

**COMISIÓN INVESTIGADORA SOBRE LA ADMINISTRACIÓN DE CODELCO**

Sesión 29<sup>a</sup>, celebrada en martes 2 de octubre de 2012,  
de 15.35 a 16.58 horas.

**VERSIÓN TAQUIGRÁFICA**

Presiden accidentalmente los diputados señores Juan Carlos Latorre y Carlos Vilches.

Asisten los diputados señores Mario Bertolino, Eduardo Cerda, Tucapel Jiménez, Luis Lemus y Manuel Rojas.

Concurre como invitado el señor Julio Pereira, director del Servicio de Impuestos Internos.

**TEXTO DEL DEBATE**

El señor VILCHES (Presidente accidental).- En el nombre de Dios y de la Patria, se abre la sesión.

Las actas de las sesiones 26<sup>a</sup> y 27<sup>a</sup>, ordinarias, se declaran aprobadas.

El señor Secretario va a dar lectura a la Cuenta.

El señor ÁLVAREZ (Secretario).- No hay Cuenta, señor Presidente.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Se suspende la sesión por cinco minutos, en espera de nuestro invitado.

*-Transcurrido el tiempo de suspensión.*

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Continúa la sesión.

Tiene la palabra el diputado Manuel Rojas.

El señor ROJAS.- Señor Presidente, en el punto 2 de la Tabla se señala que la Comisión acordó citar al subsecretario de Minería, señor Pablo Wagner San Martín, para que nos informara respecto de la licitación adjudicada a la Sociedad Química Minera de Chile, para participar en los contratos especiales de operación CEOL.

Por todos es sabido que el señor Pablo Wagner renunció a su cargo por lo ocurrido con la licitación, y la Comisión no tiene las atribuciones para generar una discusión sobre la materia. Por lo demás, el mandato de la Sala es para investigar a Codelco, no a la Sociedad Química Minera de Chile, ni menos los contratos especiales de operación.

Hago presente esta situación, porque el Presidente titular de la Comisión, señor Marcos Espinosa, lo había citado, pero, después de lo sucedido, sugiero invitar al señor Wagner a la Comisión de Minería, porque allí sí tenemos las facultades para escucharlo respecto de esas materias.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Se tomará nota del punto, señor diputado.

Tiene la palabra el diputado señor Eduardo Cerda.

El señor CERDA.- Señor Presidente, estoy totalmente de acuerdo con el diputado Manuel Rojas, en el sentido de que esta Comisión es relativa a la administración de Codelco. Sin embargo, como ambas Comisiones se relacionan, se ha planteado la intervención de Codelco como propietaria del pedimento del litio.

Por lo tanto, la relación es absoluta, y es un tema central para la Comisión de Minería. Codelco está involucrado, porque tiene pedimentos en los que hay litio. Además, hemos planteado que debiera explotar esos pedimentos y convertirse en una gran base, porque el litio, como lo estipula la propia Constitución Política, es propiedad del Estado. Por ende, puede ser por una concesión legítima.

Otro problema importante es que se le dio la licitación a Soquimich, que tenía conflictos pendientes con el Estado, lo que debía saber el señor Pablo Wagner, que, según entiendo, es la razón por la cual el Gobierno le pidió la renuncia.

El señor ROJAS.- Se asumió el costo político.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Se suspende la sesión por tres minutos.

*-Ingresa el invitado.*

*-Transcurrido el tiempo de suspensión.*

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Continúa la sesión.

En nombre de la Comisión, le doy la bienvenida.

Hemos invitado al señor Julio Pereira Gandarilla, director del Servicio de Impuestos Internos, para que nos informe acerca del acuerdo político que se habría producido en materia tributaria respecto de la conciliación celebrada entre las empresas Codelco y Anglo American, a raíz del conflicto judicial provocado entre ambas por el ejercicio de la opción de compra del yacimiento Los Bronces.

La Comisión investigadora se relaciona con Codelco, y como el proceso con Anglo American tiene directa relación con ello, lo hemos invitado para que nos explique, entre otras cosas, cuáles son los impuestos que se han afectado por esta negociación.

Luego de su exposición, los señores diputados le harán las consultas que estimen pertinentes.

Tiene la palabra señor Pereira.

El señor PEREIRA.- Señor Presidente, en primer lugar, pido disculpas por mi atraso, porque se nos complicó un poco la agenda.

En segundo lugar, voy a entregar a Secretaría copia de la Resolución N° 117, como respuesta al oficio N° 38, del 11 de septiembre de 2012, enviado por esta Cámara, en relación al "acuerdo Anglo American y Codelco".

Me gustaría comenzar con una pequeña reseña, porque es una respuesta que podría interpretarse como liviana, pero, por el contrario, de acuerdo a nuestra experiencia en transacciones de similar naturaleza, tales como la enajenación que es una de las partes de este acuerdo,

negociación, contrato o venta -como quiera llamársele- que hubo en el pasado, el Servicio es prudente en cuanto al respeto de algunos datos y plazos contenidos en la propia ley para la declaración de los impuestos que pueden todavía estar no vencidos.

Sin embargo, lo interesante es el conocimiento de que las empresas Anglo American y Codelco habrían llegado a un acuerdo político en materia tributaria, con motivo del desistimiento judicial que pone fin al litigio suscitado entra ambas partes por el ejercicio de la opción de compra del 49 por ciento del yacimiento Los Bronces. Al parecer, dicho acuerdo no devengaría el total de los impuestos a pagar.

Por lo tanto, como señala el oficio antes citado, que la Comisión desea que se informe previamente si este Servicio cuenta con antecedentes del acuerdo político, además del cálculo de los montos que el fisco "dejaría de percibir" por el mencionado acuerdo.

Por ello, es importante señalar que, con fecha 21 de agosto de 2012, el suscrito se reunió con el director y el representante de los trabajadores de Codelco, señores Raimundo Espinoza y Raúl Álvarez, quienes manifestaron su inquietud y preocupación e hicieron algunas consultas de carácter conceptual por las operaciones y efectos tributarios que se podrían derivar del acuerdo entre Anglo American y Codelco, que por esos días se anunciaba en la prensa.

En dicha reunión se conversó latamente sobre el contexto de esa operación, de acuerdo con la información pública disponible. No hubo una entrega de antecedentes al Servicio, porque no podría haber existido.

Creo importante destacar que en ese momento aún no había sido votado el acuerdo en el directorio de Codelco y las consultas fueron efectuadas, a mi entender, como un elemento sustentario del voto que iba a emitir uno de los directores que solicitó la audiencia indicada.

En segundo término, evidentemente, el Servicio ha realizado un examen de la información sobre la materia -que es de conocimiento público-, en particular, respecto de la contenida en dos hechos esenciales informados por Codelco a la Superintendencia de Valores y Seguros, con fecha 23 de agosto de 2012.

Contrastando el contenido de dichos hechos con la información registrada en nuestra base de datos, hay algunas conclusiones. En primer lugar, los eventuales cambios de propiedad que se pudieran producir, o que en el hecho se produjeran, a esta fecha, 2 de octubre de 2012, no han sido informados formalmente al Servicio de Impuestos Internos. Se deja constancia de que no ha vencido el plazo legal para cumplir con dicha obligación.

En relación con los impuestos anuales a la renta que puedan generarse a partir de las operaciones referidas, los tributos o las rentas devengadas o percibidas deben ser declarados y pagados por los contribuyentes en abril de 2013. Ello, en virtud de que las rentas ordinarias que puedan devengarse por esta operación son aquellas afectas al impuesto de primera categoría. En este punto es importante resaltar la entrada en vigencia de la reforma respecto del impuesto de primera categoría con la tasa de 20 por ciento. Ahora, si la reforma no es aprobada, vuelve al 17 por ciento permanente, que existía antes de las tasas transitorias de la ley de reconstrucción. Por tanto, el 20 por ciento sería la

tasa con que se debe enterar en arcas fiscales el impuesto de primera categoría al 30 de abril de 2013 por las operaciones realizadas en el año comercial, es decir, 1 de enero a 31 de diciembre de 2012.

Entonces, sea que se califique al sujeto pasivo de la obligación tributaria, el vendedor, como una operación habitual y, por tanto, el mayor valor en la enajenación de las acciones se grave con primera categoría y global complementario adicional, o, por el contrario, si se califica como una ganancia de capital y, por tanto, afecta al impuesto de primera categoría en carácter de único, ambas se declaran en abril de 2013.

Habiendo señalado este punto, el formulario es el mismo que todos llenamos en la declaración anual de impuestos: formulario 22.

En consecuencia, el Servicio se encuentra imposibilitado de revisar las correspondientes declaraciones, es decir, la determinación definitiva de la obligación tributaria que se debe hacer en abril de 2013, por cuanto la fecha para la recepción de las mismas no ha vencido.

De lo anterior se desprende que, a la fecha, no hay certeza de las condiciones o detalles de las retenidas operaciones.

Sin perjuicio de lo anterior -quiero ser muy enfático en esto-, los organismos fiscalizadores harán todos los requerimientos de antecedentes a los sujetos pasivos de las obligaciones tributarias que puedan generarse, incluyendo la documentación legal y fehaciente, todos los contratos, como el de opción, las transacciones judiciales o extrajudiciales que pudieran derivarse; es decir, todo

aquello que permita al Servicio contar con información proporcionada a través del conducto oficial que sirva de base para un procedimiento de fiscalización de acuerdo al Código Tributario, Decreto Ley N° 1.803.

Sólo para el contexto de la Comisión, recordar un poco la línea del tiempo del proceso de fiscalización y los plazos de prescripción que pueden ser relevantes.

En primer lugar, generalmente, los procesos comienzan con una notificación. A continuación, siguen con lo que, a mi juicio, es el trámite más importante en una perspectiva de fiscalización, denominado citación al contribuyente, que tiene por objeto corregir, enmendar, ampliar o modificar una autodeterminación de la obligación tributaria que se da al presentar el formulario 22, por parte del contribuyente. Ahora bien, ¿quién es el contribuyente? Esto es muy importante. El contribuyente, el sujeto pasivo de la obligación tributario, es el vendedor. La ley de la renta no dispone una tributación para el inversionista o comprador. Para éste, siempre es importante el valor de adquisición de acciones, derechos u otro tipo de activos, porque será la base, será considerado como costo para futuras enajenaciones, en forma tal de poder calcular la utilidad, pérdida o situación neutra que pueda generarse.

Por lo tanto, la solicitud de antecedentes, en general, en esta citación, es la etapa más importante para que el contribuyente otorgue todos los antecedentes de respaldo a la declaración de impuestos que realice en abril.

Ahora bien, si el Servicio de Impuestos Internos no está de acuerdo con esas explicaciones que se den producto de las citaciones -porque la citación busca que se aclaren



algunas materias con las que no se está de acuerdo-, en ese minuto, procede la reliquidación o liquidación de las obligaciones tributarias con las diferencias que pudiesen presentarse. Frente a esta liquidación es importante destacar que entra en plena vigencia la ley de reforma de tribunales tributarios y aduaneros. Entonces, el organismo competente para reclamar una reliquidación o liquidación de la obligación tributaria que, eventualmente, el Servicio de Impuestos Internos pueda hacer al sujeto pasivo, será el tribunal tributario y aduanero competente dentro del plazo de 90 días, contado desde la notificación de la liquidación.

Hay un recurso que establece la ley que entrará en vigencia -en algunas jurisdicciones está vigente la reforma-, viene a reemplazar a la RAF, Revisión de las Actuaciones de Fiscalización. Lo interesante es que ese recurso tiene un plazo de 50 días -tendría que revisarlo-. Lo importante es que no suspende el plazo para la interposición del reclamo tributario. Es una gran diferencia con la RAF, actualmente en vigencia.

Entonces, la solicitud de antecedentes se enmarca en la elaboración de un programa de fiscalización selectivo, dirigido a instruir la revisión de los efectos tributarios de toda operación de similar naturaleza. Es decir, frente a la pregunta de si el Servicio de Impuestos Internos va a fiscalizar esa operación, dada la naturaleza, la magnitud y las consecuencias que tiene para una empresa estatal, el Servicio va a solicitar todos los antecedentes que fundamenten la declaración del sujeto pasivo de la obligación tributaria; el objeto cedente, que se haya dado cumplimiento a las obligaciones tributarias en su integridad, resguardando

el interés fiscal en cumplimiento de la misión que la ley encomienda al Servicio de Impuestos Internos.

Es importante reforzar que, en este minuto, el Servicio no dispone formalmente de los antecedentes que den cuenta de un acuerdo político o contractual entre las partes referidas en materia tributaria -Anglo American y Codelco- que involucre enajenaciones de acciones y otras que han trascendido públicamente en la prensa.

En la actualidad, no es posible afirmar que el Fisco haya dejado de percibir algún impuesto, dada la cercanía con la transacción y los plazos abiertos para realizar las declaraciones anuales de impuestos.

Pero hay un tema muy importante que la Comisión debe tener presente. Incluso, cuando recibimos el oficio de la Comisión invitándonos a esta sesión, a la Subdirección de Fiscalización, se recordó que cualquier acuerdo contractual -esto es importante- entre contribuyentes que modifique la responsabilidad tributaria es inoponible a la facultad de fiscalización del Servicio de Impuestos Internos, ni altera la calidad de sujeto pasivo u obligado del vendedor. Es decir, es una materia netamente contractual, que se traduce, simplemente, en un mayor precio o un mayor valor, o sea, hay un embrutecimiento, un *gross up* del precio, pasando a ser, de un precio determinado a un precio determinable si, contractualmente -tal como se informó en la reunión referida anteriormente-, eso se hubiese pactado.

Resumo. En primer lugar, están los plazos abiertos; en segundo lugar, los impuestos serían anuales, frente a impuestos mensuales; en tercer lugar, de acuerdo a la información que ha salido en la prensa, estaríamos frente a

impuestos que en abril de 2013 debiesen ser declarados en el formulario 22, sin perjuicio de que pueda pagarse con anticipación un PPM de carácter voluntario por parte del vendedor; en cuarto lugar, en este tipo de transacciones siempre se elabora un programa de fiscalización selectivo y; en quinto lugar, no tenemos información oficial que haya sido remitida formalmente al Servicio de Impuestos Internos que dé cuenta de un acuerdo político contractual en materia tributaria. Evidente y seguramente, una vez presentadas las declaraciones por parte del contribuyente, todos los elementos legales contractuales van a ser requeridos de forma de cotejar la determinación de la obligación tributaria efectuada en el formulario con los antecedentes que disponga el servicio para hacer el cruce de información.

Por último, resalto que cualquier acuerdo contractual entre los contribuyentes, que modifique la responsabilidad tributaria o el peso del pago del impuesto, es inoponible. En este caso, Anglo American sigue siendo el obligado a enterar el impuesto en arcas fiscales, independientemente del derecho a repetir que tenga contra Codelco por alguna estipulación contractual.

El señor LATORRE (Presidente accidental).- Tiene la palabra el diputado Cerda.

El señor CERDA.- En esta Comisión, o en la de Minería, el presidente del directorio o el presidente ejecutivo de Codelco, indicó que se había pagado una cantidad cercana a los mil millones de dólares de impuestos, dinero que ya había sido recaudado por el Fisco. Consulto: ¿cuánto es lo que recaudó el Fisco y en qué momento lo recibió?

El señor PEREIRA.- Me da la impresión que la cantidad a la que usted hace referencia es la cantidad de impuestos resultante de la enajenación de Anglo American en la transacción anterior a aquella que involucra a la de Codelco; es aquella con Mitsubishi-Mitsui, la que no guarda relación con la transacción de la enajenación ocurrida entre Codelco y Anglo American. Hoy no se ha percibido ningún impuesto relacionado con la última transacción. Es decir, son cantidades que guardan relación con el mayor valor en la enajenación de acciones que se hizo en forma previa a esta transacción, por otras partes.

El señor CERDA.- En esta Comisión se indicó claramente que esta nueva negociación permitía recaudar, gracias a la gestión de Codelco, una suma del orden de mil millones de dólares, que entiendo ya fue enterada. No tengo las actas, pero lo dijeron claramente: se logró el éxito y el Estado chileno recibió lo recaudado.

El señor LATORRE (Presidente accidental).- Tiene la palabra el señor Pereira.

El señor PEREIRA.- Hay que hacer dos apreciaciones. Lo primero es la transacción de enajenación, con antelación a esta, que efectuara Anglo American a Mitsubishi-Mitsui. Me da la impresión que la cantidad aproximada de mil millones de dólares se refiere a los impuestos recaudados y que efectivamente entregaron a las arcas fiscales por esa transacción. Sin embargo, desconozco, porque no tengo una información oficial, de si existe alguna estimación del directorio en cuanto al monto a recaudar como consecuencia de la segunda operación. El tema de fondo, y me imagino que con esto resumo el objetivo de la presente Comisión, es que el Servicio de Impuestos Internos debe verificar, con los

antecedentes y en los plazos que la ley dispone, si los precios de la segunda transacción son de mercado, de forma tal de recaudar lo que corresponde, es decir, la diferencia entre el precio de la transacción y el costo tributario que tenían los activos en manos del vendedor. Esa utilidad es la que estaría afectada a impuestos en la segunda transacción.

Por otro lado, en la determinación de si los valores fueron justos o de mercado, hay una serie de antecedentes y análisis que se deben ponderar. Para ello necesitamos tener la totalidad de los antecedentes y, asimismo, la facultad legal para solicitarlos. Por ejemplo, una vez vencido el plazo para la declaración, se abre un período de prescripción de la acción de fiscalización que, de acuerdo a los artículos 200 y 201, es de 3 años o extraordinariamente de 6, a contar desde la fecha en que se debió efectuar el pago de tributo.

En esta línea, esta fiscalización tiene 2 grandes frentes. El primero de ellos corresponde a determinar el justo valor del precio de mercado. Para ello, hay que compararlo con el costo de adquisición reajustado que el vendedor tiene del activo o de las acciones que ha vendido.

En segundo lugar, si ese valor es de mercado, se debe establecer si pudo haber sido superior o inferior y qué elementos se tomaron en consideración para determinar ese valor como justo precio de mercado.

Como ya ha salido en la prensa -y no estoy cometiendo infidencia alguna- los dos elementos fundamentales corresponden a la existencia de un juicio de lato conocimiento y la existencia de una opción. Se agregan otros elementos, tales como la pertenencia minera, sin embargo, los

dos anteriores, son los más importantes que el análisis, desde una perspectiva de tasación -artículo 64- o de una de precio de transferencia -que posteriormente a la modificación, va a estar en el 41-E, pero que actualmente está en el 38- se va a tener que determinar si ello permite tener un valor distinto a aquel que se empleara en la transacción inmediatamente anterior con partes no relacionadas.

El señor LATORRE (Presidente accidental).-Tiene la palabra el diputado Lemus.

El señor LEMUS.- Hemos citado al señor Julio Pereira a esta Comisión para clarificar un punto que para nosotros es muy relevante en la transacción que se produjo entre Codelco y Anglo American. Entendemos que hubo un acuerdo extrajudicial o judicial en torno a terminar este conflicto y dejar claramente determinado cuál fue la opción de Codelco, en este caso el 24.5 por ciento y toda la historia que conocemos al respecto. Cuando se citó al presidente del directorio y al gerente de Codelco, nos entregaron información respecto del tema tributario, correspondiente a una duda que quedó establecida en el contrato, y que se refería a si correspondía la tasa del 20 por ciento u otra. Es una duda que tenía Anglo y que colocó como imposición dentro del contrato.

Es evidente que esto genera inquietud, porque el negocio no sería exactamente igual, sin embargo, los representantes de Codelco afirmaron haber tenido conversaciones con el director del Servicio de Impuestos Internos respecto de este tema. Dijeron que lo consultaron, pero no saber si fue de manera verbal o escrita. Por consiguiente, tenían certeza de no sería más allá de la tasa

del 20 por ciento. Al respecto, ¿es efectiva esta cuestión? ¿Codelco o Anglo le consultaron respecto de los alcances tributarios de la operación?

Asimismo, quiero saber si en este tipo de operaciones es habitual que el comprador asuma la garantía de los mayores impuestos que debe pagar el vendedor.

Finalmente, quiero saber si Codelco, como empresa estatal, puede garantizar eventuales obligaciones tributarias de terceros.

El señor LATORRE (Presidente accidental).- Tiene la palabra el señor Pereira.

El señor PEREIRA.- Señor Presidente, en primer lugar, hubo dos reuniones, pero en ninguna de ellas se solicitó un pronunciamiento oficial del Servicio de Impuestos Internos.

Hubo una reunión bastante informal, con Codelco, en la cual se repasó el marco teórico de la tributación y las normas relativas a tasaciones.

Posteriormente, hubo una segunda reunión, más formal, solicitada con agenda, con los señores Raimundo Espinoza y Raúl Álvarez, en la cual ya había más antecedentes de la operación, lo que nos permitió enfocarnos fundamentalmente sobre las tasas.

Al respecto, debo señalar que aún no ha vencido el plazo para declarar el impuesto. Asimismo, me parece importante decir lo que dije a los directores -y no quise comprometerme porque no tenía los antecedentes completos-, es decir, que ellos tenían que haber pedido un oficio y haber

hecho un estudio acabado. Por lo tanto, no se solicitó formalmente la opinión del Servicio de Impuestos Internos respecto de esta operación -no hay oficios al respecto- y sólo se describió conceptualmente los eventuales escenarios de tributación.

Entonces, aquí hay fundamentalmente dos posibilidades. Asumiendo que siguen siendo acciones de una sociedad anónima cerrada, si ese fuere el escenario, estamos frente a dos posibilidades de tributación. Hay un tercer escenario de tributación, pero no creo que estemos en esa situación.

La utilidad, es decir, el precio de venta menos el costo de adquisición, debidamente reajustado por IPC, puede verse afecto a dos regímenes:

El primero es ser considerado renta ordinaria, es decir, que se grava, con el impuesto de primera categoría, tasa de 20 por ciento -o de este año, que sería de 18.5 por ciento- y, en ese mismo escenario, si corresponde a renta ordinaria, se aplican los impuestos finales: global complementario o adicional.

Es de público conocimiento que la sociedad AngloAmerican Sur es controlada por accionistas sin domicilio ni residencia en Chile, por tanto, sin estudiar la cadena de sociedades que hay entre la frontera y la vendedora, uno podría decir que debiese pagar, conceptualmente, el impuesto de primera categoría, y luego, al momento de distribuir o remesar las utilidades al exterior, al socio o accionista sin domicilio ni residencia en Chile, pagar el impuesto adicional con tasa de 35 por ciento, menos un crédito por el impuesto



de primera categoría efectivamente pagado por dichas utilidades.

Voy a dar un ejemplo, a prueba de abogados, para hacerlo más simple. En un régimen normal, si se paga un 17 por ciento como utilidad, se remesa esa utilidad y hay que pagar un 18 por ciento neto más. Entonces, sobre una utilidad de 100, el accionista o socio, sin domicilio ni residencia en Chile, percibe 65 por ciento. En otras palabras, la carga tributaria total es de 35 por ciento.

Ahora bien, si no fuere ese el caso, podría aplicarse el régimen de ganancia de capital, que aplica el impuesto de primera categoría, en carácter de único, a la renta.

Entonces, el próximo año sólo se gravaría con 20 por ciento, y no se aplicaría un 15 por ciento extra al momento de remesarse esas utilidades al exterior.

¿De qué depende un régimen u otro? Hay algunos elementos objetivos en esta calificación, por ejemplo, si ha transcurrido menos de un año entre la adquisición de las acciones y la enajenación de las mismas. Otros elementos son bastante subjetivos, y están englobados en un concepto tributario denominado habitualidad en la enajenación de acciones, contenido en el artículo 18 de la Ley de la Renta, en concordancia con el artículo 17, número 8, letra a), de la misma ley, que trata del mayor valor y la enajenación de acciones.

El artículo 18 de la Ley de la Renta señala que se deben considerar las circunstancias previas y concurrentes al acto de enajenación, para determinar si el vendedor -que es

el sujeto pasivo de la obligación tributaria- es habitual o no es habitual en este tipo de operaciones.

Si la conclusión es que el vendedor es habitual en este tipo de operaciones, el mayor valor de utilidad recibe el trato de renta ordinaria, afecto al mismo tratamiento de primera categoría y global complementario, o adicional en su caso, dependiendo del domicilio o residencia del accionista.

Si, por el contrario, se considera que el vendedor no es habitual -y en esto el Servicio de Impuestos Internos tiene mucha jurisprudencia administrativa; por ejemplo, qué señalan los objetos sociales de la sociedad vendedora, cuál ha sido el ánimo, si es un transcurso de tiempo, si ha habido muchas compras, si ha habido muchas ventas en un período determinado, si la venta es un relacionado o no relacionado, etcétera-, se aplicaría el régimen de ganancia de capital afecto al impuesto de primera categoría, en carácter de único, a la renta, o sea, un 20 por ciento.

Por último, hay un tema interesante: Si estas acciones hubieran sido adquiridas antes del 31 de enero de 1984 -yo creo que no, porque me da la impresión de que Anglo American se reorganizó-, podría ser un ingreso no constitutivo de renta. Pero me da la impresión de que no es el caso.

Por tanto, hay que concentrarse en estos dos puntos: o es renta ordinaria, afecta a una carga total del 35 por ciento, o es una ganancia de capital afecta al 20 por ciento.

Sin embargo hay otro elemento que es importante analizar; cuando se abra el período de fiscalización, tendremos que analizarlo, para determinar, en primer lugar,

si es una renta ordinaria o no es una renta ordinaria ni una ganancia de capital. No obstante, que una determinada renta sea calificada de habitual u ordinaria y afecta a todos los impuestos, perfectamente el vendedor podría minimizar su carga efectiva tributaria, por cuanto, a lo mejor, la sociedad vendedora o una sociedad aguas arriba, tiene pérdidas de arrastre.

Este concepto me ha costado mucho explicarlo en los últimos meses, pero es importante recalcarlo.

La pérdida de arrastre es un activo tributario. Cuando se tienen pérdidas por un determinado monto y se tienen utilidades, no se paga impuestos hasta completar el monto de dicha pérdida. Eso no lo sabemos.

El señor CERDA.- No creo que en Codelco ahora tengan pérdidas.

El señor PEREIRA.- No sé si tienen o no pérdidas aguas arriba. Pero podrían ser pérdidas muy antiguas reajustadas. Acuérdense de Anglo American, de la Disputada, Exxon, etcétera, podrían tener pérdidas de arrastre de muchos años anteriores, podría haber *goodwill* o *badwill*.

El señor CERDA.- ¿Hasta cuántos años puede ser de arrastre la pérdida?

El señor PEREIRA.- La pérdida es indefinida y se reajusta permanentemente. Eso es un tema que en la fiscalización evidentemente tenemos que tratarlo. Pero, primero, ¿cuándo va a ser importante esa calificación? Si esa operación fuese calificada de habitual -una operación afecta al régimen general tributario, afecto a todos los impuestos-. ¿Por qué? Porque si la operación fuese calificada como renta

ordinaria entra al Fondo de Utilidades Tributables (FUT), el que puede ser positivo o negativo; si es positivo, va a pagar el impuesto final, pues los únicos interesados en ver este FUT son los accionistas o socios sin domicilio con residencia en el extranjero.

Ahora bien, supongamos que hay una *holding* que sea una sociedad de responsabilidad limitada sobre la vendedora, también se tendrá que ver si el FUT es positivo, o no lo tiene, o es negativo. Porque ahí, incluso, se podría aplicar lo que se conoce como los retiros en exceso, muy famosos en estos meses también, ya que era una partida que estaba en la reforma y no prosperó. El retiro en exceso es un diferimiento de postergación de los impuestos finales en virtud de que la sociedad de la cual se efectúa el retiro o distribución tiene pérdidas tributarias.

Entonces, hay muchos elementos que analizar si es que esta operación se calificara de renta ordinaria o habitual. Por el contrario, si la operación se califica como no habitual y afecta solo al 20 por ciento, esa utilidad no entra al FUT, sino al Fondo de Unidades No Tributables (FUNT), cuyas rentas no se colacionan para los efectos de aplicar los impuestos finales; esto es, global complementario o adicional.

El señor CERDA.- ¿Lo pueden retirar?

El señor PEREIRA.- Pueden retirarlo.

Pero la ley sobre impuesto a la Renta es muy clara en ese sentido, pues su artículo 14 establece un orden de prelación en virtud del cual lo primero que se retira es la utilidad tributable que está en el FUT. Una vez agotado el FUT se puede echar mano a las utilidades que están en el

FUNT. Eso no pagaría adicional, solo pagaría el impuesto de primera categoría, con una tasa de 20 por ciento. Adicional o global complementario.

Otra pregunta del diputado Lemus dice: ¿se puede contractualmente cambiar la carga tributaria? Se puede. Esto es general, sin ir en particular al caso de Codelco, pues desconozco si tiene una limitante en ese sentido -debo ser muy claro-. La verdad es que no empecé -eso es importante- con el Servicio de Impuestos Internos (SII), porque este es un tercero para estos efectos. Entonces, tal como señalé en el oficio que he dejado a disposición de la Comisión, cualquier acuerdo contractual entre contribuyentes, que modifique la responsabilidad tributaria, es inoponible al SII.

Por eso, creo que si las partes, contractualmente, cualquiera de nosotros que celebremos un contrato de venta, pero libre de impuestos, ¿qué se está haciendo? Se traspasa el impuesto a aplicar al precio. Eso es como cuando se arrienda un inmueble más las contribuciones, en definitiva, el obligado o el sujeto de derecho, sigue siendo el propietario, pero el arrendatario va a pagar una renta de arrendamiento más alta, de forma tal que pague las contribuciones. O, en el IVA, se da exactamente este traspaso económico, eso sí que hacia el impuesto indirecto. En este caso, se convierte en una suerte de impuesto directo en indirecto, pues el comprador siempre financia el IVA del vendedor. Aquí, contractualmente, cualquier contribuyente puede traspasar el peso de los impuestos a otro.

Ahora, desconozco si Codelco tiene alguna limitación legal, lo que no es materia de mi área de

conocimiento, pero se trata de un punto muy importante de verificar.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Señor Pereira, está claro que una vez que se haga la declaración por parte de Codelco y Anglo American se podrá contar con todos los antecedentes para calificar cuál es el impuesto que van a pagar definitivamente.

Dentro de la normativa vigente, respecto del monto a pagar por la nueva ley de reforma tributaria, ¿hay plazos que se pueden dar para pagar esos impuestos? Me gustaría que se refiera al respecto.

El señor PEREIRA.- Señor Presidente, efectivamente la obligación tributaria para el vendedor, en este caso, vence el 30 de abril de 2013. Ese es el plazo final que tiene el contribuyente para determinar y enterar en arcas fiscales el impuesto. En abril de 2013, hay un mes para que el contribuyente presente su formulario 22 y debe enterar en arcas fiscales el monto del impuesto. Conceptualmente, en doctrina esto se llama la autodeterminación de la obligación tributaria, que es la que hacemos todos nosotros, pues el mismo contribuyente realiza el proceso de determinación de la obligación tributaria. ¿Qué significa eso? Fundamentalmente se trata de la declaración del impuesto a la determinación de la base imponible. Estos son los dos hitos de la determinación: la determinación de la base imponible, la aplicación de la tasa y determinar el monto a enterar en arcas fiscales. El pago no es propiamente tal una determinación de la obligación tributaria; por eso, el pago extingue la obligación tributaria en la medida en que este cubra el monto completo de la obligación tributaria. Pero esta obligación, en el sistema chileno, se hace por lo que se

denomina actos coordinados. ¿Qué significa esto? Que transcurrida la citación, el Servicio de Impuestos Internos puede estar o no de acuerdo con lo que el contribuyente ha determinado. Allí se abren los plazos de prescripción, tanto de la acción de fiscalización como la de cobro. Estos plazos, artículos 200 y 201 del Código Tributario, son tres o seis años extraordinariamente. Se amplía estos plazos en dos circunstancias: la primera, producto de la citación, se amplía el plazo de prescripción en tres meses. A su vez, el contribuyente tiene la posibilidad de solicitar una ampliación del plazo para contestar la citación de hasta un mes. Por tanto, se podría decir que la prescripción ordinaria de la acción de fiscalización es de tres años y cuatro meses o la prescripción extraordinaria sería de seis años cuatro meses, lo máximo. ¿Cuándo se amplía este plazo a seis años? Cuando no se ha presentado declaración o cuando la presentada fuere calificada de maliciosamente incompleta o falsa. Son circunstancias bastante más complejas, en que hay que probar un dolo por parte del contribuyente y, en ese sentido, ampliar el plazo de la prescripción.

Es importante tener en cuenta el hecho de que estamos frente a un impuesto anual, ya sea que se califique como renta ordinaria o como ganancia de capital, que el plazo es el 30 de abril de 2013, tomando en consideración de que la transacción se realizó durante el año comercial 2012.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Tiene la palabra el diputado Lemus.

El señor LEMUS.- Señor Presidente, insisto, no es habitual que el Servicio de Impuestos Internos, los contribuyentes o quien sea que tenga una transacción de este tipo, haga una consulta adelantada para obtener un

pronunciamiento adelantado. Lo digo, porque los ejecutivos de Codelco, sus directivos informaron en la Comisión que habían tenido esta conversación con el Servicio, y eso les daba a ellos una seguridad -lo dijeron acá- de que efectivamente la tasa sería de un 20 ciento. Por lo tanto, ellos firmaban con mucha seguridad este contrato. Para nosotros es muy importante ese punto.

En este tema, pido oficiar a la fiscalía de Codelco, a fin de que se precise si este tipo de contrato puede llevar este tipo de cláusula incorporada. No sabemos ni tenemos certeza ni tampoco el Servicio de Impuestos Internos puede declarar algo que en realidad es de Codelco.

Reitero, pido oficiar a la fiscalía de Codelco, a fin que nos responda específicamente si el contrato puede llevar este tipo de cláusula.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Diputado señor Lemus, la Secretaría ha tomado nota de su petición de oficio, y se va a corroborar el acuerdo en algún minuto para su despacho.

Tiene la palabra el señor Pereira.

El señor PEREIRA.- Señor Presidente, me gustaría mucho, como director del Servicio de Impuestos Internos, que en esta u otras operaciones de esta magnitud se soliciten oficios y también se realicen -lo que se ha denominado por la OCDE- auditorías en tiempo real. En forma tal, que se revisen en tiempo real las distintas consecuencias que puede tener una operación.

Sin embargo, no es frecuente. En verdad, son pocos los casos en que se solicitan los denominados *rulings*



*advance*, oficios previos que otorguen, a mi juicio, una certeza jurídica. Y en ese sentido destaco un aspecto muy positivo de la reforma tributaria, que es el nuevo artículo 41 E, que establece la posibilidad -materia muy relacionada con la minería- de celebrar lo que se llama Acuerdo de Precio Anticipado (APA), en operaciones entre partes relacionadas otorgan lo que se llama un "puerto seguro", (*safe harbor*), al contribuyente, pues hay un derecho adquirido por tres años y, eventualmente, se podría ampliar a un cuarto año en relación al justo precio de mercado del mineral que, por ejemplo, se va a exportar a una parte relacionada que puede actuar como *trading* internacional de este mineral. La verdad es que esto es un avance tremendo de la Ley sobre impuesto a la Renta chilena que viene a adaptar al comentario sexto de las normas de precio de transferencia en nuestra ley. Pero en esta transacción, como en muchas de similar naturaleza, no han existido, creo que por un tema cultural, consultas previas que otorguen una suerte de bendición a la transacción.

Insisto, las conversaciones sostenidas con los representantes de Codelco fueron sin una solicitud de oficio formal y, evidentemente, nosotros les dijimos que no podemos dar ninguna bendición e hicimos una descripción de las normas que eventualmente se podrían aplicar. En lo que sí fuimos claros, es que si ellos afirman que se aplica un régimen de ganancias de capitales -esto es, impuestos de primera categoría en carácter de único-, los elementos de hecho y de derecho deben quedar muy claramente establecidos en los contratos.

Creo que eso es un gran frente de esta operación y, el segundo, es si se usó o no un precio de mercado.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Tiene la palabra el diputado Bertolino.

El señor BERTOLINO.- Señor Presidente, valoro las explicaciones que ha dado el director del Servicio de Impuestos Internos, pues queda meridianamente claro que es una materia bastante compleja, dada la complejidad de nuestra legislación. Más aún, cuando obviamente no existe por ley -qué bueno que no exista; opinión muy personal- que se tenga que pedir permiso a Impuestos Internos para hacer una transacción. Imagínense lo que significaría, si hoy día los conservadores se demoran en inscribir, cuánto se demoraría Impuestos Internos en darnos la certeza jurídica en función de la cantidad de antecedentes que hay que tener. A lo mejor, en el año tampoco va a quedar claro y por eso tienen seis años.

Pero quiero aprovechar esta oportunidad para preguntar, puesto que me ha quedado meridianamente claro, ¿qué opinión tiene el director sobre nuestra legislación tributaria? Aquí he escuchado la voz de una persona experta. Y nosotros queremos implementar la innovación, el emprendimiento y el desarrollo en nuestro país. ¿Qué posibilidades tiene una mediana o una pequeña empresa, que en el camino del esfuerzo y del trabajo se desarrolla, de tener claridad y asesoría del nivel que se requiere para cumplir a cabalidad con nuestras exigencias tributarias?

¿No será que tenemos una legislación tan compleja que hoy cualquiera que se atreva a hacer algo en nuestro país, por anga o por manga, va tener una debilidad, y va a ser acreedor de una multa o una condena? ¿No será el momento de empezar a analizar la simplificación de nuestra tributación para que todos, sin necesidad de ser un experto o

tener que recurrir a uno, tengamos la posibilidad de tributar tranquila y normalmente?

Gracias, señor Presidente.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- Tiene la palabra el señor Julio Pereira.

El señor PEREIRA.- Señor Presidente, es una pregunta compleja y se corre el riesgo de que me entusiasme con ella, pues a mí me gusta la docencia. Me encanta debatir este tipo de preguntas cuando vengo al Congreso. Por eso, lo agradezco.

Creo que uno de los grandes pilares del sistema tributario chileno -también un poco comentar mi experiencia en la OCDE, por haber sido nombrado director del Comité de Asuntos Fiscales- es un incentivo al ahorro o a la reinversión de utilidades. Por eso, es claro que se tiene una tasa relativamente baja en estándares internacionales a nivel corporativo, que sería nuestro impuesto de primera categoría, y luego viene una segunda etapa de tributación cuando la renta se consume, se gasta.

Es más, en algunas oportunidades -esto está en uno de los artículos más importantes de la Ley de impuesto a la Renta, en su artículo 14, letra A, número 1, letra C-, establece, incluso, una última oportunidad de reinversión cuando uno ha retirado de una sociedad de personas puede volver a reinvertir, por ejemplo, en aumento de capital de empresas de personas o empresas individuales o en la adquisición de acciones de primera emisión o de pago, y seguir postergando la tributación final, ya sea esta adicional o global complementario. Me parece que ha funcionado bien en términos de reinversión.

Otra pregunta distinta es si esta postergación genera otros impuestos o genera una verdadera reinversión en bienes de capital.

Pensemos en las sociedades *holding*. Me imagino que ellas -así está comprobado por el crecimiento constante del FUT- generan, a su vez, rentas afectas a impuestos. En ese sentido, desde el punto de vista de recaudación fiscal, a lo mejor, no se percibe la tasa progresiva creciente de un global complementario, pero sí se está percibiendo el impuesto de primera categoría, que grava a las rentas que generan las inversiones de estas sociedades *holding*.

Por lo tanto, el sistema chileno tiene dos etapas. Una primera categoría, con tasas bajas y, una segunda, que apunta a "castigar" el retiro, pues se presume por el legislador que hay un gasto, y que no va a producirse una reinversión, que va a implicar una menor generación de empleo, una más baja adquisición de bienes de capital, etcétera.

También es importante recordar cuál es el esquema de la Ley sobre impuesto a la Renta chilena. Es muy complicada la ley por la redacción, pero es simple en el sentido de que una parte de un ingreso, a ese ingreso se le deben descontar aquellas cantidades que el propio legislador, en el artículo 17, ha consagrado como ingresos no constitutivos de renta. Por tanto, uniéndolo el artículo 17 con el artículo 2, que define lo que es renta, vale decir, cualquier incremento del patrimonio, cualquiera sea su naturaleza, origen o denominación, etcétera, si no estoy dentro de las figuras del artículo 17 -cuya norma mezcla ingresos que son renta ordinaria, ingresos no renta, ganancias de capital y hay un problema de redacción, de

técnica- eso ya es una renta porque no hay que confundir lo que es un ingreso con renta, ya que perfectamente se puede tener un ingreso y una pérdida tributaria. Si estamos frente a un incremento patrimonial calificado como renta, tenemos que distinguir cuál es la naturaleza -eso es lo que me dice esta ley- de esta renta, y lo más fácil, lo más natural es verificar si en esta renta primó el esfuerzo físico o intelectual o no. Si primó dicho esfuerzo, se califica esa renta como renta del trabajo y las que, a su vez, se dividen en rentas del trabajo dependiente, si se verifica un vínculo de subordinación o dependencia, independientemente de la escrituración del contrato porque, como sabemos, es supletorio, en cuyo caso, la renta estará afecta al impuesto único de segunda categoría. Impuesto único, impuesto de retención, impuesto mensual, impuesto de tasa progresiva creciente en nuestro sistema. Por el contrario, si no verificamos un vínculo de subordinación o dependencia, estamos frente a lo que se denomina una renta del trabajo independiente, que estará afecta, según sea el domicilio residencia del sujeto pasivo, al Impuesto Global Complementario o al Impuesto Adicional, que son de declaración; uno, con tasa proporcional y, el otro, con tasa progresiva creciente. Ambos anuales. En el caso del Adicional, sin perjuicio de las retenciones provisorias que contempla el artículo 74.

Si, por el contrario, no estamos en ese escenario de las rentas de trabajo, volvemos a las rentas de capital, a aquellas en las cuales no prima el esfuerzo físico e intelectual por sobre el empleo y el trabajo.

Respecto de las rentas del capital, hay fundamentalmente solo cuatro posibilidades de tributación y las podemos agrupar de la siguiente manera:

En primer lugar, aquellas rentas de fuente chilena, sujetas a un impuesto único de retención, contempladas en el artículo 59 de la Ley de impuesto a la Renta, mal denominado por algunos como un impuesto adicional, ya que el impuesto adicional, propiamente tal, es el artículo 58, que se suma al de impuesto de primera categoría. En este caso, estamos hablando de un impuesto único de retención. Por ejemplo, intereses pagados al exterior, seguros, sobreseguros o fletes, *leasing* internacional, derechos de autor, royalties, etcétera, todas ellas son regalías de la figura del artículo.

Si no estamos en ese impuesto único del artículo 59 -impuesto único de retención y mensual y sobre bases brutas, es decir, no admite deducción alguna y en este artículo 59, porque hay una norma muy importante en financiamiento de proyectos, que son las normas de capitalización exigua o *thin capitalization*, que es la relación de tres a uno deuda capital-, hay otra posibilidad que es exento de primera categoría, pero afecto a global complementario adicional, por ejemplo, los depósitos que hacemos en un banco, que no pagan primera categoría, sino que van directamente al global complementario y, evidentemente, no tengo un crédito al determinar mi renta neta global por la primera categoría.

Si no estamos en ese caso, vamos al cuadradito de las ganancias de capital cuyo caso es el impuesto de primera categoría en carácter de único para la enajenación de ciertos activos que describe el artículo 17, N° 8, sobre la letra a, b, c, d, e, f, g, etcétera, que se aplica solamente a la primera categoría y tiene un juego muy especial con el

concepto de habitualidad, pero es un artículo muy resbaloso. Se trata justo de un artículo en que dijimos que no teníamos que preocuparnos, que era el ingreso no renta, pero aquí tenemos el caso de las acciones que puede ser un ingreso no renta, pueden ser ganancias de capital, pueden ser renta ordinaria e, incluso, podría remitirnos al artículo 107 o ex 18 ter, cuando se está en presencia bursátil, adquisición en bolsa o en OPA y en la enajenación en bolsa.

Por último, si no estamos en ninguna de las otras alternativas, es renta ordinaria porque no hay ninguna norma especial. Aquí la renta ordinaria, por ejemplo, la tenemos descrita en el artículo 20, N° 1, bienes raíces; N° 2, renta de capital inmobiliario; N° 3, industria, comercio; N° 4, hospitales, mineras y, N° 5, muy importante, el bolsón. ¿Por qué del bolsón? Porque es una suerte de atracción. Si no está descrita esa renta en alguna otra categoría, inmediatamente la agarra el artículo 20, N° 5. Ese es el esquema de la ley chilena y hay un impuesto que anda dando vueltas que, como dirían algunos profesores de Derecho Tributario, son "sapos de otro charco", que es el artículo 21, el denominado impuesto multa, un impuesto que grava no a rentas, sino a gastos rechazados o retiros presuntos. De ahí que este artículo tiene dos considerandos muy importantes, que tiene que haber mediado un retiro de especies o un desembolso efectivo de dinero para que se grave con la tasa del 35 por ciento. De lo contrario, sólo sería un agregado a la renta líquida imponible.

Y en la última reforma se estableció algo muy interesante, una multa sobre el 35 por ciento, que vino a equiparar el tratamiento en las sociedades de personas con las sociedades anónimas, una multa del 10 por ciento sobre el

monto de este retiro presunto que beneficia a un socio o accionista.

Eso es el sistema de la renta. En comparación con otras jurisdicciones en algunos casos es bastante más simple. Tenemos una legislación tributaria joven; estamos comenzando a complicarla, pues hemos decidido salir al mundo. Entonces, hemos introducido un párrafo 6°, por ejemplo, de doble tributación internacional, con figuras como el *tax credit*, y en este tenemos el *tax credit* directo, indirecto y súperindirecto. Antes, solamente teníamos el *tax express*, un impuesto de gastos, consignado en el artículo 12, no obstante la controversia que existió con el artículo 31, el que solo daba la posibilidad de deducir como gasto los impuestos establecidos por la ley chilena y, por tanto, no podía deducir como gastos los impuestos de otras jurisdicciones, pero la Corte Suprema falló eso y dijo que, en virtud del principio de especialidad, se aplicaba el artículo 12.

Entonces, yo diría que sí estamos complicándolo, porque hay normas de *thin capitalization* o mal denominadas, estamos con párrafo 6°, acabamos de introducir un artículo 41, letra E, sobre normas de precios de transferencias muy modernas, de acuerdo a los últimos comentarios de la OCDE sobre ese tema. Hay normas de tasación, hemos introducido conceptos muy modernos y, en ese sentido, estoy muy contento porque es una vieja aspiración del director que habla de definir el tratamiento del *Good Will* o *Bad Will*.

Entonces, la ley tributaria, como todas las leyes, debe ir un poco más atrás de la mecánica de los negocios. Este año hemos aprobado leyes de derivados, etcétera.



Eso es un resumen de nuestro sistema, señor Presidente.

El señor VILCHES (Presidente accidental).- En nombre de la Comisión, agradezco al señor Julio Pereira Gandarillas la información que nos ha aportado, que es privilegiada, pues siempre ha tenido la posibilidad de recibir la información de primera fuente, amparada en el marco de la ley, lo que nos permite actuar con buenos fundamentos en nuestros juicios posteriores.

Por haberse cumplido con su objeto, se levanta la sesión.

*-Se levantó la sesión a las 16.43 horas.*

CLAUDIO GUZMÁN AHUMADA,

Redactor

Jefe de Taquígrafos de Comisiones.