categoría, con derecho a imputar en contra de dicho tributo el crédito por impuesto de Primera Categoría que venga asociado a las utilidades tributables que se traspasaron; y los accionistas tributarán sobre dichas distribuciones con los impuestos Global Complementario o Adicional, con derecho a rebajar en contra de los mencionados gravámenes personales, como crédito, el impuesto de Primera Categoría que declaró y pagó la sociedad que nació de la división.⁶⁹

3.3.3 Retiros o distribuciones en la sociedad dividida.

En la división parcial, los dividendos distribuidos entre el 01 de Enero y la fecha de la división deberán ser declarados en el año tributario correspondiente por los accionistas de acuerdo con la situación del FUT de la sociedad que se divide al 31 de Diciembre del ejercicio inmediatamente anterior a aquel en que se produce la división, más las correcciones correspondientes. Si dicho FUT no alcanza a cubrir los dividendos, entonces se agregará la R.L.I. del ejercicio en que se produce la división y las demás rentas afectas al Global Complementario o Adicional. Como se ve, la situación sería la misma que la existente en cualquiera otra distribución de utilidades.

⁶⁸ Oficio 3.654 del 05 de Diciembre de 1.995 del SII

⁶⁹ Oficio 275 de 28 de Enero de 2.005

Hay que tener presente, que el dividendo debería estar rebajado del FUT, al momento de efectuarse la división, porque dichas cantidades constituyen utilidades tributarias que fueron distribuidas al momento de efectuarse la división, y que, por tanto, no existen en la sociedad.

En la división total, según ya se señaló, el FUT que debe soportar la distribución, es a nuestro juicio, el existente a la fecha de efectuarse la división. La única dificultad es de carácter administrativo, pues al disolverse la sociedad, una de las entidades que se crean debería hacerse cargo de informar sobre el impuesto que corresponderá pagar a los accionistas.

Todo esto, a efectos de determinar cuáles son los créditos correspondientes a las rentas distribuidas por la S.A., ya que en éstas, la regla general es que estén afectas a los impuestos finales la totalidad de las cantidades distribuidas a cualquier título por las S.A. y en comandita por acciones, salvo la distribución de utilidades o fondos acumulados que provengan de cantidades que no constituyen renta sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 29 respecto de los números 25 y 28 del artículo 17 de la L.I.R.

3.3.4 Fecha de adquisición y origen de las acciones de canje recibidas por los accionistas de la sociedad dividida en la nueva sociedad.

Las acciones de canje distribuidas a los accionistas por la nueva sociedad que se constituye producto de la división, tienen como fecha de adquisición la misma data de las acciones de la sociedad que se divide. Asimismo, las acciones de canje conservan el origen de dichas acciones. Por ejemplo, si las primeras eran acciones de pago, adquiridas a la constitución, las acciones de canje conservan este mismo concepto y fecha en la nueva entidad.

Lo anterior se explica en atención a que las acciones que se canjean a los accionistas en las nuevas entidades, son representativas de un mismo patrimonio, que no ha sufrido alteraciones jurídicas en las nuevas entidades nacidas producto de la división.

Ahora bien, la importancia de la mantención de la antigüedad de las acciones en la nueva sociedad está en el tratamiento tributario aplicable en caso que dichas acciones sean enajenadas.

Por su parte, la importancia de la mantención del origen de las acciones canjeadas y de la fecha original de adquisición está en la conservación de los beneficios tributarios que las leyes vinculan a determinados tipos de acciones.

Un caso especial que se produce cuando, como consecuencia de la división de una sociedad de personas, nace una S.A. Al respecto, el SII, ha señalado en oficio ordinario N° 2.407, de 01 de Junio de 1.999, que la fecha de adquisición de las acciones corresponde a la fecha de la constitución de la S.A., entendiéndose que la fecha de su constitución es la de la división.⁷⁰

3.3.5 Valor de adquisición de las acciones en la sociedad que se divide y de las acciones de canje recibidas en las nuevas sociedades.

a) En la división de Sociedades Anónimas

La cuestión, al respecto, es establecer si la división de la una S.A. influye o no sobre el costo de adquisición de las acciones de la sociedad dividida como de las nuevas sociedades.

El valor de adquisición de las acciones, para efectos tributarios, es independiente de las variaciones del patrimonio neto social de la S.A. El monto del patrimonio neto determina el valor libros de las acciones en relación a la sociedad, y no influye para los efectos tributarios aplicables a los accionistas.

Por consiguiente, la distribución del patrimonio social, en la división, no afecta el valor de adquisición de las acciones de la sociedad que se divide ni tiene influencia sobre el valor de adquisición de las acciones de canje recibidas en las nuevas sociedades.

No obstante lo dicho, por la división de la sociedad el valor de adquisición de las acciones, por regla general, varía. Pero hay que clarificar que esta variación se produce por el hecho de recibir los accionistas, acciones de canje en otra sociedad, y no por la escisión del patrimonio social.

⁷⁰ Oficio N° 100 de 14 de Enero de 2.000

En efecto, los accionistas al recibir nuevas acciones de canje, modifican el número total de acciones que son propietarios, y por ello, el valor original de adquisición se mantiene, pero dividido por un número distinto de acciones.

Podríamos aplicar, por analogía, a la presente situación, lo establecido en el Art. 18º inc. Final de la Ley de la Renta que dispone que, “para los efectos de esta ley, las crías o acciones liberadas de únicamente incrementarán en número de acciones de propiedad del contribuyente, manteniéndose como valor de adquisición del conjunto de acciones sólo el valor de adquisición de las acciones madre. En caso de enajenación o cesión parcial de esas acciones, se considerará como valor de adquisición de cada acción, la cantidad que resulte de dividir el valor de adquisición de las acciones madres, por el número total de acciones de que se sea dueño el contribuyente a la fecha de enajenación o cesión.

b) En la división de sociedades de personas

En este caso debemos distinguir dos situaciones, en primer lugar el socio que es contribuyente obligado a declarar sus rentas efectivas de acuerdo a contabilidad completa, y segundo Socio contribuyente no obligado a declarar sus rentas efectivas de acuerdo a contabilidad completa.

- i) En el primer caso, el valor de adquisición de los derechos en las entidades resultantes, debe equivaler al valor contable tributario de dichos derechos según la contabilidad de la socia, de acuerdo a lo previsto en el N° 9 del Art. 41 de la Ley de la Renta. Luego en la división, este valor se debe distribuir en forma proporcional a la asignación del patrimonio de la dividida en cada una de entidades resultantes.⁷¹
- ii) Socio de la dividida es contribuyente no obligado a declarar sus rentas efectivas de acuerdo a contabilidad completa.

En este caso, se debe distinguir si la cesión de los derechos resultantes se efectúa a una persona relacionada o no, conforme dispone el Artículo 41 inc. 3º y 4º de la Ley de la Renta.

⁷¹ Oficio 2.494 de 06 de Junio de 2.001 del SII

Si la cesión se efectúa a una persona no relacionada, opinamos que el valor de adquisición de los derechos en la sociedad madre y en las resultantes, deberá corresponder al señalado en la norma legal citada, vale decir, el valor libro de los citados derechos calculado en la forma señalada en el inciso 3º del Artículo 41 de la Ley de la renta, el que deberá distribuirse en forma proporcional a la asignación del patrimonio entre las resultantes.

Si la cesión se efectúa a una persona relacionada, el valor de adquisición de los derechos en cada una de las sociedades resultantes, deberá corresponder al valor de aporte o adquisición original dividido por el patrimonio asignado a cada una de las entidades resultantes.

3.3.6 Situación particular de la división de una sociedad de personas que da origen a una sociedad anónima.

Como se ha expresado no hay inconvenientes doctrinarios para que una sociedad de personas que se divide, dé origen en el mismo acto de división, a una sociedad anónima.

En este caso, es de interés determinar la fecha y el valor de adquisición de las acciones distribuidas a los accionistas de una nueva S.A. nacida como producto de la división de una sociedad de personas.

La fecha de adquisición de las acciones de una S.A., que nace producto de la división de una sociedad de personas, corresponde a la fecha de la constitución de la S.A. entendiéndose que la fecha de su constitución es la de la división.⁷²

Opinamos que el costo de adquisición de las mismas acciones debe corresponder al valor del patrimonio neto asignado a la S.A., en el acto de la división, ya que este patrimonio neto, vale decir, el total de los activos, menos los pasivos exigibles corresponde al total de la participación que los socios han decidido asignar a la nueva compañía anónima, la que, a su vez distribuye las acciones que representan dicha participación en el total de las cuentas del patrimonio neto. En este sentido, el costo de adquisición se asimilaría al valor libros de los derechos sociales, según definición del Artículo 41, inciso 3º de la Ley de la Renta.

⁷² Oficio 2.407 de 01 de Junio de 1.999

3.4. CONSECUENCIAS TRIBUTARIAS DE LA DIVISIÓN EN RELACIÓN A LOS ACREEDORES SOCIALES.

Las obligaciones tributarias que tengan como sujeto pasivo a la sociedad que se divide, en principio, podrían ser asignadas a otra persona jurídica distinta. Pero dicha asignación no tiene mayor significación jurídica por cuanto es inoponible al acreedor, en este caso, al Fisco, porque a éste no tiene participación en el acuerdo de voluntades sobre la división, es decir, no se produce novación de dicha obligación.

El Fisco podrá siempre dirigir sus acciones contra el deudor original, esto es, la sociedad que se divide, independientemente de la determinación de la junta de accionistas.

Esto se explica, porque este tipo de obligaciones tienen su origen en la ley, y aún más, tienen su base en la Constitución Política, por lo que están fuera de las atribuciones dispositivas de la autoridad administrativa.

Así por ejemplo, se ha señalado que, “en general los actos y contratos que celebren los particulares, no tienen aptitud para modificar disposiciones legales relativas al sujeto de derecho del impuesto y el deber de emisión de los documentos tributarios, tales como facturas y boletas, los que necesariamente deben otorgarse por las personas y en la oportunidad que señala la Ley”⁷³

Son una excepción a esta regla, las obligaciones propter rem, como el impuesto territorial, pues respecto de éste el sujeto obligado siempre es el dueño o el ocupante de la propiedad. De esta forma, en la división, la sociedad que se constituye, adjudicataria de un bien raíz afecto a este tributo, sería obligada aún respecto del impuesto territorial devengado con anterioridad a la fecha en que se adjudicó la propiedad por división de la sociedad fuente.

⁷³ Oficio N° 4.239 de 25 de Agosto de 2.003 deL SII

Capítulo 4 Cuadro Comparativo de Efectos Tributarios en la División de Sociedades

Área Temática	Situación Tributaria	Efectos Tributarios en la División de Sociedades	
		Sociedad "A" dividida	Sociedad "B" creada
C° Tributario	Término de Giro	Continúa con sus actividades normales, por lo tanto, no debe presentar declaración de término de giro, ni Balances finales. Debe presentar al SII, form. 3.239 de modificación y actualización de la información y copia De la escritura pública donde conste la división.	Contribuyente distinto de la sociedad madre, que nace producto de la división, debe presentar ante el SII, formulario N° 4415, de inscripción de Rut e Inicio de Actividades.
	Disminución de capital	Deberá disminuir su capital en el monto que sea necesario respecto a las asignaciones de patrimonio que se harán a las nuevas sociedades que al efecto se creen. Previa autorización del SII. El término capital se entiende referido a todas las cuentas patrimoniales de la sociedad dividida.	Capital inicial equivalentemente proporcionalmente a la disminución de capital de la sociedad que se divide, el cual deberá ser informado al SII. El capital va ligado proporcionalmente a su fondo de revalorización y el sobreprecio obtenido en la enajenación de acciones, considerando que que este solo puede destinarse a capitalización.
	Facultades de tasación del SII	No hay enajenación de bienes, lo que ocurre es una radicación de derechos preexistentes, por lo tanto, no se aplica la facultad de tasación.	Para que no sean aplicables las normas de tasación, debe mantener un registro paralelo del valor tributario de los activos y pasivos.
Ley de la Renta	Utilidades tributables registradas en el FUT	No hay retiro de utilidades, porque ellas se mantienen en la sociedad que divide y la que se crea.	Mantienen la antigüedad de los períodos en los cuales se generaron, con su respectivo origen y créditos.
	Distribución de utilidades tributables	Se asignan en proporción al patrimonio neto, entendiéndose por tal, el patrimonio financiero, vale decir, el total de activos (inversiones efectivas) menos los pasivos exigibles.	Su registro en el FUT debe ser equivalente a la disminución producida en el Fut de la sociedad dividida. Las utilidades de sus respectivos años son asignadas en proporción al patrimonio neto.
	Determinación de la asignación de FUT	Se traspa el Fut existente al 31 de diciembre del año anterior como una ut. definitiva, y además las utilidades generadas entre el 01 de Enero del año de la división y la fecha en que ocurrió ésta, como utilidades provisoria. Realizadas las disminuciones, se agregarán sus operaciones, para determinar la utilidad definitiva que soportará los impuestos.	Recibe la utilidad definitiva y provisoria de la sociedad dividida, luego continúa con sus propias operaciones, determinando al final del ejercicio su utilidad definitiva. Para efectos de determinar la utilidad provisoria es necesario realizar un balance a la fecha de la división.
	Distribución del patrimonio	No se verifica resultado tributario alguno, al no existir transferencia de dominio, debe tener un patrimonio real a distribuir.	No se valida tributariamente su existencia si tiene asignado un patrimonio negativo.
	Aplicación Art. 38 bis del D.L. 824	El impuesto de carácter único de 35% para empresas que finalicen sus actividades no se aplica, porque se entiende que las utilidades siguen reinvertidas en la sociedad creada.	

Situación de las Pérdidas Acumuladas existentes	Sólo pueden ser aprovechadas tributariamente por la sociedad que las generó.	No pueden ser asignadas a la sociedad que se crea, dado su carácter de personalísimo, por lo tanto, estamos en presencia de una excepción en la asignación del resultado provisorio que la propia ley dispone, se entiende que de haber utilidades de periodos anteriores ellas deben de absorber provisoriamente a la fecha de la división las pérdidas del ejercicio en que ocurre la división.
Activos Asignados	No hay enajenación, debido a que es una reasignación de derechos preexistentes.	Conservan su naturaleza jurídica y su mismo tratamiento tributario, destacando que mantienen su fecha y valor de adquisición, relevante para efectos de futura enajenación.
Depreciaciones	Lo accesorio sigue la suerte de lo principal, por ello, se asigna financiera y tributariamente respecto al activo respectivo.	Conservan su naturaleza jurídica y el mismo tratamiento tributario.
Indemnizaciones Laborales	Es un gasto tributario para la sociedad con la cual mantenía contrato.	No debe reconocerse los derechos que tenía el trabajador con la sociedad madre, ya que esta es una empresa distinta. Esto es sin perjuicio de lo que las partes puedan libremente pactar al respecto.
Excesos de retiros que al momento de dividir una S.P originan una S.A.		Cuando se produzcan utilidades tributables, los retiros en exceso estarán afectos a impuesto de carácter de único del 35%
Exceso de Endeudamiento	El traspaso del patrimonio a la sociedad que se crea corresponde a un retiro o disminución de capital para la sociedad que se divide, para efectos de ajustar su patrimonio para los fines de la norma, por lo tanto, esta disminución patrimonial debe ser considerada para los efectos de determinar el exceso de endeudamiento.	El crédito puede ser traspasado a la sociedad que se crea en virtud de la novación, esto es, cuando el acreedor da por libre al deudor primitivo, si esta situación no se configura no es posible traspasar los créditos a la sociedad que se crea.
Sistema de Tributación Opcional 14 Bis	Las utilidades que se traspasan a la sociedad que se crea, se asignan con crédito pero sólo a nivel del impuesto de primera categoría que afecte a aquella sociedad, para los fines de sus accionistas, socios o dueños, los créditos se pierden.	Puede optar a tributar bajo sistema de tributación 14 bis. Con ello no está obligada a llevar F.U.T. no queda sujeta al orden de prelación de las utilidades, todos los repartos que efectúen a los dueños, quedan afectos al impuesto de primera categoría del 17%
Sistema de Tributación en base a Renta Presunta	La ley establece que una sociedad anónima no puede tributar en base a renta presunta, sin embargo permite que la sociedad que nace con motivo de la división pueda constituirse con Soc. de Resp. Ltda., por lo tanto, si se da esta figura, la soc. de personas que nace puede acogerse a este sistema de tributación	Puede someterse a este régimen de tributación, en cuanto cumpla con los requisitos de la norma. Las utilidades que se le asignen según F.U.T. se entienden retiradas al instante y simultáneamente también por sus socios con el tratamiento tributario correspondiente

La depreciación en el libro F.U.T.	La diferencia de depreciación anotada en su columna independiente en el libro F.U.T., puede ser traspasada en la proporción que le corresponda a la sociedad que se crea, conjuntamente con los bienes del activo fijo que dieron origen a tal diferencia que se traspasaron a la nueva sociedad, ya que los alcances impositivos deben producirse en la sociedad donde se radiquen los activos.	
R.L.I.	Para efectos de determinar el patrimonio neto a la fecha de la división, necesariamente debe practicarse un balance a aquella fecha, ahora bien para efectos de dar cumplimiento al traspaso de resultado provisorio que la propia ley dispone, debe practicarse una R.L.I. provisorio a la fecha de la división con todos los alcances tributarios que la ley obliga en estos casos como si se tratara de la determinación de una R.L.I. definitiva, ya que la división no puede producir beneficio tributario para una sociedad en desmedro de la otra.	La R.L.I. asignada a la fecha de la división, es de carácter provisoria, así los créditos asociados a estas utilidades no pueden registrarse en el libro F.U.T. ya que estas utilidades aún no han sido sometidas a su tributación correspondiente. Una vez que se agreguen las propias operaciones de esta sociedad, se determinará la R.L.I. definitiva en ese momento tributarán a nivel de primera categoría, con el respectivo derecho a uso de créditos para la tributación a nivel personal.
Efecto de la Corrección Monetaria	Para efectos de determinar el resultado provisorio a la fecha de la división, debe darse cumplimiento a los alcances tributarios que la ley dispone, por ello, deben efectuarse todos los ajustes por corrección monetaria a la fecha de la reestructuración, de esa forma obtendremos un resultado provisorio actualizado a esa fecha el que luego deberá actualizarse a la fecha de cierre del ejercicio agregando las nuevas operaciones de la sociedad.	Recibe un resultado tributario actualizado a la fecha de la división, el que luego se actualizará a la fecha de cierre del ejercicio, agregando las operaciones que se generen en esta nueva soc.
Fecha de adquisición de las acciones de la S.A. originadas por una S.P.		Es aquella en que la S.A. tiene su existencia legal.
Créditos y beneficios	Pueden ser aprovechados solo por la sociedad que los generó. Así por ejemplo los P.P.M. el remanente de crédito fiscal y los PPUA. Una salvedad importante respecto a los P.P.M. es que ellos no tienen la calidad de impuesto, ellos se asimilan a un anticipo al impuesto a la renta que deberá soportar la sociedad, por lo tanto una vez que se imputen, el derecho a obtener un potencial impuesto por recuperar, es un activo más de la sociedad, que puede ser traspasado a la sociedad que se crea. Ésta situación es aplicable también a la devolución IVA exportadores.	No puede hacer uso de créditos o beneficios que haya originado la sociedad madre, dado su carácter de personalísimos. La devolución por concepto de P.P.M. que se exige al fisco, puede ser asignada a esta sociedad, sin embargo, para efectos prácticos es recomendable que la soc. que la genera solicite la devolución y una vez que lo obtenga lo reembolse a esta soc. que tendrá una cuenta por cobrar con la sociedad dividida por este concepto.
Situación de los accionistas en el canje de acciones	Derechos y obligaciones de los accionistas se mantienen. La variación patrimonial no debe significar beneficio alguno para los accionistas.	Derechos y obligaciones de los accionistas se mantienen. La variación patrimonial no debe significar beneficio alguno para los accionistas. Beneficios art. 57 bis se mantienen.

	Situación de los accionistas en la distribución de las ut. Tributables	Los créditos correspondientes al pago de impuesto de primera categoría se traspasan a la nueva sociedad creada, ya que están asociados a las utilidades que se traspasaron.	No se devenga el hecho gravado de los imptos. personales, al no existir distribución de utilidades. Se entienden utilidades reinvertidas.
	Situación de los accionistas en los retiros o distribuciones.	El dividendo debe quedar rebajado en el FUT a la fecha de la división, siempre y cuando haya ocurrido antes de ella. Al impuesto soportado se reducen los créditos en su proporcionalidad respectiva.	Al impuesto final soportado se reducen los créditos de primera categoría en su proporción respectiva.
	Fecha de adquisición origen de las acciones de canje		Fecha de adquisición de las acciones, es aquella que tenían las acciones en la sociedad dividida ya que, pertenecen a un mismo patrimonio.
	Valor de adquisición de las acciones	Modifican el número total de acciones de que son propietarios, sin embargo el valor de adquisición se mantiene, pero dividido en un número distinto de acciones.	Mantienen el valor de adquisición de las acciones de la sociedad madre. No hay incremento de patrimonio, ya que este aumento patrimonial, es inversamente proporcional a la disminución accionaria en la sociedad dividida.
Ley de IVA	Existencia de Venta	No se produce el hecho gravado venta, ya que no existe transferencia de bienes corporales muebles ya que el patrimonio de las nuevas sociedades es en conjunto igual al de la sociedad que se divide.	El aporte no es hecho gravado, ya que solo es una asignación de derechos preexistentes.
	Crédito Fiscal	Es un mecanismo establecido sólo a favor de un contribuyente específico, por consiguiente sólo puede ser utilizado por ella.	Es una persona jurídica distinta, por lo tanto, no podrá utilizar los créditos fiscales que obtuvo en el ejercicio de sus actividades la sociedad que se divide.
	Crédito Fiscal art. 27 bis	El derecho de solicitar devolución de remanente acumulado por seis o más periodos, es sólo un beneficio para la sociedad que lo generó.	No se le pueden asignar los créditos fiscales de la sociedad madre, por lo tanto, menos podrá solicitar la restitución de ellos a su favor.

Capítulo 5:

EXPOSICIÓN DE CASOS PRÁCTICOS

A continuación se expondrá la situación del libro F.U.T. en la división de sociedades, teniendo presente las siguientes consideraciones:

- En la división no existe retiro de las utilidades tributables por parte de los socios o accionistas, porque las utilidades se mantienen tanto en la sociedad que se divide como en las sociedades que se constituyen.
- ART. 14 A N° 1 letra c) de la LIR, establece que, en la división, “Las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio neto respectivo”. Dicha norma se refiere a las rentas, vale decir, a las distintas utilidades, de acuerdo a los años en que ellas se hayan generado. Por tanto, opinamos que cada una de las rentas de acuerdo a su antigüedad, deben distribuirse también proporcionalmente
- Por lo tanto, lo que se debe traspasar a las sociedades nuevas que nacen de la división, en la proporción correspondiente, es tanto el FUT existente al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior como una utilidad definitiva, como también las utilidades determinadas en el período comprendido entre el 1° de enero del año de la división y la fecha en que materialmente ocurrió ésta, con la salvedad importante que este último resultado tributario en su calidad de provisorio por no haber sido sometido a la tributación que corresponde, la cual ocurrirá al término del ejercicio, no puede ser incorporado al registro FUT como una utilidad definitiva, mientras tanto no cumpla con la tributación que establece la ley.
- Se debe considerar que las utilidades tributarias que se determinen a la fecha de la división producto del balance practicado a dicha fecha, no dan derecho al crédito por impuesto de Primera Categoría, ya que aún no han sido gravadas con el citado tributo, situación que ocurre sólo al término del ejercicio al tratarse de un resultado definitivo.
- Además hay que tener presente que los ajustes por corrección monetaria deben efectuarse sobre el valor libro de los bienes, y este valor sólo puede provenir de las normas tributarias correspondientes

Alfa S.A Se dividirá el 31.10.2006

Su patrimonio neto financiero al 31.10.2006 es de \$250.000.000

Se asignan a la sociedad Beta Ltda. El 20% del Activo Fijo.

Nueva estructura societaria al 01.11.2006

Sociedad	Patrimonio	Porcentaje
Alfa S.A.	200000000	80%
Beta Ltda.	50000000	20%
Total Patrimonio	250000000	100%

R.L.I. Actualizada Alfa S.A. al 31.10.2006	200000000
(-)Resultado provisorio asignado a Beta	40000000
R.L.I Actualizada Alfa S.A. Luego de División	160000000
R.L.I Actualizada Alfa S.A. Al 31.12.2006	230000000
R.L.I Beta producto de la división de Alfa S.A	40000000
R.L.I. Beta actualizada al 31.12.2006	85000000

F.U.T. ALFA S.A

Detalle	FUT control	AÑO 2.004			AÑO 2.005			AÑO 2.006				Crédito Impto. 1ª Categoría	Depreciación Acelerada	FUNT	
		FUT neto	Impuesto	S/Crédito	FUT neto	Impuesto	S/Crédito	FUT Bruto	FUT neto	Impuesto	S/Crédito				
Año 2.006															
Saldo al 01.01.06	600000000	250000000	40000000	0	268000000	42000000	0		0	0	0	106096386	50000000	0	
C.M. al 31.10.2006 2,6%	15600000	6500000	1040000	0	6968000	1092000	0		0	0	0	2758506	1300000	0	
Saldo Actualizado Al 31.10.2006	615600000	256500000	41040000	0	274968000	43092000	0		0	0	0	108854892	51300000	0	
Menos															
Impuesto Pagado 30.04.2006	0					0									
c.m Abril-Oct. 2,3%	0					0									
Impuesto Actualizado	0					0									
R.L.I. Provisoria Actualizada al 31.10.2006	200000000							200000000	0	0		0			
Saldo al 31.10.2006	815600000	256500000	41040000	0	274968000	43092000	0	200000000	0	0	0	108854892	51300000	0	
DIVISIÓN	-163120000	-51300000	-8208000	0	-54993600	-8618400	0	-40000000	0	0	0	-21770978	-10260000	0	
Saldo Fut al 31.10.2006	652480000	205200000	32832000	0	219974400	34473600	0	160000000	0	0	0	87083913	41040000	0	
c.m. Oct. A Dic. 2.006	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
Diferencia Dep. Trib.														20000000	
(-) R.L.I Provisoria	-160000000							-160000000							
R.L.I. Definitiva 31.12.2006	230000000								190900000	39100000		39100000			
Gastos Rechazados pagados Act	-2000000								-2000000			-409639			
Saldo FUT al 31.12.2006	720480000	205200000	32832000	0	219974400	34473600	0	0	188900000	39100000	0	125774275	61040000	0	

F.U.T. BETA LTDA

Detalle	FUT control	AÑO 2.004			AÑO 2.005			AÑO 2.006				Crédito Impto. 1ª Categoría	Depreciación Acelerada	FUNT	
		FUT neto	Impuesto	S/Crédito	FUT neto	Impuesto	S/Crédito	FUT Bruto	FUT neto	Impuesto	S/Crédito				
Año 2.006															
F.U.T Proveniente de Alfa Ltda.	163120000	51300000	8208000	0	54993600	8618400	0	40000000	0	0	0	21770978	1026000	0	
c.m. Oct. A Dic. 2006	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
Diferencia Dep. Trib.														500000	
(-) R.L.I Provisoria	-40000000							-40000000							
R.L.I. Definitiva al 31.12.2006	85000000								70550000	14450000		14450000			
Gastos Rechazados pagados Act.	-2500000								-2500000			-512048			
Saldo FUT al 31.12.2006	205620000	51300000	8208000	0	54993600	8618400	0	0	68050000	14450000	0	35708930	1526000	0	

Los siguientes casos prácticos tienen por objeto demostrar las ventajas desde el punto de vista de la planificación tributaria de una división de sociedades.

2) Enajenación de Bienes Raíces

Una empresa del giro constructora, posee entre sus activos fijos un bien raíz que utiliza para el ejercicio de sus actividades comerciales, acaba de activar un segundo bien raíz, el cual será destinado a la apertura de una nueva área de negocio.

La empresa ha recibido una oferta bastante interesante por el bien raíz que acaba de construir, por lo tanto está evaluando la posibilidad de enajenarlo.

Enajenación sin planificación tributaria.

La enajenación de bienes raíces construidos totalmente para sí por una empresa constructora o por un tercero parcialmente para ella, es una operación gravada con IVA, por lo tanto la empresa tendrá la obligación de soportar esa carga tributaria.

La enajenación del bien raíz es un ingreso no renta, considerando que el no forma parte del activo circulante de la empresa, es una operación no habitual, y la enajenación es a un no relacionado.

Por lo tanto la carga tributaria de la operación será del 19% sobre el precio de venta.

Enajenación con planificación tributaria

Se acuerda dividir la sociedad constructora, subsistiendo la empresa constructora, y creando una nueva sociedad que tendrá como giro asesorías profesionales de ingeniería en construcción.

Se asignarán a la nueva sociedad una serie de activos, destacando el bien raíz. Esta operación no está gravada con impuestos de ningún tipo, dado que en la división de sociedades no existe enajenación, ya que ella es considerada como una asignación de derechos preexistentes.

Efectuada esta reestructuración societaria, la sociedad de profesionales procede a enajenar el bien raíz.

Como consecuencia de ello, la operación no está gravada con IVA, dado que este impuesto sólo se aplica en la enajenación de bienes inmuebles de propiedad de una empresa constructora que haya sido construida totalmente para ella, o parcialmente por un tercero para ella.

Con respecto al impuesto a la renta, esta grava la enajenación de bienes raíces que forman parte del activo circulante de una empresa u operaciones habituales o enajenaciones a un relacionado. La sociedad de profesionales no está en ninguno de los casos descritos, por lo tanto, la operación es un ingreso no renta.

Carga tributaria \$0.-

En conclusión, podemos señalar que con la reestructuración societaria se obtuvieron los siguientes beneficios:

- Los costos y gastos de construcción quedaron radicados en la sociedad constructora, rebajando con ello, la carga tributaria anual que le corresponde como contribuyente de primera categoría.
- La enajenación se efectuó a valor de mercado, ello comparado con los costos y gastos de construcción del inmueble, dan como resultado una utilidad bastante alta.
- La utilidad obtenida por la sociedad de profesionales está exenta de IVA y de impuesto a la renta.

Desventaja de la operación.

- La sociedad de profesionales, se quedó sin un bien raíz para ejercer sus actividades profesionales, por lo tanto, tendrá que arrendar parte de las dependencias de la empresa constructora, arriendo que estará afecto a IVA.

3) Renta efectiva – Renta Presunta

Alfa S.A. de giro explotación de bienes inmuebles no agrícolas, está analizando un cambio de régimen de renta y una potencial reorganización societaria con el objeto de rebajar su carga tributaria, considerando que ha planificado adquirir nuevos edificios para su giro, por lo tanto sus dueños han pensado en una reinversión de utilidades, pero sus socios desean seguir retirando partes de las utilidades.

Sus ingresos provienen del arriendo de oficinas comerciales de sus edificios, los cuales forman parte de su activo. Dado su calidad de S.A.C. cumple sus obligaciones tributarias dispuestas por la ley de la renta, determinando su renta mediante contabilidad completa y balance general.

Participaciones Socio "A" 99,9%, socio "B" 0,1%. Para fines prácticos considérese 100% de participación socio "A" y que se retira toda la utilidad obtenida. Y para el ejemplo no se considerará el tema de los P.P.M y contribuciones pagadas, para no desorientar al lector del punto que se desea demostrar en el caso.

En el año 2.007 su carga tributaria fue la siguiente:

Ingresos por Arriendo \$150.000.000.-

Gastos y costos necesarios para producir la renta \$50.000.000.-

RLI \$100.000.000.-

Impuesto a la renta soportado 17% = \$17.000.000.-

Utilidad Final \$83.000.000.-

Tributación Socio "A"

Base imp. \$ 83.000.000.-

Incremento \$ 17.000.000- (0,204819277)

Base Incremento \$100.000.000.-

Impuesto 40% \$ 40.000.000.-

Rebaja \$ 11.693.657.-

Impuesto Neto \$ 28.306.343.-

Crédito 1ª Cat. \$ 17.000.000.-

A pagar \$ 11.306.343.-

Carga tributaria total \$28.306.343.-

Edificio 1 con 50 oficinas comerciales y terreno A.F. \$500.000.000.- Arriendo Anual 50M

Edificio 2 con 50 oficinas comerciales y terreno A.F. \$500.000.000.- Arriendo Anual 50M

Edificio 3 con 50 oficinas comerciales y terreno A.F. \$500.000.000.- Arriendo Anual 50M

Si la sociedad declarara sus rentas en base a renta presunta, su carga tributaria estaría dada por la siguiente figura:

Puede declarar en base a presunción siempre y cuando sus ingresos sean inferiores al 11% del avalúo fiscal de sus bienes, ello equivale a \$165.000.000.- sus ingresos anuales son del orden de los \$150.000.000.- por lo tanto podría acogerse, sin embargo, la ley establece que una S.A. no puede acogerse a este régimen de tributación.

Vistos estos antecedentes se decide dividir la sociedad anónima actual creando una segunda sociedad de responsabilidad limitada, Con ello se traspasan los edificios 2 y 3 a la sociedad de responsabilidad Ltda.

Se sabe que al acogerse al régimen de renta presunta, la carga tributaria sería equivalente al 7% del Avalúo fiscal de los edificios que se asignen a la nueva sociedad, además se conoce que este 7% no es un crédito contra el impuesto final de sus socios, por ello si se decide retirar las utilidades que obtendrá esta nueva sociedad, la carga tributaria total será mayor que la obtenida antes de la división, sin embargo, se ha planificado utilizar esta sociedad para los efectos de reinversión, con ello no se realizarían retiro de utilidades, las cuales serías destinadas a la adquisición de nuevos edificios. De esta forma se produciría un ahorro de impuesto del orden de 10% en comparación al impuesto del 17% de 1ª categoría pagado en la situación original. Una vez que se adquiriera la cantidad de edificios requerida, se optará al cambio de tributación por renta efectiva, con el objeto de que el retiro de las nuevas utilidades obtenidas tenga derecho a crédito de primera categoría.

La tributación sería la siguiente:

Alfa S.A...: Ingresos por arriendo de oficinas del edificio 1 \$50.000.000.-
(-) Costos y gastos necesarios \$17.000.000.-
RLI \$33.000.000.- Impuesto 1ª Categoría \$5.610.000.-

Tributación socio "A"

Base imponible \$33.000.000.-
Incremento \$ 6.759.036.-
Base Inc. \$36.759.036.-
Impuesto 25% \$ 9.189.759.-
Rebaja \$ 4.794.502.-
Impuesto Neto \$ 4.395.257.-
Crédito 1ª Cat. \$ 6.759.036.-
Global a Pagar \$ 0.-

Carga tributaria total por Alfa S.A. \$5.610.000

Veamos ahora la tributación de Beta Ltda., considerando que no se realizarán retiros de sus utilidades, ya que se acumularan para efectos de adquisición de nuevos edificios.

Beta Ltda. Ingresos por arriendo de oficinas de Edificios 2 y 3 \$100.000.000.-
Impuesto 7% Renta Presunta \$ 7.000.000.-

Carga tributaria total soportada \$12.610.000.-

Para efectos de comparación note que si no se hubiese acogido a renta presunta Beta Limitada tendría una carga tributaria de \$17.000.000.- Lo cual representa un ahorro de impuesto de \$10.000.000.-

Si se hubiese optado por retirar toda la utilidad de la sociedad "B" no hubiese sido conveniente acogerse a renta presunta puesto, que para efectos de global complementario, este 7% no es un crédito, por no tener el carácter de impuesto de

primera categoría, pero considerando que se había planificado adquirir nuevos edificios esta es la estructura tributaria más conveniente.

Para finalizar una vez que se adquieran los edificios necesarios para finalizar el proyecto de crecimiento de la sociedad, se optará al cambio de tributación de renta presunta a renta efectiva, ya que en ese momento, se estima que se hará retiro nuevamente como en principio de toda la utilidad obtenida, de esa forma para efectos de global complementario se podrá hacer uso de impuesto de primera categoría soportado a nivel de sociedad.

Caso Práctico 4: Permuta de Acciones

Beta S.A, está formada por 4 accionistas, los cuales tienen idéntica participación en la sociedad, sus ingresos provienen del arriendo de departamentos de un condominio destinado a la casa habitación. Los aportes corresponden a 20 departamentos que cada accionista aportó a la sociedad, distribuidos en 4 pisos, con posterioridad y con la obtención de ingresos por concepto de arriendo, se construyeron estacionamientos y se construyeron multicanchas, con lo cual se incremento el valor de arriendo cobrado por la sociedad. Los departamentos dada sus características idénticas tienen el mismo precio de venta, y el arriendo cobrado por uso es exactamente igual.

Los accionistas A Y B, tienen una opinión totalmente opuesta, respecto a la toma de decisiones respecto de las utilidades obtenida por la sociedad con los accionistas C Y D, por lo tanto han optado por dar término a la sociedad.

Vistos los antecedentes, se desea optar por la alternativa óptima desde el punto vista de la cuantía de los impuestos, para finalizar la sociedad.

Como dato adicional se informa que la sociedad tiene una importante cantidad de utilidades pendientes de tributación, y los accionistas no presentan la intención de vender el condominio, ya que saben que venderlo sería un proceso largo, ya que deberían nuevamente decidir en conjunto la alternativa de venta más atractiva en términos del precio.

Alternativa 1:

Se disuelve la sociedad, con ello los accionistas obtienen en forma inmediata la parte que cada uno les corresponde, y con ello, pueden libremente, cada uno decidir lo que van a hacer con los 20 departamento que le corresponden a cada uno, con su respectivo estacionamiento. Respecto de las multicanchas, conocen la seria intención de un club deportivo que desea adquirirla por lo tanto no sería complejo efectuar su venta, y distribuir las utilidades que de ella provengan.

Su principal problema actual es respecto a las utilidades pendientes de tributación, las cuales su asesor tributario les ha comentado que de acuerdo a lo establecido al artículo 38 bis de la ley de la renta, esas utilidades quedaría afectas a un impuesto de carácter de carácter único del 35%

El asesor les ha planteado como solución lo siguiente:

Alternativa 2:

Visto que las diferencias de opinión surgen sólo entre los accionistas A Y B en contraposición de los accionistas C Y D, planea efectuar una división de sociedades, con el objeto de evitar la carga tributaria que le significaría a la sociedad la disolución.

Ésta alternativa les parece atractiva a los accionistas por lo tanto están dispuestos analizar la propuesta del asesor tributario.

El plan es el siguiente:

Beta S.A., reasigna sus activos en los siguientes términos:

Se crea la Sociedad Gama S.A., la cual será propietaria de 40 departamentos correspondientes a los pisos 1 y 2 del condominio, con su respectivo estacionamiento.

Se crea la Sociedad Delta S.A., la cual será propietaria de 40 departamentos correspondientes a los pisos 3 y 4 del condominio, con sus respectivos estacionamientos.

Beta S.A. mantendrá entre sus activos las multicanchas, por las cuales se decidirá en un futuro cercano si se opta por enajenar, o arrendar tanto a los arrendatarios o futuros propietarios de los departamentos o a terceros distintos de los usuarios de los departamentos.

Los accionistas A, B, C, D, tienen idéntica participación tanto en la sociedad Belta, Gama o Delta., puesto que las acciones de las nuevas sociedades nacidas de patrimonio común

y en las cuales el patrimonio de cada una de las sociedades es en suma equivalente al patrimonio de la sociedad Beta S.A. antes de la división.

Respecto a las utilidades pendientes de tributación, éstas fueron asignadas en igual proporción a la distribución del patrimonio financiero de Beta S.A.

Se sabe que la asignación de activos en una división de sociedades no se considera enajenación, puesto que es sólo una reasignación de derechos preexistentes.

En conocimiento de que las acciones Gama y Delta son exactamente iguales tanto financiera como tributariamente, y en vista de que los accionistas han manifestado su interés en terminar con la relación con determinados socios, se ha planificado efectuar una permuta de acciones, con el objeto de que los socios A y B sean los únicos dueños de la sociedad Gama, y que los socios C y D sean los únicos dueños de la sociedad Delta.

En la especie se está ante una mera relación de reemplazo o sustitución de bienes que son de idéntica naturaleza, al tratarse de acciones de sociedades nacidas de un patrimonio común y en las cuales el patrimonio de cada una de las sociedades; la conformación de activos y la participación de los accionistas es absolutamente equivalente, lo que trae como consecuencia que la permuta no implica, en ningún sentido, un incremento patrimonial, para ninguna de las partes intervinientes.

Atendido a que dada las características de esta permuta, se trata de una mera relación de sustitución o reemplazo, es que no puede sino entenderse que el valor de adquisición de las acciones para cada permutante debe mantenerse y, en consecuencia, no es factible que se origine renta en ninguna de las partes, pues si se mantiene el costo de lo adquirido no varía el patrimonio y, por ende, no se produce una renta puesto que ésta supone un incremento patrimonial que en la operación de análisis no se da.

En consecuencia, de acuerdo a lo anteriormente expresado, no cabe sino concluir que en la operación no se genera renta para ninguna de las partes intervinientes y, por consiguiente, la eventual pérdida o utilidad se determinará al momento que se enajenen las acciones correspondientes.

Por lo tanto, la segunda alternativa es la mejor opción desde el punto de la planificación tributaria para los accionistas A, B, C y D.

Caso práctico 5 Sociedades 14 bis

Sea A una empresa acogida al régimen de tributación general.

Supuesto: Socio alfa con participación del 99%, socio beta 1%, para efectos prácticos se considerará sólo el socio alfa con participación del 100%, y que los socios retiran el 10% de la utilidad generada.

Su tributación en el año 2.000 fue la siguiente:

A nivel de 1ª Categoría		A nivel Personal	
	\$		
Ut. Acumuladas	-	Socio	\$ 130.000.000
Ut. Del año	\$ 1.300.000.000	Factor Inc.	\$ 0,204819277
RLI	\$ 1.300.000.000	Incremento	\$ 26.626.506
Impuesto 17%	\$ 221.000.000	Base Increment.	\$ 156.626.506
		Imp. 40%	\$ 62.650.602
		Rebaja	\$ 11.693.657
		Impto.	\$ 50.956.945
		Crédito	\$ 26.626.506
		Impuesto Final	\$ 24.330.439
Carga Tributaria final	\$ 245.330.439		

Ahora con los mismos datos supongamos que la sociedad está acogida a tributación del artículo 14 bis

A nivel de 1ª Categoría		A nivel Personal	
UTILIDADES	\$ 1.300.000.000	Socio	\$ 130.000.000
Retiros	\$ 130.000.000	Factor Inc.	\$ 0,204819277
Impuesto 17%	\$ 22.100.000	Incremento	\$ 26.526.506
		Base Increment	\$ 156.626.506
		Imp. 40%	\$ 62.650.602
		Rebaja	\$ 11.693.657
		Impto.	\$ 50.956.945
		Crédito	\$ 26.526.506
		Impuesto Final	\$ 24.330.439
Carga Tributaria final	\$ 46.430.439		

Las cifras son claras si la sociedad tributara en base al 14 bis, tendría un ahorro de impuesto, básicamente porque este régimen de tributación, fomenta la reinversión, ya que a nivel de primera categoría la sociedad tributa en base a los retiros efectivos, a diferencia del régimen general en el cual a nivel de primera categoría, tributa en base a utilidad devengada. En este caso particular el ahorro en pesos sería de \$198.900.000

Claramente hay una carga tributaria inferior en este régimen opcional, sin embargo para acogerse hay que cumplir ciertos requisitos, los principales a saber, que sus ingresos promedio anuales no superen las 3.000 UTM, durante 3 ejercicios consecutivos, estos es app. \$720.000.000.- anuales, ahora si la sociedad es nueva, para acogerse su capital inicial no debe superar las 200 U.T.M., esto es app. \$40.000.000.-

La situación es la siguiente:

La sociedad "A" tiene ingresos anuales promedio por \$1.300.000.- se espera que en el futuro estos ingresos se mantengan constante, en esta situación no podría acogerse al sistema de tributación 14 bis. Actualmente sus socios han optado por retirar todas las utilidades generadas en sus ejercicios, por lo tanto, no tiene utilidades pendientes de tributación, en los próximos 10 años los socios pretenden retirar sólo el 10% de sus ingresos, ya que el diferencial será destinado a la reinversión.

En conocimiento de las ventajas que fomentan la inversión del artículo 14 bis, pretenden acogerse a este régimen de tributación, pero sus ingresos exceden del tope que exige la norma, por lo tanto pretenden efectuar una reestructuración societaria a objeto de tributar en base a este sistema.

Por lo tanto se ha acordado efectuar una división de sociedades, con el objeto de que la sociedad nueva tribute en base al 14 bis, de acuerdo a lo señalado, la sociedad que nace para acogerse, su capital no debe exceder de 200 U.T.M, en pesos app. \$40.000.000.-

	Patrimonio Sociedad "A"	%	Patrimonio Sociedad B Creada
Utilidades Acumuladas	\$ -		\$ -
Capital	\$ 500.000.000	0,08	\$ 40.000.000
Total Patrimonio	\$ 500.000.000		\$ -

La división se realiza el 01/01/2.001, no quedan utilidades pendientes de tributación puestos que la sociedad A retiraba toda su utilidad. Los ingresos se mantendrán en

\$1.300.000.- se pretende que los ingresos de cada sociedad sean de \$650.000.000.- en promedio anuales, a continuación se expondrá la tributación de ambas sociedades, al finalizar el año tributario 1, para efectos prácticos suponemos que sus utilidades fueron de exactamente \$650.000.000.- Sólo con el objeto de que el impuesto total pagado sea comparado con el primer ejemplo señalado.

Se mantiene el objetivo de los socios de solo retirar el 10% de las utilidades.

Sociedad "B" creada acogida a régimen opcional de tributación 14 bis

A nivel de 1ª Categoría		A nivel Personal	
Ut. Trasp de A	\$ -	Socio	\$ 65.000.000
Utilidades del año	\$ 650.000.000	Factor Inc	\$ 0,204819277
Retiros	\$ 65.000.000	Incremento	\$ 13.313.253
Impuesto 17%	\$ 11.050.000	Base Increm	\$ 78.313.253
		Imp. 40%	\$ 31.325.301
		Rebaja	\$ 11.693.657
		Impto.	\$ 19.631.644
		Crédito	\$ 13.313.253
		Impuesto Final	\$ 6.318.391

Carga Tributaria final \$ 17.368.391

Sociedad "A" Después de la división

A nivel de 1ª Categoría		A nivel Personal	
Ut. Acumuladas	\$ -	Socio	\$ 65.000.000
Ut. Del año	\$ 650.000.000	Factor Inc.	\$ 0,204819277
RLI	\$ 650.000.000	Incremento	\$ 13.313.253
Impuesto 17%	\$ 110.500.000	Base Increm	\$ 78.313.253
		Imp. 40%	\$ 31.325.301
		Rebaja	\$ 11.693.657
		Impto.	\$ 19.631.644
		Crédito	\$ 13.313.253
		Impuesto Final	\$ 6.318.391

Carga Tributaria final \$ 116.818.391

Utilidad Total consolidada \$ 1.300.000.000
 Impuesto total pagado \$ 134.186.782

Impuesto pagado si tributase con régimen general \$ 245.330.439

Si la sociedad hubiese tributado en base al régimen de tributación general hubiese tenido una carga tributaria mayor, con la división se obtuvo un ahorro equivalente en pesos a \$111.143.657.-

Por último considerar que con el nivel de ingresos que obtiene la sociedad "A" después de la división, está dentro de los límites que exige la norma, por lo tanto, al cuarto año se acogerá también al sistema de tributación 14 bis, con ello se alcanzará el tasa óptima de ahorro en impuesto con respecto a la situación original.

CONCLUSIONES

El objetivo del administrador financiero es satisfacer las metas impuestas por los inversionistas, las cuales se refieren a la eficiencia de los flujos de caja, maximizar la rentabilidad de la empresa y maximizar el valor de mercado para los accionistas, por lo tanto, la optimización de recursos es uno de los elementos más importantes para las empresas en nuestros tiempos.

Dada la importancia de la optimización de recursos para el administrador financiero, la planificación tributaria cobra especial relevancia, ya que los impuestos afectan un conjunto de operaciones que determinan un mayor o menor flujo o impuestos inesperados que pueden afectar los flujos de caja proyectados, por ello la planificación tributaria es considerada para algunos incluso como una ventaja competitiva.

El objetivo de la planificación tributaria es minimizar la carga impositiva para aumentar la valorización de la empresa, estas medidas deben tomarse dentro de un contexto lícito, es decir, dentro de las alternativas que la propia ley dispone.

Desde esta perspectiva se analizó la división de sociedades con el objetivo principal de determinar la conveniencia de esta reorganización societaria para efectos de minimizar la carga tributaria de la sociedad aumentando la valorización de la empresa.

Para llevar a cabo este objetivo se dio principal énfasis al análisis de los efectos tributarios que produce la división para la sociedad que se divide, la sociedad que se constituye y para los propietarios, socios o accionistas.

Se acoto el análisis de sociedades de acuerdo a aquellas que son las más utilizadas en Chile, a saber las Sociedades Anónimas y las sociedades de Responsabilidad Limitada, son las más utilizadas en nuestro país básicamente porque en ambas la responsabilidad de sus socios, propietarios o accionistas es limitada, ya que son muy pocas las personas que están dispuestas a comprometer su patrimonio personal al momento de constituir una sociedad.

Luego se confeccionó un cuadro comparativo en cual se resumieron es sus aspectos más relevantes los efectos tributarios de esta reorganización societaria, en relación al Código Tributario, la Ley de la Renta y la ley de I.V.A. tanto para la sociedad que se divide como para la sociedad que se constituye y además para sus socios, dueños o accionistas.

En base al cuadro comparativo se observo que la propia ley permite efectuar ciertas operaciones que con una adecuada planificación tributaria pueden llevar a cumplir el objetivo del administrador financiero de aumentar la valorización de la empresa, mediante la minimización de la carga tributaria.

Notadas las ventajas de la división de sociedades extraídas del cuadro comparativo, se procedió a confeccionar una serie de casos prácticos que permitieran demostrar la tesis central del estudio.

De los resultados obtenidos cabe destacar que la ley permite que la sociedad que se crea puede acogerse a los regímenes optativos de Renta Presunta y 14 bis, los cuales son mecanismos que la ley ha puesto a disposición de los contribuyentes principalmente para fomentar la reinversión, esto al utilizarlo con una adecuada planificación tributaria, pone a disposición del asesor tributario, la posibilidad de combinar regímenes de tributación , ya que la sociedad que se divide podría continuar tributando bajo régimen de renta efectiva y la sociedad que se constituye, dada su calidad de sociedad nueva, puede tributar en los regímenes de tributación optativos. En los casos prácticos efectuados hemos notado que según las decisiones que pueda tener la administración, se puede utilizar esta herramienta de reestructuración societaria, consiguiendo la reducción de la carga tributaria para las sociedades vistas como un todo, y también la carga tributaria personal de los accionistas, propietarios o socios.

Otro tema relevante son determinadas limitaciones o requisitos que la ley establece para que los contribuyentes no puedan acogerse a los regímenes de tributación señalados en el punto anterior, los cuales en una situación actual de la sociedad no podrían cumplirse, pero utilizando la herramienta de dividir la sociedad podría la sociedad que se crea cumplir con los requisitos exigidos por la ley. Sobre este mismo punto es muy importante señalar que la ley imposibilita a una sociedad anónima a optar al régimen de tributación de renta presunta, pero a su vez, la propia ley permite que la sociedad que nace de la

división de una sociedad anónima pueda constituirse con una sociedad de responsabilidad limitada, y dada esta constitución para la sociedad nueva puede optar al régimen de renta presunta.

Con respecto a la enajenación de bienes raíces la ley obliga al cumplimiento de ciertos tributos como el I.V.A. o el Impuesto Renta a determinadas sociedades y a otras no, por ello vista la división como herramienta de planificación tributaria, me permite transferir activos a la sociedad que se crea, y que luego sea esta la que enajene, con lo cual si la estructura de la sociedad es la adecuada, la operación puede quedar no afecta a los tributos antes señalados, con lo cual se maximiza la utilidad de la empresa.

Otro tema que fue demostrado es la ventaja que la ley permite para aquellas situaciones en las cuales los socios o accionistas tengan diferentes objetivos y que por ello deseen terminar con la sociedad o cuando hayan diferencias entre ellos irreconciliables. Disolver una sociedad que posea utilidades pendientes de tributación puede ser bastante significativo en la carga tributaria y quizás la otra parte no desee o no pueda comprar el paquete accionario o de derechos sociales de la contraparte. Una solución a este problema y según hemos ejemplificado, es la utilización de la división de la sociedad, sabido es que los derechos de los dueños de la sociedad se mantienen en la misma proporción en ambas sociedades, puede creerse en primera instancia que esta tampoco sería la mejor solución y que la situación sería la misma, sin embargo, la propia ley acepta que cuando se cumplan ciertos requisitos podría utilizarse el concepto de permuta de acciones o derechos sociales, mediante este mecanismo cada parte puede quedarse con la parte que le pertenece y poseer sobre ella total autonomía, y dada esta situación, hacer con su propiedad lo que se desee.

Cabe señalar que para utilizar la división de sociedades como herramienta de planificación tributaria, no existe una receta o modelos preestablecidos, en este trabajo se ha demostrado que cada situación es particular e independiente, por lo tanto, la sola división de la sociedad no me garantiza una reducción de la carga tributaria, por ello, conocer la estructura societaria actual de la sociedad y los objetivos que tiene la administración es relevante para evaluar la situación desde el punto de tributario óptimo, para ello, en cada caso el asesor tributario debe planificar cada situación, manejar toda la

información financiera y tributaria de la sociedad y en base a ello ejecutar el plan tributario óptimo.

La sola división de la sociedad, no es por sí sola, una herramienta de planificación tributaria que me permita pagar menos impuestos, es más en determinadas ocasiones muy por el contrario podría hacer aumentar la carga tributaria de la sociedad, por ello, siempre se debe tener claridad en lo que se desea hacer y como lo vamos a hacer. El correcto diagnóstico del asesor tributario, podrá dilucidar si este tipo de reestructuración societaria será la adecuada para que en un caso específico se logre el resultado tributario óptimo y además en su diagnóstico dilucidará la oportunidad en que la división deberá efectuarse.

El objetivo de la tesis se ha cumplido y se ha demostrado que la división de sociedades en determinadas ocasiones puede ser utilizada como una herramienta tributaria que permite rebajar la carga tributaria de la empresa en el corto, mediano, o largo plazo, mediante la ejecución de actos lícitos por el contribuyente, es decir, un conjunto de actos ajustados a derecho.

ANEXO Nº 1

FORMALIDADES DE LA DIVISIÓN DE SOCIEDADES

✓ Carta dirigida a los accionistas

SOCIEDAD ALFA S.A.

Valparaíso, Mayo de 2008.

Señor(a) Accionista:

La presente carta tiene por objeto comunicar a usted que el Directorio de la Sociedad acordó citar a Junta Extraordinaria de Accionistas para el día 26 de Mayo de 2008 a las 9.30 horas, a efectuarse en el Salón Arteaga del Hotel Alicahue, ubicado en calle Libertad Nº 805, Comuna de Viña del Mar, a fin de pronunciarse sobre las siguientes materias:

- 1.-) División de la sociedad con efecto al 1 de Abril de 2008, en dos sociedades, una que será su continuadora legal y otra que surgirá de la división. La división se efectuará tomando como base los estados financieros al 31 de Marzo de 2008 y el informe pericial respectivo.
- 2.-) Disminución del capital social con el objeto de constituir o asignar el capital pagado de la nueva sociedad. La cantidad que se acuerde disminuir se distribuirá entre las dos sociedades en la forma que acuerde la Junta.
- 3.-) Distribución de las cuentas del patrimonio de Alfa S.A. que se asignan a la nueva sociedad que surge de la división y la determinación de los activos y pasivos que se asignarán y traspasarán a ella.
- 4.-) Aprobación de los estatutos de la nueva sociedad que surgirá con motivo de la división, los que podrán diferir de la sociedad dividida en lo relativo al capital social, al número de acciones en que se divide, al nombre, al objeto, al número de directores y la aprobación del articulado transitorio.
- 5.-) Fijar el procedimiento y la fecha en que se materializará la distribución de las acciones de la nueva sociedad resultante de la división.
- 6.-) En general, adoptar todos los acuerdos que se consideren necesarios para llevar a cabo (a) la división de la sociedad; (b) la constitución de la nueva sociedad y la emisión de los títulos de sus acciones y, (c) las modificaciones sociales propuestas; así como facultar a las personas o entidades que se estime conveniente para legalizar la división, reformar

los estatutos y para solicitar la inscripción de las acciones de la sociedad escidente en el Registro de Valores de la Superintendencia de Valores y Seguros.

7.-) A consecuencia de la división propuesta, se tratarán las siguientes materias:

a) La aprobación de los siguientes antecedentes que servirán de base para la división propuesta, sin perjuicio de cualquier otro adicional que sea sometido a la Junta:

i.-) Estados financieros individuales y balances auditados al 31 de marzo de 2008 de ALFA S.A. Auditoría efectuada por Díaz Auditores Consultores Limitada;

ii.-) Aprobación de los informes periciales de división, y la asignación de acciones de la emisión de BETA S.A. A los accionistas de ALFA S.A.

b) Aprobar que la división surta efectos respecto de las compañías partícipes a contar del 1 de abril de 2008.

c) Aprobación de los estatutos de BETA S.A.

8.-) Se encuentran a disposición de los accionistas, suficientes copias de los referidos estados financieros e informes periciales, que servirán de base para la división, en el Departamento de Acciones de la sociedad ubicados en Avenida Libertad 1.405, Torre Coraceros, Viña del Mar; y una copia de ellos se remitió a la Superintendencia de Valores y Seguros, a las Bolsas de Valores y se encuentran publicados en el sitio www.alfa.cl

9.-) Adoptar cualquier otro acuerdo que sea procedente o necesario para llevar a cabo la división referida en los numerales que anteceden, y el otorgamiento de facultades y poderes necesarios para la materialización de los acuerdos adoptados en la Junta.

10.-) Información sobre derecho a retiro. Conforme lo dispone el artículo 69 de la Ley sobre Sociedades Anónimas, la aprobación por la Junta Extraordinaria de la división que se propondrá, concede a los accionistas disidentes el derecho a retirarse de Alfa S.A. Para los efectos del derecho a retiro, se considerará como accionistas disidentes a todos aquellos accionistas que en la Junta que tenga lugar, se opongan a la división propuesta o que, no habiendo concurrido a la Junta, manifiesten su disidencia a la división, conforme a los artículos 69 y 70 de la Ley sobre Sociedades Anónimas.

11.-) El precio a pagar por acción de Alfa S.A., a los accionistas disidentes que hagan efectivo el derecho a retiro será determinado por la respectiva Junta Extraordinaria de Accionistas, conforme a lo dispuesto por el artículo 69 de la Ley sobre Sociedades Anónimas en relación con el artículo 79 de su Reglamento. El Directorio se reserva el derecho de convocar a una nueva Junta Extraordinaria de Accionistas de Alfa S.A. que deberá celebrarse dentro del plazo establecido en el artículo 71 de la Ley 18.046 para que ésta reconsidere o ratifique los acuerdos que motivaron el ejercicio del derecho a retiro si

este último fuere excesivo en términos económicos a juicio del Directorio. De revocarse en dicha Junta los mencionados acuerdos, caducará el referido derecho a retiro.

12.-) Dar a conocer los acuerdos adoptados por el Directorio a que se refiere el artículo 44 de la Ley 18.046.

Tendrán derecho a participar en la Junta citada los titulares de acciones que se encuentren inscritos en el Registro de Accionistas el quinto día hábil anterior a la fecha fijada para la celebración de la Junta.

La calificación de poderes, si procede, se efectuará el mismo día de celebración de la Junta, en el lugar en que esta se efectúe, hasta la hora en que ésta deba iniciarse. Para mayor comodidad de los señores accionistas se les agradecerá presentar sus poderes en el lugar y día de la Junta Extraordinaria, media hora antes del inicio de la misma.

Sin otro particular, saluda atentamente a usted,

Juan Pérez Segovia

Gerente General

✓ **Carta Accionistas Disidentes**

ALFA S.A.

Sociedad Anónima Abierta - Inscripción Registro de Valores N° 816

DERECHO A RETIRO

Se comunica a los señores accionistas que en Junta Extraordinaria celebrada el 26 de Mayo, se aprobó, entre otras materias, primeramente la división de ALFA S.A. en dos sociedades, y luego, la constitución de la Sociedad BETA S.A. El patrimonio de la sociedad escindida representa el 35% del patrimonio de la Sociedad antes de la división.

Conforme lo dispone el artículo 69 de la Ley de Sociedades Anónimas, la aprobación por la Junta de la división señalada, concede a los accionistas disidentes el derecho a retirarse de ALFA S.A. Para estos efectos se considera como accionistas disidentes a todos aquellos que en la Junta se hayan opuesto a la división y a todos aquellos que no habiendo concurrido a la reunión manifiesten su disidencia por escrito, dentro del plazo que se señala más adelante.

El derecho a retiro podrá ser ejercido por los accionistas disidentes dentro del plazo de 30 días contados desde la fecha de celebración de la Junta, plazo que vence el día 25 de Junio de 2008, mediante comunicación escrita dirigida a la Sociedad, por carta certificada o por presentación escrita entregada en la Gerencia de la Sociedad por un Notario Público que así lo certifique. No será necesaria la intervención del Notario cuando el Gerente o quien haga sus veces deje constancia escrita de la recepción de la comunicación referida.

En la comunicación en que ejerza su derecho a retiro, los accionistas disidentes deberán expresar claramente su voluntad de retirarse por estar en desacuerdo con las decisiones adoptadas en la Junta.

Los accionistas disidentes sólo podrán ejercer su derecho a retiro por las acciones que posean inscritas a su nombre en el Registro de Accionistas de la Sociedad el día 26 de mayo del presente año.

Todas las comunicaciones que los accionistas disidentes remitan a la Sociedad para ejercer su derecho a retiro, conforme lo señalado precedentemente, deberán enviarlas o presentarlas en el Departamento de Acciones de la Sociedad, Avenida Libertad N° 1405, Piso 12, comuna de Viña del Mar.

El precio a pagar por acción de la sociedad escindida, ALFA S.A., a los accionistas disidentes que hagan efectivo el derecho a retiro, será el determinado en base a las normas que la Ley de Sociedades Anónimas y su Reglamento establecen al efecto, y por cada acción de ALFA S.A., será un 35% del precio promedio ponderado de las transacciones bursátiles en las bolsas de valores del país de la acción de ALFA S.A. en los dos meses precedentes a la Junta y que asciende a \$ 15,80 por acción.

El precio se pagará, sin recargo alguno, dentro del plazo de 60 días contados desde el 26 de Mayo de 2008, a partir del día que fije el Directorio para este efecto, lo cual se comunicará mediante una publicación en el diario El Mercurio de Valparaíso.

Sin otro particular, saluda atentamente a usted,

Juan Pérez Segovia
Gerente General

✓ **Carta Superintendencia de Valores y Seguros**

CB CAPITALES S.A.

ROL S.V.S. N° 0616

Santiago, 26 de Mayo de 2008

Señor

Superintendente

Superintendencia de Valores y Seguros

Presente

Ref.: Hecho Esencial.

Estimado señor:

En conformidad a lo establecido en los artículos 9° e inciso segundo del artículo 10° de la Ley 18.045 de Mercado de Valores y en la Norma de Carácter General N° 30 de la Superintendencia de Valores y Seguros, informo en el carácter de hecho esencial lo siguiente respecto a CB Capitales S.A.:

El Directorio de CB Capitales S.A. reunido en sesión extraordinaria celebrada en el día de hoy, 26 de mayo de 2008, acordó citar a Junta Extraordinaria de Accionistas de la Sociedad para el día 26 de mayo de 2008 a las 9.30 horas, a efectuarse en el Salón Arteaga del Hotel Alicahue, ubicado en calle Libertad N° 805, Comuna de Viña del Mar, a fin de pronunciarse sobre las siguientes materias:

1.-) División de la sociedad con efecto al 1 de Abril de 2008, en dos sociedades, una que será su continuadora legal y otra que surgirá de la división. La división se efectuará tomando como base los estados financieros al 30 de Marzo de 2008 y el informe pericial respectivo.

2.-) Disminución del capital social con el objeto de constituir o asignar el capital pagado de la nueva sociedad. La cantidad que se acuerde disminuir se distribuirá entre las dos sociedades en la forma que acuerde la Junta.

3.-) Distribución de las cuentas del patrimonio de ALFA S.A. que se asignan a la nueva sociedad que surge de la división y la determinación de los activos y pasivos que se asignarán y traspasarán a ella.

4.-) Aprobación de los estatutos de la nueva sociedad que surgirá con motivo de la división, los que podrán diferir de la sociedad dividida en lo relativo al capital social, al número de acciones en que se divide, al nombre, al objeto, al número de directores y la aprobación del articulado transitorio.

5.-) Fijar el procedimiento y la fecha en que se materializará la distribución de las acciones de la nueva sociedad resultante de la división.

6.-) En general, adoptar todos los acuerdos que se consideren necesarios para llevar a cabo (a) la división de la sociedad; (b) la constitución de la nueva sociedad y la emisión de los títulos de sus acciones y, (c) las modificaciones sociales propuestas; así como facultar a las personas o entidades que se estime conveniente para legalizar la división y reforma de estatutos y para solicitar la inscripción de las acciones de la sociedad escidente en el Registro de Valores de la Superintendencia de Valores y Seguros.

7.-) A consecuencia de la división propuesta, se tratarán las siguientes materias:

a) La aprobación de los siguientes antecedentes que servirán de base para la fusión propuesta, sin perjuicio de cualquier otro adicional que sea sometido a la Junta:

i.-) Estados financieros individuales y balances auditados al 30 de marzo de 2008 de ALFA S.A. Auditoría efectuada por Díaz Auditores Consultores Limitada;

ii.-) Aprobación de los informes periciales de división, y la asignación de acciones de la emisión de BETA S.A. a los accionistas de CB Capitales S.A

b.-) Aprobar que la división surta efectos respecto de las compañías partícipes a contar del 1 de Abril de 2008.

c.-) Aprobación de los estatutos de BETA S.A.

Se encuentran a disposición de los accionistas, suficientes copias de los referidos estados financieros e informes periciales, que servirán de base para la división y fusión, en el Departamento de Acciones de la sociedad ubicados en Avenida Libertad N° 1405, Piso Oficina 1205; y una copia de ellos se remitió a la Superintendencia de Valores y Seguros, a las Bolsas de Valores y se encuentran publicados en el sitio www.cb.cl

8.-) Adoptar cualquier otro acuerdo que sea procedente o necesario para llevar a cabo la división referida en los numerales que anteceden, y el otorgamiento de facultades y poderes necesarios para la materialización de los acuerdos adoptados en la Junta.

9.-) Información sobre derecho a retiro. Conforme lo dispone el artículo 69 de la Ley sobre Sociedades Anónimas, la aprobación por la Junta Extraordinaria de la fusión que se propondrá, concede a los accionistas disidentes el derecho a retirarse de ALFA S.A. Para los efectos del derecho a retiro, se considerará como accionistas disidentes a todos aquellos accionistas que en la Junta que tenga lugar, se opongan a la división propuesta o que, no habiendo concurrido a la Junta, manifiesten su disidencia a la división, conforme a los artículos 69 y 70 de la Ley sobre Sociedades Anónimas.

El precio a pagar por acción de ALFA S.A., a los accionistas disidentes que hagan efectivo el derecho a retiro será determinado por la respectiva Junta Extraordinaria de Accionistas, conforme a lo dispuesto por el artículo 69 de la Ley sobre Sociedades Anónimas en relación con el artículo 79 de su Reglamento. El Directorio se reserva el derecho de convocar a una nueva Junta Extraordinaria de Accionistas de CB Capitales S.A. que deberá celebrarse dentro del plazo establecido en el artículo 71 de la Ley 18.046 para que ésta reconsidere o ratifique los acuerdos que motivaron el ejercicio del derecho a retiro si este último fuere excesivo en términos económicos a juicio del Directorio. De revocarse en dicha Junta los mencionados acuerdos, caducará el referido derecho a retiro.

10.-) Dar a conocer los acuerdos adoptados por el Directorio a que se refiere el artículo 44 de la Ley 18.046.

Tendrán derecho a participar en la Junta citada los titulares de acciones que se encuentren inscritos en el Registro de Accionistas el quinto día hábil anterior a la fecha fijada para la celebración de la Junta.

La calificación de poderes, si procede, se efectuará el mismo día de celebración de la Junta, en el lugar en que esta se efectúe, hasta la hora en que ésta deba iniciarse. Para mayor comodidad de los señores accionistas se les agradecerá presentar sus poderes en el lugar y día de la Junta Extraordinaria, media hora antes del inicio de la misma.

Por otra parte, dado que esta información se presenta por SEIL (sistema de envío de información en línea), en el día de mañana haremos llegar a esta Superintendencia y a las Bolsas de Valores, copia de los siguientes documentos:

- a. Informe Pericial de División de la Sociedad de fecha 31 de Abril de 2008, preparado por don Guillermo Arriaza Gómez, de la empresas Díaz Auditores Consultores Ltda.
- b. Copia de los estados financieros de la Sociedad referidos al 30 de marzo de 2008 auditados por la empresa Díaz Auditores Consultores Ltda.
- c. Documento denominado División CB Capitales S.A., de fecha Abril 2008.

Sin otro particular, saluda atentamente a ustedes,

CB CAPITALES S.A.

Juan Pérez Segovia

Gerente General

✓ **Carta Superintendencia de Valores y Seguros**

Santiago, 01 de Julio de 2008

Señores
Superintendencia de Valores y Seguros
Presente

Ref.: HECHO ESENCIAL

De nuestra consideración:

En conformidad a lo establecido en los artículos 9° y 10° de la Ley 18.045 de Mercado de Valores y en la Norma de Carácter General N° 30 de esa Superintendencia, informo en el carácter de Hecho Esencial, lo siguiente:

Respecto a lo relativo al ejercicio del derecho retiro de la Sociedad, con motivo del acuerdo de división acordado en Junta Extraordinaria de Accionistas celebrada el 26 de Mayo de 2008.

Al respecto se informa:

Que en definitiva ejercieron el derecho a retiro accionistas que representan 177.077 acciones, lo que significa un 0,0316% del total de las acciones emitidas, suscritas y pagadas, es decir \$6.529.217 representativo del 0,01% de su patrimonio.

Sin otro particular, saluda atentamente a ustedes,

CB CAPITALES S.A.
Juan Pérez Segovia
Gerente General

c.c.: Bolsa de Comercio de Santiago
Bolsa Electrónica de Chile
Correlativo

✓ **Informe Pericial División de Sociedad al 30 de Marzo de 2.008**

Guillermo Arriaza Gómez, RUT 9.654.687-7, Contador Público y Auditor, suscribe este informe pericial para propósitos de División de ALFA S.A., por lo cual su directorio con fecha 25 de Abril de 2.008 decide citar a la Junta Extraordinaria de Accionistas, a celebrarse el 26 de Mayo de 2.008, para someterlo a su aprobación.

El informe pericial que suscribe contiene los siguientes criterios:

1.- Los estados financieros de ALFA S.A., al 30 de Marzo de 2.008, que han sido utilizados para la división, están preparados de conformidad con principios de contabilidad generalmente aceptados en Chile y normas impartidas por la Superintendencia de Valores y Seguros.

2.- La valorización de todos los activos, pasivo y patrimonio, se determinó en base a los estados financieros de ALFA S.A., proporcionados por la administración superior, los cuales fueron sujetos a una auditoría, por parte de Díaz Auditores Consultores Limitada, con el propósito de aprobar la participación patrimonial de los accionistas en el nuevo patrimonio de la sociedad resultante de este proceso, como a su vez ratificar la participación de ALFA S.A. luego de la división.

3.- Los estados financieros auditados de ALFA S.A. al 30 de Marzo de 2.008, señala en su respectivo informe de los Auditores Independientes un párrafo de énfasis relacionado con la dudas importante respecto de la capacidad para continuar como empresa en marcha, con su actual estructura de negocios, dado que los resultados del período se explican por operaciones que no implicaron flujos de efectivo, como son el reconocimiento de intereses por cobrar y por pagar a empresas relacionadas y el reconocimiento de la participación en el resultado de inversiones en empresas relacionadas.

Los estados financieros auditados ALFA S.A. se han preparado considerando que la sociedad continuará como empresa en marcha. Los planes de la administración de la sociedad se revelan en nota explicativa (Se recomienda analizar en conjunto con los respectivos estados financieros auditados)

4.- El directorio de ALFA S.A. acordó citar a los accionistas para aprobar la división, según consta en acta de la sesión Extraordinaria de Directorio N° 28, del 25 de Abril de 2.008.

5.-Conforme a los antecedentes existentes a la fecha de emisión del presente informe, para efectuar la división mencionada anteriormente, se han considerado adicionalmente los siguientes criterios.

División del Patrimonio

PATRIMONIO	ALFA S.A. (Antes de la división)	ALFA S.A. (Después de la división)	BETA S.A. (Sociedad que se crea)
	100%	35%	75%

El presente informe no constituye un dictamen de auditoría y debe ser utilizado sólo con el objeto y alcance mencionado en el primer párrafo de este informe.

El perito que suscribe se constituye responsable de las apreciaciones por él expuestas, de acuerdo al artículo 22 del reglamento de Sociedades Anónimas.

Guillermo Arriaza Gómez
Contador Público y Auditor

✓ **Formulario De Acta De Directorio Por División De Sociedad Anónima**

En la ciudad de....., a... de..... de 2....., a las.....hrs., tuvo lugar una sesión del Directorio de “..... S.A.”, en el domicilio social, calle.....Nº....., con la asistencia de los señores directores:..... y Excusó su inasistencia don..... Presidió la sesión dony actuó como Secretario el señor.....

1.- ACTA DE LA SESION ANTERIOR. Se leyó el acta de la sesión anterior, verificada el día..... de.....de 2....., la que fue aprobada, sin observaciones por la unanimidad de los señores directores presentes.

2.- CUENTA. El Gerente General don..... informó que esta sesión tenía por objeto decidir la división de la sociedad, con el fin de Después de un corto debate, por la unanimidad de los señores Directores presentes, se acordó citar a la..... Junta Extraordinaria de Accionistas de “.....S.A.” para el próximode.....de 2....., a lashoras, en el domicilio social, ubicado en calle.....Nº..... Dicha junta tendrá por objeto:

1º.- Pronunciarse sobre la división de la empresa, conservando ésta su nombre y objeto y disminuyéndose su capital en el mismo monto del capital que, en esta división, se asigne a la nueva sociedad que se constituirá con motivo de ella. Nuestra empresa conservará el mismo número de acciones que tiene actualmente emitidas. La nueva sociedad se denominará “.....S.A.”. Sin embargo, la Junta puede acordar que ésta tenga nombre diferente. Su objeto será el mismo que actualmente tiene aquella, agregándosele el de..... Su capital será el que se le asigne en la división que acuerde la Junta y tendrá el mismo número de acciones que tiene la que dirigimos. Los estatutos de la nueva sociedad serán idénticos a los actualmente vigentes de esta empresa, salvo en lo que se refiere a.....

Tendrán derecho a recibir las acciones de la nueva sociedad, los accionistas de “..... S.A.”, que lo sean al quinto día hábil anterior a la fecha que el Directorio de “.....S.A. fije para la entrega de los títulos respectivos, a razón deacciones de la nueva sociedad por cada acción que

posean a la fecha recién dicha, debiendo el Directorio fijar la fecha de entrega para un día dentro de los sesenta días corridos siguientes al día en que la nueva sociedad y sus acciones queden inscritas en el Registro de Valores y Seguros y en la Bolsa de Comercio de Santiago.

2º.- Aprobar el informe parcial.- y sus anexos- que servirán de base a la división, evacuando con fecha..... de.....de 2....., por el perito Contador don....., de la empresa de Auditores “.....”; Estado de Situación al día.....de.....de 2.....; y distribución de Activos y Pasivos que resultan de la división de la empresa “.....S.A.” y el que se asigna a la nueva sociedad; detalle del patrimonio de “.....S.A.” al 31 de Diciembre de 2..... El informe pericial con el Estado de Situación al día.....de.....de 2..... y la distribución de Activos y Pasivos que resulten de la división de “.....S.A.” se han enviado en copia a los señores accionistas, junto con la circular de citación a esta Asamblea Extraordinaria. Sin perjuicio de lo anterior, en la Gerencia de Acciones de la compañía, de calle.....Nº, Of....., comuna de, se encuentran disponibles suficientes copias del informe mencionado y de los anexos, para la consulta de los señores accionistas que desean hacerlo.

3º.- Aprobar la disminución del capital de “.....S.A., que corresponde al capital que se asignará a la nueva sociedad.

4º.- Aprobar la distribución de los fondos de reserva que, junto con el capital, conforman el patrimonio de “.....S.A.” en la forma que se propone el informe pericial mencionado precedentemente, asignándose, a la nueva sociedad, fondos de reserva por la cantidad de \$.....- , la cual, sumada al capital que se le asigna, arroja un total de \$....., que corresponde la valor total en libros de los activos que, en la división, se asignan a la nueva sociedad. Dichos activos consisten en.....En el informe pericial referido se detallan estos activos. A la nueva sociedad no se le asignarán pasivos “.S.A.” conservará el resto de su patrimonio.

5º.- Aprobación de los Estatutos. Los estatutos de la nueva sociedad, con excepción de.....serán idénticos a los de “.....S.A.”; aprobación de las disposiciones transitorias que se agregarán, en especial las relativas a la designación del Directorio provisional y su remuneración durante el primer ejercicio; diario en que deberán publicarse las citaciones a Juntas; designación de Auditores externos y

Clasificadores de Riesgo; esto último; si fuere procedente; período que comprenderá el primer ejercicio social; forma cómo se enterará el capital de la nueva sociedad y disposición estableciendo que ésta hará suyas y asumirá a su favor y de su cuenta, todas las operaciones comerciales y contables relativas a los Activos que se le asignan, realizadas por “.....S.A.”, desde el día..... de..... de 2....., hasta la materialización total de la división; y establecer las demás disposiciones transitorias que se estime necesario agregar, que se refieran a la ejecución y cumplimiento de las materias que se acuerden en la Junta, especialmente a la autorización de los Directorios de ambas sociedades, para adoptar todos los acuerdos relativos a esta operación de división, hasta su término y adoptar los poderes que, para estos efectos, se requieran.

6º.- Reforma de los estatutos sociales de “.....S.A.”. En relación con el capital con que se quedará, una vez aprobada la división en \$.....; eliminación o sustitución de los actuales artículos transitorios que hayan perdido su oportunidad y aprobación de aquellos que se estime necesario agregar con motivo de la división y modificación del capital social.

7º.-Fijar la política de dividendos que se aplicará a la nueva sociedad.

8º.- Conforme a la Circular N° 601, de 1.986, de Superintendencia de Valores y Seguros, se establecerán las normas por aplicarse, en la nueva sociedad, para efectuar inversiones directas o por intermedio de filiales y eventuales enajenaciones de las mismas , para efectuar préstamos y créditos directos o por intermedio de filiales a entidades relacionadas con la sociedad, establecer los márgenes de todas estas operaciones, y la oportunidad de la información que sobre las mismas deberá darse a los accionistas.

9º.- Adoptar cualquier otro acuerdo que se estime necesario para llevar a cabo la división de la sociedad, la constitución de la nueva sociedad y las modificaciones a los Estatutos de “.....S.A.” que se aprueban en la Junta, así como el otorgamiento de los poderes que se estimen necesarios para llevar adelante estos acuerdos.

3.- TRANSACCIÓN DE LAS ACCIONES DE EMPRESA.”.....S.A.

Luego de aprobada la división propuesta por la Junta General Extraordinaria de Accionistas antes mencionada, las Acciones de “.....S.A.” que se transen entre el día de la Junta recién dicha y el quinto día hábil anterior al día que determine por el Directorio de “.....S.A.” para la entrega de los

títulos de acciones de la nueva sociedad, incluirán , sin necesidad de expresarlo, la transferencia del derecho a recibir las acciones de la nueva sociedad.

4.- PARTICIPACIÓN EN LA JUNTA Y PODERES. Tendrán derecho de participar en la junta precedentemente citada, los accionistas que figuren inscritos en el Registro de Accionistas de la sociedad al día.....de.....de 2.....La calificación de poderes, si procede, se efectuará el mismo día fijado para la celebración de la Junta, a la hora que ésta se inicie . Firman el acta todos los señores Directores asistentes a esta sesión. Sin más que tratar se levantó sesión a las.....horas.

NOTAS

1.- Según el artículo 69 inciso final del Código Tributario, se requiere la autorización previa de la respectiva Dirección Regional del Servicio de Impuestos Internos, para la disminución del capital.

2.- Según la Ley de la Renta, tratándose de la “reversión de utilidades”, “en las divisiones de sociedades se considerará que las rentas acumuladas se asignan en proporción al patrimonio financiero

ANEXO 2 SOCIEDADES ANÓNIMAS

La Sociedad Anónima es una persona jurídica formada por la reunión de un fondo común suministrado por accionistas responsables solo por el monto de sus respectivos aportes y administrado por un directorio integrado por miembros esencialmente revocables.

Carácter

Es siempre de carácter mercantil, aun cuando se forma para la realización de algún negocio de carácter civil

Características de la Sociedad Anónima.

- La responsabilidad de los socios con las deudas contraídas a nombre de la sociedad queda limitada al monto de sus respectivos aportes.
- La administración de la sociedad queda radicada en un órgano colectivo denominado directorio.
- El capital social es suministrado por accionistas y está representado en títulos negociables denominados acciones.

Clasificación.

La ley 18046 distingue dos tipos de S.A.

- Abiertas
- Cerradas

La .S.A. abiertas pueden subdividirse atendiendo al régimen jurídico al que están sujetos. Así habrá un grupo de S.A. abierta sujeta a la ley 18046 que establece las normas generales en materia de S.A.; existen otras S.A. abiertas que tienen un objeto social particular entre las cuales destacan las empresas aseguradoras, reaseguradoras, administradoras de fondos mutuos y bolsas de valores.⁷⁴

Un tercer grupo consisten en S.A. abiertas cuyo objeto sea las A.F.P. y los bancos.

La razón de esta última diferenciación radica en el hecho a la diferente manera de como ellas se constituyen:

Las primeras (S.A. abiertas ley 18046) se constituyen por escritura pública, publicación e inscripción,

⁷⁴ Art. 126-129 ley 18046

Las segundas (S.A. abiertas art. 126-129 ley 18046) requiere de escritura pública cuyo contenido está expresamente reglamentado por la resolución de la superintendencia de valores y seguros (SVS), requiere además de un certificado emitido por esta misma autoridad que acredite la autorización para su constitución y contenga además en extracto de los estatutos y la publicación oficial dentro de 60 días.

En cuanto al último tipo de S.A. abiertas se necesita además de todos los requisitos de un prospecto descriptivo de:

- El prospecto de los aspectos esenciales de la sociedad.
- La forma como desarrollara sus actividades.⁷⁵

Diferencias entre S.A. abiertas y S.A. cerradas.

- En cuanto a su fiscalización.

Las S.A. Abiertas por la SVS y las S.A. cerradas no.

- En cuanto a la inscripción en los registros especiales.

La S.A. abiertas en el registro de valores y las S.A. cerradas no.

- Las S.A. no pueden contener en sus estatutos disposiciones que limiten la libre cesibilidad de las acciones.

- En cuanto al control.

Las exigencias sobre auditores externos son distintas para cada una.

Elementos de la Sociedad Anónima.

- Nombre Social.

El nombre de una S.A. deberá incluir las palabras " Sociedad Anónima" o "S.A.".

Puede estar constituido por la designación al objeto que se dedica, nombre de fantasía o algún socio.

⁷⁵ Art. 130-132 ley 18046

- Objeto Social.

Este puede tener múltiples objetos, la S.A. anónima en consecuencia podrá tener uno o muchos objetos, pero cada uno de ellos deberá determinarse en forma precisa como a sí mismo las actividades que se desarrollan para conseguirla.

- Capital Social.

El Capital Social de una S.A. es un fondo común suministrado por accionistas dividido en títulos negociables, representativo de una parte del capital denominada acciones.

Cada una de estas acciones debe tener el mismo valor.

En el caso que el capital de la S.A. este dividido en distintas series de acciones, las acciones de una misma serie deberán tener igual valor.

Existen dos grandes principios en materia de capital.

- El principio de la efectividad del capital.
- El principio de conservación del capital.

El principio de la efectividad del capital.

Lo que se busca es que el capital sea real y para ello existen algunas disposiciones especiales. Por ejemplo:

- Los aportes no consistentes en dinero deben ser evaluados.
- Se prohíbe la creación de acciones de industria y de organización. (Aportes en trabajo).
- Al constituirse la sociedad debe determinarse el capital inicial de la sociedad y el saldo debe enterarse dentro del plazo de 3 años bajo sanción de reducir el capital al efectivamente pagado.⁷⁶

El principio de conservación del capital.

Mediante la aplicación de este principio se logra que el capital mantenga el valor en el tiempo.

Manifestaciones de este principio.

- El capital se ajusta al resultado del ejercicio automáticamente.
- El reajuste es por la variación de la UF del saldo del precio insoluto de las acciones.
- Se reglamenta estrictamente la posibilidad de realizar una disminución del capital social.

⁷⁶ Artículo 11 ley 18046.

- Establece la obligatoriedad de repartir dividendos líquidos del ejercicio, previa absorción de las pérdidas si las hubiere.

La ley 18046 no exige un capital mínimo para su constitución ni a las S.A.A ni a las S.A.C., pero sí debe estar establecido claramente el valor del capital en los estatutos de constitución.

Clasificación del capital en la S.A.

- Capital Autorizado o Nominal.

Este se estipula en los estatutos sociales, fija el máximo capital que pueda tener la S.A.

- Capital Suscrito.

Es aquel que se ha colocado entre los accionistas, es decir, ellos han asumido el compromiso de pagarlo.

- Capital pagado.

Es aquel cuyo importe ha ingresado en las arcas de la sociedad.

Cabe tener presente a su vez que el capital social se forma por la suma de los aportes en dinero o con otros bienes, se entiende que las acciones se pagan en dinero cuando nada se dice en el pacto social, en caso que se acepte una forma distinta de pago que el dinero la ley establece una responsabilidad solidaria del gerente y los directores que acepten una forma distinta de pago.

Cuando las acciones no se paguen en dinero sino con otros bienes es necesario que estos se tasen por peritos.

En el caso que se transfieran acciones suscritas y no pagadas, el cedente responde solidariamente con el cesionario por el pago de su valor, debe sí constar en el título las condiciones de pago de la acción.

Formas de compeler al accionista a pagar su acción

- Vender en una bolsa de valores por cuenta y riesgo del moroso el N° de acciones necesarias para pagarse de los saldos insolutos y gastos.

- Aplicar las medidas que puedan contener los estatutos sociales.

- Se pueden demandar judicialmente el cumplimiento de su obligación valiéndose de las reglas del juicio ejecutivo.

Invariabilidad del capital

El capital de una S.A. se caracteriza por ser fijo e invariable y solo pueden ser aumentados o disminuidos reformando sus estatutos, convocando para ello en forma previa a una junta extraordinaria de accionistas, sin embargo, el capital y el valor de las acciones se entenderán modificados de pleno derecho cada vez que la junta de accionistas apruebe el balance del ejercicio.

Aumentos del Capital

Se necesitan las reformas de los estatutos acordados en una junta extraordinaria de accionistas celebrada ante notario por la mayoría prevista en el pacto social.

En caso de la S.A. cerrada esa mayoría es la mayoría absoluta de las acciones emitidas y derecho a voto, de esa reunión debe levantarse un acta, la cual debe reducirse a escritura pública para posteriormente publicarla e inscribirla.

Mecanismos para realizar el aumento del Capital.

- Emisión de nuevas acciones de pago.
- Capitalización total o parcial de las utilidades mediante la emisión de acciones liberadas de pago o crías, o mediante el aumento del valor nominal de la acción.
- Mediante al capitalización de la revalorización del capital propio efectuado de la misma manera anterior.

Disminución del Capital

Idénticos mecanismos utilizados para realizar el aumento de capital, con la salvedad que se necesita aprobación de 2/3 de las acciones emitidas con derecho a voto.

Formas de realizar la disminución del Capital.

- Disminuir el valor nominal devolviendo la deferencia al accionista.
- En el caso que las acciones no estén íntegramente pagadas se condona la deuda.
- Mediante la compra por la sociedad de las acciones de su propia emisión.

Las Acciones.

Es una parte alícuota en que se divide el capital de una sociedad anónima, representa un conjunto de derechos patrimoniales, constituye además un título de crédito esencialmente cesible, negociable, e incluso susceptible de transacción bursátil.

- Las acciones pueden transferirse porque tienen libre cesibilidad.
- Las acciones pueden transmitirse por causa de muerte.
- Se puede constituir gravámenes sobre la acción. Ejemplo: Embargo.

El funcionamiento de Sociedad Anónima.

Los órganos de control o de administración.

Están conformados por el directorio, el presidente y los gerentes, los órganos de administración tienen las funciones de administrar, ejecutar las políticas de la empresa y controlar el cumplimiento de dicha política.

Directorio.

Es un órgano colegiado de carácter permanente y los miembros pueden ser o no accionistas, los miembros del directorio son designados por la junta de accionistas, cuya función es realizar todos los actos de administración ordinaria y extraordinaria representando a los socios ante terceros y asumiendo responsabilidad solidaria por las infracciones a la ley o los estatutos.

Características del directorio.

- Es un órgano colegiado, esto quiere decir que está integrado por varias personas, las cuales no puede adoptar individualmente ninguna decisión, sino mediante acuerdos adoptados por un cierto quórum.
- Es un órgano de carácter necesario, es decir, debe existir siempre y de forma permanente.
- Las personas que lo integran pueden ser accionistas o no según lo establezcan los estatutos.
- Son nombradas por la junta de accionistas y duran en sus cargos el tiempo que señalen los estatutos.
- Tienen la facultad de realizar los actos de administración ordinaria y extraordinaria.
- Representa a la sociedad ante terceros, sea judicial o extrajudicialmente.

- La responsabilidad del directorio es solidaria por las infracciones legales o estatutarias que cometieran.

Clases de directorios.

Los directores pueden ser suplentes o titulares

Directores titulares.

Son aquellos que se eligen para ejercer en propiedad el cargo.

Directores suplentes.

Son aquellos que se designan para ocupar el cargo de titular en forma definitiva o en forma transitoria, el cargo se ocupa en forma definitiva cuando queda vacante el cargo de titular y el cargo se ocupa en forma transitoria en caso de ausencia o impedimento temporal del titular.

Los estatutos de la S.A. pueden señalar la existencia de directores suplentes cuyo número deberá ser igual al de los titulares.

Nombramiento de los directores

Los directores pueden ser nombrados en dos oportunidades:

- En la escritura social.
- En la designación que haga la junta de accionistas.

Al constituirse la S.A. deben necesariamente nombrarse los directores pues este nombramiento es una cláusula esencial en la escritura pública en que se constituye una sociedad anónima.

Se le conoce a este directorio con el nombre de directorio provisorio, el cual es aceptado por la junta de accionistas al suscribir las acciones.

Los miembros del directorio provisorio tienen los mismos derechos y obligaciones que la ley atribuye a los directores titulares.

El nombramiento del directorio provisorio en la escritura de constitución de una S.A. es una cláusula esencial del contrato cuya emisión está sancionada con la nulidad absoluta de la sociedad.

El directorio provisorio cumple sus funciones hasta la primera junta de accionistas, la que deberá elegir al directorio definitivo, la elección del directorio definitivo o la junta de accionistas está sometida a las siguientes reglas:

- Cada accionista dispone de un voto por acción.
- Se eligen como directores aquellas personas que en una misma y única votación resulten elegidos con el mayor N° de votos hasta completar el N° de cargos.
- Si existen directores titulares y suplentes, la sola elección del titular implica la elección del suplente.
- . Por acuerdo unánime de los accionistas presentes puede omitirse la votación y elegir a los directores por aclamación.
- Se levanta un acta de todo lo acordado.

Tal como se señaló anteriormente los directores también pueden ser designados por el mismo directorio, cuando alguno de sus miembros se encuentre imposibilitado de continuar en el cargo, la designación se hará conforme a los estatutos en cuanto a su forma y quórum.

La revocación de los miembros del directorio.

Producida la designación de los directores por la junta de accionistas, debe ser aceptada por ellos, debemos tener presente que la revocación de los miembros del directorio es una característica de las S.A.

La revocación del directorio es de competencia de la junta extraordinaria de accionistas, el directorio no puede autorizar la revocación de sus miembros.

Renovación del directorio

El cargo de Director es temporal, en el caso de los directores provisorios hasta la primera junta de accionistas y los integrantes del directorio definitivo permanecen en sus cargos por el tiempo que se indiquen en los estatutos de la compañía el que puede exceder de 3 años, si los estatutos nada dicen sobre la duración del directorio se entiende que deberán renovarse cada año.

La renovación del directorio implica un nuevo nombramiento de directores por la junta de accionistas.⁷⁷

Atribuciones

- Legales
- Estatutarias

Presidente

El presidente del directorio es el órgano encargado de asumir la dirección de una S.A. Es el directorio quien designa de entre sus miembros a su presidente.

Normalmente se acostumbra a designarlo en la primera reunión de directorio.

Al presidente del directorio le corresponde asumir la dirección superior de los negocios sociales y en particular le corresponde:

- Representar a la compañía y firmar en su nombre las escrituras y documentos que corresponda salvo aquellos que le correspondan al gerente.
- Presidir las asambleas de los accionistas y sesiones del directorio.
- Citar al directorio a sesiones extraordinarias ya sea de propia iniciativa o la solicitud de la mitad de los directores.
- Velar por el cumplimiento de los estatutos y reglamentos acordados por la asamblea de accionistas y directorio.
- Ejercer el control sobre los empleados de la empresa, firmar las memorias de la sociedad, balances y estados contables y demás atribuciones que los estatutos los señale.

El Gerente⁷⁸

El artículo 49 de la ley 18.046 autoriza al directorio para delegar una parte de sus facultades de la gerencia, abogados, subgerentes de la sociedad en un directorio en una comisión de directores para objeto especialmente determinados.

⁷⁷ Artículos 40, 41, 42, ley 18.046.

⁷⁸ Artículo 56 y 57 ley 18.046

La S.A. puede tener uno o varios gerentes, si son varios cada uno de ellos debe cumplir funciones distintas.

El gerente es nombrado por el directorio de la sociedad y puede sustituirlo según su criterio o voluntad.

Facultades del gerente de la S.A.

- Proponer al directorio de la sociedad las políticas generales de administración de la S.A.
- Se encarga de vigilar la conducta de los empleados de la sociedad.
- Representa a la sociedad judicial y extrajudicialmente.
- Puede realizar la inscripción, registro y publicación de los estatutos
- Responsable de que la información contable esté al día.
- Impartirá a los empleados de la sociedad todas las órdenes y atribuciones necesarias para el buen funcionamiento de la sociedad.

Órganos Deliberantes

Son aquellos que expresan la voluntad soberana de los accionistas y están representados por la junta general de accionistas.

Las juntas generales de accionistas pueden ser ordinarias, extraordinarias y pueden celebrarse asambleas de carácter general.

La disolución de la S.A.

Hay que distinguir la causal que haya motivado la disolución de la S.A.

Si la terminación se ha producido por la expiración del plazo⁷⁹, por el término del negocio o por la muerte de uno de los socios, estos hechos deben consignarse por escritura pública dentro del plazo de los 30 días siguientes a aquel en que ocurrió la causal, luego deberá extractarse la escritura e inscribirse en el registro de comercio y publicarse por una sola vez en el Diario Oficial dentro del plazo de 60 días contados desde la fecha de la escritura.

Si la disolución se debe a la pérdida total de los bienes sociales o el incumplimiento de efectuar el aporte, en este caso el directorio deberá practicar una anotación al margen en

⁷⁹ Art. 103 N° 1

la inscripción en la sociedad que está en el registro de comercio y publicar por una vez en el diario oficial informando esta ocurrencia.

Liquidación de una S.A.

La liquidación es un conjunto de actos destinados a:

- Reunir los bienes del activo.
- Realizarlos.
- Cobrar los créditos
- Concluir las operaciones pendientes.
- Pagar las deudas con terceros.
- Distribuir el saldo líquido entre los socios a prorrata de su interés social.

Formalidades de la liquidación

Existen 3 situaciones:

1º Una comisión liquidadora integrada generalmente por 3 miembros elegidos por la junta de accionistas, salvo acuerdo unánime en contrario de todas las acciones emitidas con derecho a voto.

2º Un solo liquidador elegido por la junta de accionistas, dicha elección se hace respecto de una quina presentada por el tribunal, en el caso que la causal de disolución sea el incumplimiento de la obligación del socio de efectuar el aporte.

3º Puede ser por uno o más delegados de la superintendencia de valores y seguros.

Cuando la S.A. se disuelve por el hecho de reunirse todas las acciones en manos de un accionista no es necesario practicar la liquidación.

Una vez concluida la liquidación se comunica este hecho por 3 avisos seguidos publicados en un periódico de la zona o domicilio del lugar, informando de este proceso a los accionistas, dentro del plazo de 60 días contados desde el último aviso.

2.8.1.1 Las Acciones de las Sociedades Anónimas

Definición de Acción de S.A.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española señala que acción es: a) Cada una de las partes en que se considera dividido el capital de una compañía anónima, y b) El título que acredita y representa el valor de cada una de aquellas partes.

Jurídicamente el término acción en las S.A. denota un solo concepto, esto es, el derecho que tiene el accionista como socio en la sociedad anónima, asimilándose en este sentido al interés social de los socios en las sociedades de personas.

Desde la perspectiva del accionista, la acción representa una parte alícuota del fondo común de una SA, y que habilita a su titular para ejercer los derechos de carácter patrimonial sobre el patrimonio neto, fundamentalmente a percibir las utilidades financieras que produzca la sociedad.

Esto implica que la acción representa en esencia el valor proporcional del capital y del patrimonio neto, y que determina la parte de los derechos que corresponde a cada accionista sobre el patrimonio social.

Pero la acción, representada por un título, también es un documento que puede ser libremente transferido en el mercado, adquiriendo así las características de un verdadero bien comercial, con un precio que lo da el propio mercado. Esto particularmente es el caso de las acciones de sociedades anónimas abiertas que hacen oferta pública de sus títulos.

Clasificación de las Acciones

En nuestra ley de Sociedades Anónimas, se reconocen varios tipos de acción, las que sólo nos limitaremos a mencionar.

Están las acciones preferidas o comunes, las acciones con o sin valor nominal y las acciones liberadas y de pago.

Esta última clasificación tiene una mayor importancia para este estudio porque la ley tributaria hace algunas distinciones entre las acciones de pago y las liberadas.

Las acciones liberadas, llamadas también crías de acción, son aquellas que no implican para el accionista un nuevo aporte en dinero u otros bienes para su adquisición. Estas acciones se distribuyen a los accionistas liberados de pago, en el caso que se efectúe una capitalización de fondos acumulados, sea que éstos provengan de disposiciones legales (correcciones monetarias) o de utilidades acumuladas.

En cambio las acciones de pago son aquellas que significan un aporte efectivo de recursos del accionista a favor de la sociedad.

En esta última clasificación responde a la forma en que el accionista materializa su aporte, ya sea pagando la acción (Acciones de pago), o no pagándola (Acciones Liberadas)

A continuación expondremos otra clasificación de las acciones, las que efectuamos atendiendo el origen de capital o patrimonio social que las acciones representan.

Esta clasificación, nos parece tiene una mayor importancia para entender de qué forma una modificación social puede afectar a las acciones emitidas por la sociedad.

Clasificación de las Acciones atendiendo al origen del capital que ellas representan

a) Acciones representativas de incrementos reales de capital

El capital puede aumentar en forma real por aportes iniciales de capital social al momento de la constitución. Las respectivas acciones que se emiten a la constitución, están mencionadas en la ley (aunque no expresamente), al indicar, el artículo 11 inc. 2º y 3º de la ley 18.046, modificado por la ley 19.499 de 11 de Abril de 1.997, que “el capital inicial deberá quedar totalmente suscrito y pagado en un plazo no superior a los tres años. Si así no ocurriere, al vencimiento de dicho plazo el capital social quedará reducido al monto efectivamente pagado. Lo dispuesto en el inc. Anterior es sin perjuicio de las leyes especiales”.

También el patrimonio puede aumentar en forma real por nuevos aportes de capital. Las correspondientes acciones también mencionadas en la ley, al expresar que los acuerdos de las juntas de accionistas sobre aumentos de capital no podrán establecer un plazo

superior a tres años, contados desde la fecha de los mismos, para la emisión, suscripción y pago de las acciones respectivas.⁸⁰

En tercer término tenemos que el capital puede aumentar por la capitalización de las utilidades no repartidas, generadas por el desarrollo de los negocios sociales. En este caso se trata de acciones liberadas representativas de capitalización de dichas utilidades. Estas acciones constituyen una forma especial de distribución de utilidades entre los accionistas, que reemplaza a los dividendos, constituyendo para los accionistas un incremento de su patrimonio personal. Sin embargo esta distribución no está afectada a Impuesto Global Complementario o Adicional.⁸¹

Luego tenemos que el capital puede aumentar por la capitalización del mayor valor obtenido en la colocación de acciones de propia emisión. En este caso también se trata de acciones liberadas, cuya distribución a los accionistas tampoco se ve afectada con impuesto.

En quinto lugar, el capital social, puede aumentar en forma efectiva por la capitalización de pasivos sociales. Las respectivas acciones a nuestro juicio tampoco afectan a los impuestos finales.

b) Acciones que no representan aumentos reales o efectivos de capital social

Estas acciones tienen su origen en la necesidad de la sociedad de reconocer un cambio en la situación jurídica de ella o de reconocer un cambio en los valores nominales de su patrimonio.

De esta forma tenemos, en primer término, acciones de canje, que corresponden a la emisión de acciones con el objeto de reemplazar los títulos antiguos por títulos nuevos que certifiquen las actuales condiciones estatutarias de la sociedad.

Es importante señalar que el canje de acciones por consiguiente, no modifica la situación jurídica del accionista frente a la sociedad en relación a las que tenía antes del canje.

⁸⁰ Art. 24 inc. 1° Ley 18.046

⁸¹ Art. 17, n° 6 y el art. 54 n° 1. inc. 4° de la L.I.R.

Estas acciones tienen su origen en varias causas, como por ejemplo la distribución o pérdida de títulos, cambio de nombre social, aumentos o disminuciones de capital, división de la sociedad, fusión, etc.

En segundo lugar tenemos las crías o acciones liberadas que representan una capitalización de fondos provenientes de ajustes nominales del patrimonio social por correcciones monetarias.

De la clasificación realizada, se pueden desprender las siguientes conclusiones:

En primer lugar, se podrían asimilar al concepto de acciones de pago, las acciones de aporte de capital inicial, las acciones de aumento de capital, las acciones de capitalización de primas y las acciones de capitalización de pasivos sociales. Todas ellas a nuestro juicio son acciones de pago.

Coinciden con el concepto de acciones liberadas las acciones de capitalización de ajustes nominales del capital por concepto de corrección monetaria.

En tercer lugar, las acciones de canje no pueden ser clasificadas como acciones de pago ni como acciones liberadas, porque corresponden a otra definición jurídica, ya que se emiten con la finalidad de regularizar la situación societaria de los accionistas y la sociedad.

En cuarto término, el origen de las acciones a nuestro juicio no se pierde en el caso de uniones o divisiones patrimoniales, manteniéndose en las nuevas entidades el carácter de acciones liberadas o de pago en las respectivas acciones.

Valor de las Acciones

El legislador cuando habla del valor de la acción de una S.A. no utiliza el término unitario, sino que se refiere a distintas situaciones. Se trata de un concepto jurídico que debe ser interpretado recurriendo a los principios legales.

A nuestro juicio, el significado que debe darse al concepto de valor de acción, depende de la finalidad y del contexto de la respectiva norma jurídica.

Así, existen definiciones para efectos legales jurídicos y económicos. Pero dentro de la presente tesis, existen al menos dos grandes definiciones de valor de acción. El valor societario y el valor tributario de las acciones.

Valor societario

Dentro de este concepto tenemos:

a) El valor nominal o abstracto. Es aquel que resulta de dividir el capital social por el número de acciones en que éste se divide, y que puede estar o no indicado en el propio título.

El inciso 1º del art. 11 de la Ley de S.A. dispone que el capital social estará dividido en acciones de igual valor. Si el capital social estuviere dividido en acciones de distintas series, las acciones de una misma serie deberán tener igual valor.

b) Valor Real. Resulta de dividir el total del patrimonio neto por el número de acciones emitidas. El reglamento de la ley de S.A. lo denomina valor de libros.

Dicho valor se explica porque el accionista tiene derechos sobre las utilidades sociales y las demás cuentas del patrimonio neto y no sólo sobre el capital social.

c) Valor de transacción. Es aquel que se basa en la apreciación que los posibles accionistas tienen sobre el valor de la sociedad como una empresa en movimiento, con la posibilidad de obtener una buena rentabilidad a futuro por su inversión.

d) Valor tributario de la acción. La ley tributaria también da una definición al valor de la acción para efectos impositivos.

Dicho valor dice relación con el propietario de la acción, vale decir, el propietario o accionista puede tener un determinado tratamiento dependiendo del valor tributario que se le asigne a su acción. Este constituyente queda eventualmente sujeto a impuesto por la venta de la acción y obtener algún beneficio tributario, por lo cual, hay que determinar el respectivo valor de la acción.

Dentro de este valor tributario tenemos:

A) El valor de adquisición. Para efectos de determinar el mayor valor afecto a impuesto por la enajenación de las acciones, se entiende que el valor de la acción es el su adquisición, vale decir, lo que el accionista paga por ellas al momento de su adquisición, más las correspondientes correcciones monetarias.⁸²

B) Valor efectivamente invertido. El valor de la acción era el valor efectivamente invertido en acciones de pago de S.A.A.⁸³

Ambos valores el de adquisición y el efectivamente invertido, generalmente coinciden porque el valor de adquisición es lo que uno invierte efectivamente por su compra, sea al constituirse la sociedad, al aumentar su capital o al adquirirla por simple transferencia. Sin embargo este concepto podría diferir en la transformación de sociedades.

Ahora bien de lo señalado hasta aquí sobre el valor de las acciones, podríamos concluir lo siguiente: Que la conformación del patrimonio social, sus aumentos o disminuciones, no influyen sobre el valor tributario de la acción, en otras palabras, el valor societario y el valor tributario dependen de circunstancias distintas, el primero es esencialmente variable pues depende de la situación financiera y patrimonial de la entidad, y el segundo es un concepto fijado con precisión por la ley.

Por lo tanto, cuando analicemos de qué forma la división de sociedades afecta a los accionistas habrá que determinar previamente si estamos hablando de valor societario o del valor tributario de las acciones. Esto es determinante para al momento de analizar el valor de adquisición de las acciones.

⁸² Art. 17 N° 8 inc. 2° y 3° L.I.R.

⁸³ Ex art. 57 bis A) N° 1 L.I.R. derogado por la ley 19.578 de 29 de Julio de 1.998.

BIBLIOGRAFÍA

- Chile. Ministerio de Hacienda. Ley de Sociedades Anónimas N° 18.046. 22.10.1981.
- Chile. Ministerio de Interior. Ley de Renta. 31.12.1974.
- Chile. Ministerio de Justicia. Código de Comercio. 23.11.1885.
- Chile. Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Código Tributario. 31.12.1974.
- Chile. Servicio de Impuestos Internos. Oficio 2407. 01.06.1.999
- Chile. Servicio de Impuestos Internos. Oficio 633. 15.02.1993.
- Chile. Servicio de Impuestos Internos. Preguntas Frecuentes. “Clasificación de Sociedades”
- Chile. Servicio de Impuestos Internos. Oficio N° 3.734. 23.08.1989.
- Chile. Superintendencia de Valores y Seguros. Oficio N° 2.408. 14.06.1989.
- Greiber Pablo, abogado Ernst and Young, entrevista en Economía y Negocios, “tipos de Sociedades”, 31.10.2006.
- Hernández A. Ricardo. 1999. Fusión, Transformación y División de Sociedades Anónimas. 1ª Edición. Editorial Pedro Venus Sánchez.
- Hernández A. Ricardo. 2005. Fusión, Transformación y División de Sociedades Anónimas. 2ª Edición. Editorial Pedro Venus Sánchez.
- http://www.economiaynegocios.cl/mis_finanzas/detalles/detalle_emp.asp?id=28. Web visitada 06 de Octubre 2007
- Vergara L. Carlos. Cátedra de Planificación Tributaria. Universidad de Valparaíso. Chile. 2007
- Zarate Benjamín. Cátedra de Normativa Empresaria II. Universidad de Valparaíso. Chile. 2003.