

## EFFECTOS TRIBUTARIOS DE LAS FUSIONES PROPIAS

### Harry Ibaceta Rivera

Magíster en Planificación y Gestión Tributaria,  
Contador Auditor,  
Senior Manager Tax and Legal, Deloitte  
Profesor del Magíster y Diplomas en Tributación  
Facultad de Economía y Negocios  
Universidad de Chile



### ABSTRACT

En el desarrollo de este artículo, se analizarán los efectos que genera la fusión tanto para la sociedad continuadora del proceso, como para la sociedad fusionada. En general, las fusiones propias son consideradas como neutras desde un punto de vista tributario, situación que en cierto modo escapa de la realidad, por los efectos tributarios que genera, algunos de ellos establecidos en la propia ley, otros a través de instrucciones administrativas.

Primeramente se centrará el análisis en la relación de canje de acciones que se produce con motivo de este proceso de fusión, así como las consideraciones tributarias de este proceso de canje.

Luego se analizarán los efectos asociados a determinados activos de la sociedad fusionada que son traspasados a la sociedad continuadora como activos fijos y los efectos en su depreciación, acciones y su situación tributaria, así como algunos créditos, que se ven afectados por este proceso de fusión.

Por último, se entregan comentarios respecto del tratamiento tributario de determinadas partidas y se efectúa una revisión de la opinión del Servicio de Impuestos Internos respecto de los tratamientos tributarios que este organismo considera aplicables, y una discusión constructiva de estos pronunciamientos.

## 1.- INTRODUCCIÓN

Las fusiones de sociedades corresponden a procesos que tienen por objeto integrar en una sola sociedad, patrimonios y negocios desarrollados por distintas empresas. Las premisas que motivan estas fusiones pueden ser de distinta índole, pero existen algunas que resultan ser reiterativas a través de estos procesos de reorganización, como por ejemplo, mayor capacidad financiera, eficiencia y reducción de costos, consolidación de participación de mercado, integración de negocios conjuntos, mayor variedad de bienes y servicios para satisfacer las necesidades del cliente, mejor capacidad para enfrentar una competencia en el mercado, entre otras.

Por tanto, los procesos de fusión responden principalmente a razones empresariales o razones de negocio. Sin embargo, en la medida que una o más de estas sociedades sea contribuyente de algún impuesto, el proceso de fusión podrá generar efectos tributarios.

Estos efectos tributarios, por mínimos que sean, deben ser evaluados de forma previa al proceso de fusión, de manera tal de lograr mitigar los efectos negativos o potenciar los efectos positivos de los mismos.

Aún cuando muchos profesionales que trabajan en temas tributarios puedan llegar a la conclusión de que los procesos de reorganización nacen y se justifican sólo por una estrategia tributaria, en mi experiencia asesorando distintos tipos de empresas, he llegado a la conclusión de que los efectos tributarios son solo una parte de este proceso complejo, donde otras disciplinas son mucho más relevantes que los aspectos relacionados con los impuestos.

Por lo anterior, los efectos tributarios corresponden solo a un factor dentro del proceso de la fusión y pueden tener una participación tan insignificante o significativa, como quien se haga cargo de ella lo determine.

Como toda actividad empresarial, los procesos de reorganización deben ser efectuados bajo normas estrictas de eficiencia y por este motivo, serán utilizados sólo aquellos procesos que cumplan con estas normas.

## 2.- ELEMENTOS GENERALES

Las fusiones propias se encuentran definidas en el artículo 99 de la Ley 18.046 cuyo texto es:

*“Art. 99. La fusión consiste en la reunión de dos o más sociedades en una sola que las sucede en todos sus derechos y obligaciones, y a la cual se incorporan la totalidad del patrimonio y accionistas de los entes fusionados.*

*Hay fusión por creación, cuando el activo y pasivo de dos o más sociedades que se disuelven, se aporta a una nueva sociedad que se constituye.*

*Hay fusión por incorporación, cuando una o más sociedades que se disuelven, son absorbidas por una sociedad ya existente, la que adquiere todos sus activos y pasivos.*

*En estos casos, no procederá la liquidación de las sociedades fusionadas o absorbidas.*

*Aprobados en junta general los balances auditados y los informes periciales que procedieren de las sociedades objeto de la fusión y los estatutos de la sociedad creada o de la absorbente, en su caso, el directorio de ésta deberá distribuir directamente las nuevas acciones entre los accionistas de aquéllas, en la proporción correspondiente.”*

El artículo 99 de la Ley 18.046 se refiere a las fusiones propias o por “acuerdos”<sup>1</sup>. Las llamaremos fusiones “por acuerdo” ya que se producen como consecuencia del acuerdo de las juntas de accionistas de las empresas en cuestión, que deciden explotar los negocios de una y otra en forma conjunta. Esto implica que el patrimonio de la sociedad absorbida en el proceso de fusión se integra al patrimonio de la sociedad continuadora del mismo, debiendo esta última emitir las acciones necesarias para entregar en canje a los accionistas de la primera. Este proceso diferencia las fusiones propias o por acuerdo de las fusiones impropias o por compra, ya que en este último caso, la fusión no se produce por un acuerdo de accionistas, sino que por el ministerio de la ley cuando el 100% de las acciones de una misma sociedad se encuentran en una sola mano.<sup>2</sup> En el caso de las fusiones impropias o por compras, no se produce un aumento de capital en la sociedad continuadora, ya que este tipo de fusiones no integra

---

<sup>1</sup> También denominaremos indistintamente como sociedad fusionada o absorbida, a la sociedad que se disuelve con motivo de la fusión y sociedad continuadora a la sociedad cuya personalidad jurídica subsiste a la fusión.

<sup>2</sup> No serán consideradas para este análisis las sociedades por acciones.

un nuevo patrimonio al de la sociedad absorbente, sino solamente se incorporan activos y pasivos por los cuales la sociedad absorbente ya ha pagado un precio.

Por tanto, además de muchos otros elementos, para efectos de este artículo consideraremos como básicos los siguientes:

- Acuerdo de las juntas de accionistas que aprueban el proceso de fusión.
- Aumento de capital y emisión de nuevas acciones por parte de la sociedad absorbente.
- Entrega de estas nuevas acciones a los accionistas o socios de la sociedad absorbida en canje de su participación en ésta.

Pero la fusión no solo genera efectos en la sociedad continuadora, sino que también en la sociedad absorbida. Producto de este proceso la sociedad absorbida debe informar al Servicio de Impuestos Internos, el término de sus actividades, entendiéndose que la persona no existirá más como tal y como contribuyente, siendo en lo sucesivo la continuadora legal la que desarrolle sus actividades en el futuro.

Este término de giro implica la presentación de una determinación de impuestos a la fecha de fusión, pagando el impuesto correspondiente sobre las rentas generadas en el último periodo de operación, el cual deberá ser enterado dentro de los dos meses siguientes a la fecha del término de actividades (en la medida que exista un impuesto que pagar). Si de esa liquidación se genera una devolución, la sociedad deberá igualmente presentar la declaración dentro de este plazo de dos meses y solicitar la devolución correspondiente. Todo lo anterior de acuerdo con las disposiciones del artículo 69 del Código Tributario que ordena:

*“Artículo 69.- Toda persona natural o jurídica que, por terminación de su giro comercial o industrial, o de sus actividades, deje de estar afecta a impuestos, deberá dar aviso por escrito al Servicio, acompañando su balance final o los antecedentes que éste estime necesario, y deberá pagar el impuesto correspondiente hasta el momento del expresado balance, dentro de los dos meses siguientes al término del giro de sus actividades.”*

Respecto del IVA<sup>3</sup>, la sociedad fusionada o absorbida, deberá presentar dentro de los plazos legales, los impuestos que haya generado en el último periodo tributario (último mes).

---

<sup>3</sup> Denominaremos simplemente como IVA al impuesto sobre las Ventas y Servicios contenido en el artículo 1° del D.L. 825.

Debido a que estas presentaciones (IVA y Renta<sup>4</sup>) se efectúan con posterioridad a la fusión, la presentación propiamente tal la efectúa la sociedad continuadora pero individualizando en las declaraciones a la sociedad absorbida.

En los casos de fusiones, el término de giro puede efectuarse como un término de giro simplificado.<sup>5</sup>

El término de giro común, implica que el Servicio de Impuestos Internos efectuará una revisión exhaustiva de las determinaciones de impuesto y los antecedentes de respaldo de la sociedad absorbida, con el objeto de determinar todas las diferencias de impuesto que dicho organismo pueda revisar y cobrar de acuerdo con las facultades que le confiere el Código Tributario.

Por su parte, el proceso simplificado de término de giro tiene lugar cuando la sociedad continuadora se hace responsable de los impuestos que pudiera generar la sociedad absorbida. Este procedimiento se ajusta a lo señalado en el artículo 69 del código tributario que establece:

*“Sin embargo, no será necesario dar aviso de término de giro en los casos de empresas individuales que se conviertan en sociedades de cualquier naturaleza, cuando la sociedad que se crea se haga responsable solidariamente en la respectiva escritura social de todos los impuestos que se adeudaren por la empresa individual, relativos al giro o actividad respectiva, ni tampoco, en los casos de aporte de todo el activo y pasivo o fusión de sociedades, cuando la sociedad que se crea o subsista se haga responsable de todos los impuestos que se adeudaren por la sociedad aportante o fusionada, en la correspondiente escritura de aporte o fusión”*

Este proceso simplificado no implica que la sociedad se libere de presentar las declaraciones, sino que más bien en la práctica, disminuye significativamente el alcance de las pruebas de revisión que aplica el organismo fiscalizador, esto sobre la base de que, si existen diferencias de impuesto que en el futuro sean determinadas, ellas serán cobradas a la sociedad continuadora.

---

<sup>4</sup> Denominaremos simplemente Renta, al Impuesto sobre las Rentas contenido en el artículo 1° del D.L. 824.

<sup>5</sup> Lo llamaremos así sólo para los efectos de este artículo, para diferenciarlo del proceso normal de término de giro.

### **3.- EFECTOS TRIBUTARIOS DE LAS FUSIONES PROPIAS O POR ACUERDO**

Es de conocimiento general que los procesos de fusión “por acuerdo” no generan efectos tributarios significativos, sin embargo, existen situaciones que deben ser analizadas previo al proceso de fusión.

Para los efectos de este artículo, las situaciones que analizaremos son las siguientes:

- 3.1. Antigüedad de las acciones recibidas por canje de los accionistas de la sociedad absorbida.
- 3.2. Aumento de capital y relación de canje.
- 3.3. Efecto de reinversión de las utilidades acumuladas por la sociedad absorbida.
- 3.4. El concepto de depreciación acelerada para los efectos de deducción como gasto de la depreciación en la sociedad continuadora.
- 3.5. Efectos en las acciones que se encontraban dentro de los activos de la empresa fusionada y que fueron traspasadas a la sociedad continuadora producto de la fusión.
- 3.6. Créditos tributarios contra la primera categoría.
- 3.7. Crédito fiscal del Impuesto Sobre las Ventas y Servicios.
- 3.8. Pérdida tributaria en la sociedad fusionada.

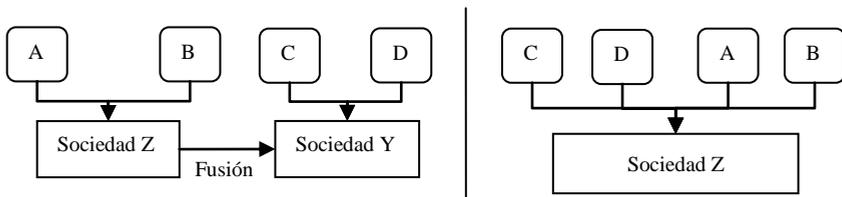
Efectuaremos también un análisis al proceso de aumento de capital y la emisión de acciones de canje así como la opinión el Servicio de Impuestos Interno en relación con este proceso.

#### **3.1.- Antigüedad de las acciones recibidas por canje**

Uno de los elementos relevantes de analizar al momento de efectuar una fusión por acuerdo, es el efecto tributario de las acciones recibidas en canje por los accionistas cuya sociedad resulta absorbida con motivo del proceso de fusión. Pero antes de efectuar un análisis de la situación tributaria de estas acciones, resulta mucho más conveniente explicar el nacimiento de este canje de acciones.

El inciso quinto del Artículo 99 de la Ley 18.046, señala: *“Aprobados en junta general los balances auditados y los informes periciales que procedieren de las sociedades objeto de la fusión y los estatutos de la sociedad creada o de la absorbente, en su caso, el directorio de ésta deberá distribuir directamente las nuevas acciones entre los accionistas de aquéllas, en la proporción correspondiente.”*

Esta disposición será analizada a partir del siguiente gráfico:



En el ejemplo expuesto anteriormente, se produjo una fusión entre Sociedad Z y Sociedad Y, siendo la primera sociedad la continuadora de la fusión. Producto de este proceso, fue absorbida Sociedad Y, situación por la cual los accionistas de esta compañía pasaron a poseer parte de la propiedad de Sociedad Z continuadora. Efectivamente, los accionistas A y B, luego de la fusión se incorporan como accionistas de la sociedad continuadora Z.

La pregunta que debe ser respondida es: ¿Cuál es la participación que les corresponde a los accionistas de Sociedad Y en Sociedad Z y a través de qué procedimiento estos accionistas logran una participación en Z?

Respecto de la primera pregunta, esto es, cuál es la participación que a los accionistas de Y les corresponde en Sociedad Z, depende del proceso de negociaciones entre cada junta de accionistas y sus asesores. Cuando en el proceso intervienen sociedades anónimas abiertas, la determinación de la participación de los accionistas de Sociedad Y en la Sociedad fusionada depende de los valores económicos de cada compañía determinado por expertos. Cuando la fusión se produce entre sociedad que no son abiertas, la relación de propiedad depende exclusivamente de la negociación de las partes y de las condiciones que ellos fijen y acepten mutuamente. Ahora cuando la fusión se produce en sociedades que dependen en un 100% de un mismo grupo empresarial, los parámetros de distribución de la propiedad de la sociedad continuadora, puede determinarse por indicadores tan disímiles como el valor económico de cada compañía, el valor del patrimonio o del capital de cada una, entre otros.

Respecto de la segunda consulta, esto es, la forma en que se efectúa el proceso de distribución de la propiedad de la sociedad continuadora, esta se materializa a través de la emisión de acciones. En otras palabras la sociedad continuadora debe efectuar un aumento de capital, que será pagado con los activos y pasivos de la sociedad que desaparece. Pero como ya señalamos, este aumento de capital y las acciones que se emitan, no solo responde al valor de los activos y pasivos que se reciben en el proceso de fusión, sino que responde al acuerdo de las juntas de accionistas en la cual se fijó la

valoración de cada una de las sociedades y por tanto la participación en la propiedad que cada accionista tendrá en la sociedad fusionada.

Una vez emitidas las acciones, el Directorio de la sociedad continuadora (en el ejemplo Sociedad Z) deberá entregar estas acciones a los accionistas de la sociedad absorbida (Sociedad Y), y solo podrá entregar a las personas que con sus títulos debidamente inscritos en el registro de accionistas demuestren tener la calidad de tal respecto de la sociedad absorbida, entonces, según la tasa de canje fijada, el directorio entregará una proporción de acciones de la sociedad continuadora por cada acción de la sociedad fusionada.

Pero los lectores se preguntarán, ¿qué ocurre si dada una tasa de canje particular alguno de los accionistas de Sociedad Y, con el total de sus acciones no pueden acceder a recibir una acción de la sociedad continuadora?. Para ejemplificar más aún esto, pensemos en que la tasa de canje se define de la siguiente forma: se entregará 1 acción de la sociedad continuadora por cada 10 acciones de la sociedad absorbida. Todos los accionistas que tengan menos de 10 acciones se encuentran en una situación compleja desde el punto de vista del canje de acciones, ya que cada uno no cuenta con un número suficiente de acciones como para poder recibir a lo menos una acción de la sociedad continuadora. Pues bien, en este caso debe operar la norma del artículo 100 de la Ley 18.046 el cual establece: *“Ningún accionista, a menos que consienta en ello, podrá perder su calidad de tal con motivo de un canje de acciones, fusión, incorporación, transformación o división de una sociedad anónima.”* Siendo por tanto a mí entender, una obligación para el directorio de la sociedad continuadora entregar a lo menos un título a cada uno de los accionistas de la sociedad absorbida, aún cuando la tasa de canje no lo permita.

Efectuada la explicación anterior, entonces retomamos nuestro análisis que trata sobre la tributación de las acciones recibidas en el proceso de canje.

### **3.1.1.- Costo de las acciones recibidas en canje**

Primero nos referiremos al costo de las acciones recibidas en canje, y sobre esto solo señalaremos que el costo de las acciones recibidas en canje debe conservar el costo de las acciones originales. Esto implica que el proceso de fusión y canje de acciones en nada modifica el costo tributario de los títulos de los accionistas de la empresa absorbida que producto de este proceso se transforman en accionistas de la empresa continuadora, y por ello, en el evento que estos decidan enajenar los referidos títulos, deberán considerar como costo tributario el valor pagado por las acciones originales más los reajustes legales establecidos por el artículo 17 N° 8 de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

### 3.1.2.- Antigüedad de las acciones recibidas en canje

Efectuado el canje de acciones producto de una fusión por acuerdo, conviene preguntarse, respecto de la persona que recibe estas acciones en canje, cuál es la fecha de adquisición que debe considerar para los efectos de la enajenación de éstos títulos.

La fecha de adquisición en el caso de las acciones no es un tema menor, debido a que aquellas acciones que fueron adquiridas antes del 31 de enero de 1984, y en la medida que cumplan determinados requisitos, su mayor valor en la enajenación podría ser considerado como un ingreso no renta. Por tanto, si un determinado accionista adquirió acciones antes del 31 de enero de 1984, pero producto de una fusión efectuada el 30 de noviembre de 2011 recibe títulos de la continuadora legal, resulta relevante determinar en qué fecha deben entenderse adquiridas estas acciones por el contribuyente, en la fecha en que adquirió las acciones originales o en la fecha en que ocurrió el canje.

Sobre esto el Servicio de Impuestos Interno, efectuó una consulta a la Superintendencia de Valores y Seguros, la cual fue respondida a través del oficio ordinario 952 de 2002, el cual señala:

*“la fusión por absorción no implica una transferencia de bienes específicos, sino una transmisión de relaciones jurídicas activas y pasivas, con solución de continuidad manifestada en la distribución o canje de nuevos títulos accionarios, acordada por los accionistas de las sociedades respectivas.*

*A consecuencia de lo anterior, la fecha de adquisición de las acciones emitidas por la sociedad absorbida, no se pierde para sus titulares a consecuencia de un acuerdo de fusión, sino que debe entenderse que tal fecha corresponde a aquélla en que las acciones emitidas por la sociedad absorbida fueron adquiridas por el titular respectivo. En tal sentido, el acuerdo de fusión no es sino el ejercicio de derechos sociales por parte de los accionistas en un acto colectivo, con derecho a retiro en caso de disidencia, y no una inversión nueva en acciones emitidas por otra sociedad.”*

El Servicio de Impuestos Internos, ha tomado como suya la posición de la Superintendencia de Valores y Seguros y ha instruido que la antigüedad de las acciones recibidas en canje, respecto del accionista receptor, corresponde a la fecha de adquisición de las acciones originales.

Esto implica que si las acciones originales fueron adquiridas antes del 31 de enero de 1984, las acciones que se reciban en canje por las primeras deben ser consideradas adquiridas en la misma fecha, conservando de esa forma las franquicias potenciales de las acciones originales.

### 3.2.- Aumento de capital y relación de canje

Ya hemos analizado la situación referente al aumento de capital necesario para efectos de emitir las acciones de la sociedad continuadora que recibirán en canje los accionistas de la sociedad fusionada. Pues bien, y tal como ya fue señalado, el proceso de canje es el producto de la negociación de las partes, en las que se determinan qué proporción del valor de la compañía fusionada, está compuesta por cada una de las sociedades que la integra, esto debido a que en función de este valor económico, los accionistas exigirán su porcentaje en la participación del patrimonio, del derecho a voto, de la participación en los resultados, etc, en la sociedad continuadora.

No siempre la sociedad continuadora es la sociedad que aporta mayor valor económico en la empresa fusionada. Hay que recordar que las pérdidas tributarias, no son traspasables desde la sociedad fusionada a la sociedad continuadora y por ello, en la medida que la pérdida tributaria, de alguna de las sociedades fusionadas sea lo suficientemente atractiva como para ser utilizada en el futuro, podría ser ésta la compañía continuadora y no la sociedad que aporte mayor valor al conjunto final.

En casos como los señalados anteriormente el efecto del canje de acciones es importante debido a que, los accionistas de las sociedades absorbidas se llevarán la mayor parte de la propiedad de la sociedad continuadora.<sup>6</sup>

La pregunta que seguramente nace en el lector producto de lo señalado anteriormente, es cuál es la participación del Servicio de Impuestos Internos en estas relaciones de canje. Esto porque existe la posibilidad de un traspaso de riquezas desde un accionista a otro a través de la relación de canje, entonces en ese caso ¿el Servicio de Impuestos Internos podrá tasar la operación? y ¿determinar qué fracción de la propiedad de la sociedad continuadora corresponde a cada accionista en función de los valores económicos de cada sociedad?.

En esta materia, a mí entender, el Servicio de Impuestos Internos ha sido tremendamente asertivo al señalar su participación en estas relaciones de canje, interpretación que ha sido emitida en varias instrucciones administrativas, dentro de las cuales citaremos al oficio 407 de 2008, en este oficio el organismo fiscalizador señala:

*“3.- En relación a lo expresado en su nueva presentación, cabe indicar en primer lugar que en la situación consultada se está en presencia de una fusión de sociedades,*

---

<sup>6</sup> Estos procesos de fusiones podrían implicar el cambio de propiedad de la sociedad continuadora, elemento que asociado a otras causales, pudiera generar la imposibilidad de utilizar en el futuro la pérdida tributaria de la sociedad continuadora. Recomendamos revisar las disposiciones del artículo 31 N° 3, inciso 4° de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

*la cual se encuentra definida en el artículo 99 de la Ley N° 18.046, sobre sociedades anónimas, como la reunión de dos o más sociedades en una sola que las sucede en todos sus derechos y obligaciones, y a la cual se incorporan la totalidad del patrimonio y accionistas de los entes fusionados.*

*Al respecto, y para mayor claridad sobre los actos y negociaciones involucrados, se puede añadir que, para efectos de realizar este acto jurídico societario de carácter complejo, denominado fusión de sociedades, previamente se fija un valor a las distintas entidades participantes para efectos de establecer la relación o proporción de canje de acciones que corresponderá a los accionistas en el patrimonio total fusionado de la fusionante o absorbente.*

*En efecto, entre las actividades previas a la legalización de la fusión propiamente tal, se encuentra la valorización de las entidades que serán objeto de fusión, valorización que se realiza en virtud de una negociación que queda exclusivamente sujeta al acuerdo entre los interesados, y que tiene por objeto determinar el valor que para los accionistas de las distintas sociedades tienen las entidades que van a ser objeto de fusión.*

*Enseguida, dentro del proceso de fusión propiamente tal, se debe proceder a realizar el canje o distribución de acciones a los accionistas de cada una de las sociedades intervinientes, canje que dependerá del “valor” que se haya asignado previamente a cada sociedad. En otras palabras, sobre la base de esta estimación se procede a efectuar la emisión de las acciones en la sociedad resultante de la fusión.*

*El inciso final del artículo 99 de la Ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas, dispone al respecto que, “aprobados en junta general los balances auditados y los informes periciales que procedieren de las sociedades objeto de la fusión y los estatutos de la sociedad creada o de la absorbente, en su caso, el directorio de ésta deberá distribuir directamente las nuevas acciones entre los accionistas de aquéllas, en la proporción correspondiente.”.*

*De lo anterior se puede concluir que, la valorización de las sociedades no produce efectos de carácter tributario de competencia de este Servicio, en atención a que se trata de un simple proceso de negociación entre los accionistas, que tiene por principal objeto fijar la participación que a los accionistas de las distintas sociedades les corresponderá en el nuevo patrimonio fusionado.*

*Por consiguiente, y en cuanto a la consulta específica formulada, se puede señalar que, independientemente de los criterios utilizados para la valorización de las sociedades, ya se trate de criterios contables, tributarios, económicos u otros, a este*

*Servicio no corresponde emitir pronunciamiento ni tasar los valores asignados a las diferentes entidades participantes en la fusión ni tampoco respecto de la proporción fijada para el canje de las acciones.*

*Sin perjuicio de lo antes señalado, debe tenerse presente que, según se expresó en Oficio N° 664/2007, en atención a que el canje de acciones producido en un proceso de fusión de sociedades, no es sino un acto material de sustitución de títulos, el costo tributario de las acciones recibidas en canje se mantiene inalterable, correspondiendo éste al costo de las acciones sustituidas.*

*4.- Aclarado lo anterior, cabe agregar que, en la fusión de sociedades la sociedad fusionante o absorbente puede registrar los activos y pasivos, provenientes de las entidades fusionadas o absorbidas, a los valores por los cuales dichos activos y pasivos figuran contabilizados en los registros contables de estas últimas, es decir, a sus valores financieros.*

*Al respecto, debe tenerse presente que el inciso 4° del artículo 64° del Código Tributario, dispone que “no se aplicará lo dispuesto en este artículo, en los casos de división o fusión por creación o por incorporación de sociedades, siempre que la nueva sociedad o la subsistente mantenga registrado el valor tributario que tenían los activos y pasivos en la sociedad dividida o aportante.”.*

*Debe tenerse en consideración asimismo que, si dichos activos y pasivos se traspasan a valores financieros distintos a los tributarios, la sociedad fusionante o absorbente deberá llevar un adecuado registro de los valores tributarios, con el fin de que ésta última sociedad pueda dar cumplimiento a las obligaciones respectivas establecidas en la Ley de la Renta en relación a tales activos y pasivos, en atención a que como lo ha señalado esta Dirección en anteriores pronunciamientos, dichos valores son los únicos válidos para efectos de determinar la Renta Líquida Imponible afecta al impuesto de Primera Categoría.”*

De la lectura del pronunciamiento anterior, no podemos sino estar de acuerdo con él en todas sus partes y señalar que con este pronunciamiento, el Servicio de Impuestos Internos, sin perjudicar el erario fiscal, ha otorgado la suficiente flexibilidad tributaria, como para que los procesos de fusiones y tasas de canje sólo involucren en su negociación elementos económicos y que no sea el efecto tributario uno más de las variables que deban ser atendidas en un proceso que por sí solo ya es tremendamente complejo y dilatado.

Por todo lo señalado anteriormente, creemos que este tipo de pronunciamientos, no solo otorgan libertad a procesos complejos de negociación, sino que además entregan certezas tributarias tremendamente valoradas por el mercado.

### **3.3.- Efecto de reinversión en el caso de fusiones**

Respecto de este punto nuestro desarrollo no será tan extenso.

Como hemos dicho, producto del término de giro de la o las sociedades absorbidas, con motivo de la fusión, éstas deben presentar una liquidación de impuesto correspondiente al último ejercicio y proceder a efectuar un término de giro para efectos impositivos, el cual puede ser a través del proceso normal de término de giro o simplificado.

Producto de la fusión, se produce una disolución de la sociedad fusionada que implicaría, de acuerdo con las disposiciones generales de la Ley sobre Impuesto a la Renta, una distribución de las utilidades acumuladas a los socios o accionistas de esa sociedad.

Sin embargo, el legislador tuvo especial cuidado en normar los aspectos asociados a las utilidades acumuladas en el caso de fusión, señalando en el artículo 14 letra A N° 1 letra c) que se considerarán reinvertidas las utilidades de la sociedad absorbida en el registro FUT de la sociedad absorbente. Por ello, con motivo de la fusión de sociedades, no se produce la distribución de las utilidades tributables entre los accionistas.

Esta disposición legal es tremendamente armónica con nuestro sistema tributario y permite disminuir considerablemente los efectos tributarios que una fusión por acuerdo podría generar. Claramente sería tremendamente más complejo aceptar una fusión por acuerdo, cuando producto de la disolución de la sociedad absorbida debe entenderse distribuida la utilidad de esta sociedad entre sus accionistas, generando de esta forma efectos tributarios que no son propios de la fusión. En todo caso, el objetivo de la fusión es precisamente la reunión y acumulación de patrimonios los cuales incorporan las utilidades acumuladas y por ello, la norma del artículo 14 comentada anteriormente se encuentra en estrecha relación con este objetivo.

### **3.4.- Depreciación acelerada**

Es comúnmente aceptado que los activos que se reciben en procesos de fusiones propias, no mantienen el derecho de continuar o comenzar el régimen de depreciación acelerada una vez que son de propiedad de la sociedad continuadora de la fusión.

Consultado sobre la materia el Servicio de Impuesto Internos señala<sup>7</sup>:

*“3.- Por otra parte, cabe expresar que la Superintendencia de Valores y Seguros ha informado a este Servicio mediante dictamen emitido sobre la materia, que la fusión por absorción no implica una transferencia de bienes específicos sino que una transmisión de relaciones jurídicas activas y pasivas con solución de continuidad.*

*Ahora bien, para los efectos de la aplicación de las normas sobre depreciación acelerada, al señalarse que la fusión “no implica la transferencia de bienes específicos”, necesariamente se está afirmando que la fusión no implica el cambio del adquirente de dichos bienes.*

*La fusión consiste en la reunión de dos o más sociedades y de sus respectivos patrimonios. Como consecuencia de ello, los bienes que conforman el patrimonio de la o las sociedades absorbidas o fusionadas pasan a integrar el patrimonio de la sociedad resultante de la fusión. Para determinar si este hecho permite que los bienes adquiridos nuevos por las sociedades disueltas mantengan dicho carácter luego de la fusión, cabe aclarar si el concepto de “adquirente” se refiere a la persona titular de tales bienes o al patrimonio donde éstos se radican.*

*La norma del N° 5 del artículo 31° de la Ley de la Renta, se refiere a los bienes adquiridos nuevos por un contribuyente. Siguiendo las reglas generales, para establecer el beneficio de la depreciación acelerada la ley atiende a la persona dueña de los bienes como sujeto de derecho y de impuesto y, por tanto, el referido beneficio no atiende o no sigue al patrimonio al cual se integraron dichos bienes. El mismo criterio se aplica con las pérdidas acumuladas y con los remanentes de PPM y otros créditos, según pronunciamientos emitidos por este Servicio sobre la materia.”*

Este pronunciamiento, si bien es cierto, tiene detractores, logra un amplio convencimiento en el mercado respecto del uso de la depreciación acelerada en el caso de fusiones, y por este motivo, debemos señalar que en el proceso de fusiones no es posible mantener la depreciación acelerada de los bienes del activo fijo traspasados a la sociedad continuadora, a menos que el contribuyente tenga un convencimiento distinto y esté dispuesto a discutir en tribunales sobre el fondo del proceso de fusión.

Aceptando la posición del Servicio, debe realizarse un análisis de los efectos que esta “desaceleración” de la depreciación genera en el pago de impuestos de la continuadora legal de la fusión, toda vez que esta situación pudiera generar, temporalmente, una

---

<sup>7</sup> Oficio 6.348 de 2003.

mayor carga tributaria en la continuadora legal que en cada una de las sociedades individualmente considerada de no mediar la fusión.

Para determinar la depreciación de los activos recibidos en el proceso de fusión la circular 132 de 1975, señala que deberá estar a la vida útil normal a la cual deberá rebajarse la depreciación aplicada a la fecha. Para determinar esta depreciación se considerará que por cada año en que el bien soportó una depreciación acelerada, para efectos de la determinación de la Renta Líquida Imponible, deberán rebajarse 3 años de vida útil normal.

De acuerdo con lo anteriormente señalado, pensemos en una sociedad que se fusiona y que dentro de sus activos posee, por ejemplo, un equipo de aire cuya vida útil ha sido fijada en 10 años por la Resolución 43 del año 2002, el que ha sido depreciado por 2 años en la sociedad origen en forma acelerada por cumplir los requisitos para acoger a este sistema de depreciación, al momento de la fusión, la sociedad continuadora deberá determinar la vida útil de acuerdo al siguiente cálculo:

$$\begin{array}{r} \text{Total años de vida útil} \quad 10 \\ \text{Menos vida útil ocupada} \quad 2 \\ \hline 10 \text{ años} - 2 \text{ utilizados} * 3 = 4 \text{ años restantes.} \end{array}$$

Respecto de la diferencia entre la depreciación normal y acelerada, de este activo, controlada especialmente en una columna del libro FUT<sup>8</sup> y que persigue al patrimonio en el cual sea radicado dicho activo, esta diferencia comenzará a ser compensada una vez que la vida útil restante de 4 años termine y hasta la fecha en que sea consumida completamente la vida útil normal del activo (4 años siguientes al término de la vida útil restante).

Por lo anterior y siempre que la administración de la sociedad continuadora no tenga la intención de discutir con la administración tributaria, respecto a si es o no aplicable la depreciación acelerada luego del proceso de fusión, entonces será importante analizar el efecto de la desaceleración en la depreciación de los activos que la sociedad continuadora recibe de la sociedad absorbida en este proceso, en un paso previo a decidir la fusión.

---

<sup>8</sup> Esta columna no forma parte del saldo del registro FUT, Circular 65 del año 2001.

### **3.5.- Efectos en las acciones que se encontraban dentro de los activos de la empresa fusionada y que fueron traspasadas a la sociedad continuadora producto de la fusión**

Otro tema importante que debe ser analizado antes de llevar a cabo un proceso de fusión se relaciona con las acciones que se encuentran en poder de la sociedad fusionada al momento de la fusión. Para efectos de fijar una clara diferenciación con temas tratados anteriormente, en este caso se trata de las acciones que forma parte del activo de la sociedad fusionada y no de las acciones que conforman el capital de la sociedad fusionada.

Esta materia debe ser analizada en forma muy particular, debido a que las acciones en poder de la sociedad fusionada pudieran cumplir con los requisitos necesarios para acoger el mayor valor en la enajenación de estos títulos a alguno de los regímenes tributarios preferenciales establecidos en la ley sobre impuesto a la renta o algún otro texto legal.

Dentro de estos regímenes tributarios se encuentran la posibilidad de acoger el mayor valor a las disposiciones del hoy artículo 107 (antiguo artículo 18 ter), o que el mayor valor sea considerado como un ingreso no renta debido a que las acciones fueron adquiridas antes del 31 de enero de 1984 y siempre que se cumplan los demás requisitos legales, entre otras franquicias.

En relación con el beneficio del antiguo artículo 18 ter hoy 107, el Servicio de Impuestos Internos ha señalado<sup>9</sup> en la parte pertinente del oficio 4.966 lo siguiente:

*“Ahora bien, este Servicio a través de algunos pronunciamientos emitidos sobre los efectos tributarios que produce la fusión, ha señalado que dicha figura jurídica conlleva un cambio de titular de los bienes que pertenecían a la sociedad absorbida, los que se integran y confunden en el patrimonio de la sociedad subsistente. Por tanto, al constituir esta figura jurídica una forma de adquisición o hacerse dueña de los bienes de la sociedad que se absorbe, se concluye que las acciones que recibe la sociedad absorbente de la sociedad absorbida no pueden continuar acogidas al beneficio tributario del artículo 18 ter de la Ley de la Renta, atendido a que la modalidad mediante la cual la citada sociedad absorbente se hace dueña de las mencionadas acciones, no se comprende dentro de aquellas alternativas de adquisición que señala el referido artículo 18 ter, por lo que en la especie sólo cabe confirmar el criterio que expone el recurrente en su escrito.”*

---

<sup>9</sup> Oficio 4.966 del 27 de diciembre de 2006.

El criterio que confirma el Servicio en definitiva es que las acciones provenientes de un proceso de fusión pierden el beneficio tributario del artículo 18 ter (hoy 107) y por tanto estas acciones se encontrarán afectas a las normas generales de tributación de este tipo de activos, es decir, impuesto de primera categoría en calidad de único o régimen general de tributación.

En relación con la antigüedad de estas acciones, respecto de aquellas adquiridas originalmente por la sociedad fusionada y traspasadas a la continuadora legal producto proceso de fusión, el Servicio de Impuestos Internos ha señalado que la fecha de la adquisición de estas acciones para la sociedad continuadora debe entenderse en la fecha de la escritura que da cuenta del proceso de fusión ya sea este por incorporación o por creación<sup>10</sup>.

Esto implica que en el evento que originalmente estas acciones hayan sido adquiridas antes del 31 de enero de 1984 y por tanto puedan gozar potencialmente de un beneficio tributario asociado a la calificación de ingreso no renta del mayor valor que se genere al momento de la enajenación de estos títulos, en la medida que concurren los demás requisitos que exige la norma, por el hecho de la fusión, pierden la posibilidad de utilizar esta franquicia tributaria, situación que debe ser analizada antes de efectuar la fusión.

Claramente estas franquicias podrían ser utilizadas antes del proceso de fusión y enajenar los títulos, utilizando las franquicias acumuladas hasta esa fecha, sin embargo, no siempre podrá disponerse de este tipo de inversiones y enajenarlas libremente, como en el caso que se hayan constituido prendas sobre estos activos, situación que obliga generar una solución a esta problemática que mezcle situaciones tributarias y situaciones patrimoniales de la compañía a fusionar.

### **3.6.- Créditos tributarios contra el impuesto de primera categoría en la sociedad fusionada**

Los créditos contra el impuesto de primera categoría constituyen situaciones que deben ser abordadas antes del proceso de fusión.

Esto debido a que los créditos contra el impuesto de primera categoría no pueden ser traspasados desde la sociedad absorbida o fusionada hacia la sociedad continuadora.

---

<sup>10</sup> Oficio N° 4.118, de fecha 17 de noviembre de 1994.

Si bien existen créditos que pueden ser devueltos con el término de giro que debe presentar la sociedad fusionada, también existen créditos que se pierden con este proceso.

De acuerdo a lo anterior, existe la posibilidad de clasificar los créditos según su imputación en tres categorías.

- 3.6.1. Créditos que pueden ser devueltos al cierre del ejercicio o término de actividades.
- 3.6.2. Créditos que pueden ser imputados en ejercicios siguientes, pero que no puede solicitarse su devolución.
- 3.6.3. Créditos que se pierden al no ser utilizados en el ejercicio.

Respecto del primer rubro, no existe un real problema ya que si con motivo de la fusión dichos créditos no pueden ser utilizados, serán devueltos al contribuyente debidamente reajustados. Solo es relevante analizar temas de temporalidad, ya que las devoluciones asociada a operaciones de término de giro, sean estas simplificadas o no, son por norma general, mucho más lentas que las devoluciones que se generan en el proceso normal de declaración. Dicho lo anterior, entonces no existen mayores decisiones que tomar respecto de estos créditos además de tener especial cuidado en seguir el proceso de revisión, asociado al término de giro, para acelerar al máximo la devolución solicitada.

Por último, es importante señalar que en el proceso de fusión, estos créditos no se traspasan a la sociedad continuadora bajo la calidad de un crédito contra el impuesto que esta última sociedad genera, sino que son traspasados como una cuenta por cobrar al fisco (un crédito) producto de la liquidación presentada por la sociedad fusionada. Por ello estos créditos no podrán ser imputados contra los impuestos de la sociedad continuadora, pero ésta si podrá perseguir y solicitar al fisco la devolución de estos fondos en su condición de continuadora legal de todos los derechos y obligaciones de la sociedad que desaparece en el proceso de fusión.

Dentro de estos créditos, los más comunes son:

- Pagos provisionales mensuales
- Créditos por gastos de capacitación
- Crédito especial de empresas constructoras
- Pago provisional por utilidades absorbidas (PPUA)
- Créditos por rentas de fondos mutuos con derecho a devolución (artículo 108 antiguo 18 quater)

Nuevamente, es importante señalar que estos créditos son traspasados a la sociedad continuadora como una cuenta por cobrar en contra del fisco, generada por la liquidación de impuesto asociada al término de giro de la sociedad fusionada.

Respecto de la segunda categoría, estos es, aquellos créditos que pueden ser imputados en ejercicios siguientes, estos se pierden en el proceso de fusión y no podrán, en consecuencia, ser traspasados a la sociedad continuadora.

Estos créditos forman parte de una familia de normas más legales que confirieron al contribuyente el derecho de acumular el monto del beneficio para años siguientes, en la medida que no pudiera ser utilizado en el ejercicio en el cual se generó, sin embargo, respecto de estos créditos, no puede ser otorgada su devolución ya que no existe norma legal que lo permita.

Por este motivo, con la presentación del proceso de término de giro de la sociedad fusionada, la acumulación de estos créditos que no puedan o no hayan sido utilizados, se perderán automáticamente.

Dentro de estos créditos se encuentran entre otros:

- Donaciones con fines universitarios
- Crédito por inversiones acogidas a los beneficios de la Ley Austral
- Crédito por inversiones acogidas a los beneficios de la Ley Arica
- Crédito por inversiones en activo fijo de los años tributarios 1999 y 2002.
- Crédito por rentas de fuente extranjera del artículo 41 A letras B y C.

En relación con el tercer grupo de créditos, estos corresponden a aquellos que nacen durante el ejercicio y que de no ser utilizados en ese mismo período se pierde el derecho a hacer uso del mismo, ya que además de no poder solicitar su devolución, no podrán ser recuperados en ejercicios posteriores.

Dentro de estos créditos se encuentran:

- Donaciones con fines educacionales, deportivos, culturales, sociales.
- Crédito por contribuciones de bienes raíces
- Crédito por inversiones del activo fijo efectuadas en el mismo ejercicio

Tanto los créditos clasificados en este artículo como de segunda categoría así como los créditos de la tercera categoría deben ser revisados antes del proceso de fusión y analizar la posibilidad del uso de éstos en el año en que se produzca la fusión o considerarlos como un costo del proceso de reorganización.

Como ya hemos señalado, normalmente los procesos de reorganización responden más a decisiones empresariales que a consideraciones tributarias, por ello no es nuestra intención señalar que estos créditos de la segunda y tercera categoría deben necesariamente ser utilizados, sino que se determine el monto que podrá ser ocupado y la fracción que deberá perderse producto del proceso de reorganización, siendo elemental para el experto tributario a cargo del proceso, entregar una información clara y oportuna, respecto de esta situación particular.

### **3.7.- Crédito fiscal del Impuesto Sobre las Ventas y Servicios registrado por la sociedad fusionada**

El crédito fiscal del impuesto sobre las ventas y servicios, conocido más como crédito fiscal del IVA, es otro activo que frecuentemente se encuentra presente en la sociedad que desaparece producto de la fusión. El saldo de este crédito que no pueda ser utilizado en contra del débito fiscal del IVA, podrá ser utilizado como crédito en contra del impuesto de primera categoría que se curse con motivo del término de giro de la sociedad absorbida. Aquella parte que no pueda ser utilizada ni contra el débito fiscal, ni contra el impuesto de primera categoría, por estar este impuesto cubierto con otros créditos que no dan derecho a devolución, se perderá.

En esta materia, nos ha sido imposible concordar con el Servicio de Impuestos Internos que la parte del crédito que no pueda ser utilizada cumple con todas las condiciones para ser aceptada como un gasto del ejercicio, sin embargo, el referido organismo no ha considerado esta posición en sus dictámenes.

A mi entender la parte del crédito que no pueda ser utilizada debe ser reconocida como una disminución patrimonial en la sociedad que se fusiona ya que con motivo del término de giro de esta sociedad, y dada la imposibilidad de utilizarlo, este crédito ya no tiene la condición de tal, en otras palabras, ¿cómo podrá ser clasificado jurídicamente el remanente de crédito fiscal como un activo si no existe un impuesto contra el cual pueda ser imputado?. En este sentido solo queda la posibilidad de reconocerlo como una disminución patrimonial y siendo así, sólo podrá ser considerado como un gasto aceptado o rechazado.

En resumen, la pérdida de la condición de activo de este crédito se produce en el año del término de giro y genera inequívocamente una disminución patrimonial.

En relación a si esta disminución patrimonial puede ser clasificada como un gasto rechazado, es claro que no existen elementos para que esta disminución patrimonial tribute como una suma que deba considerarse gasto rechazado. Por otro lado, respecto de la posibilidad de aceptar este concepto como un gasto, debemos no solo analizar el

artículo 31 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, sino que más bien analizar esta situación en base a nuestro sistema tributario.

Para esquematizar lo anterior debemos señalar que el sistema tributario, en lo que a renta se refiere, se encuentra integrado. Esto implica que las bases imponibles de primera categoría deben ser similares a las bases imponibles de impuestos finales cuando las sociedades distribuyan todas sus utilidades. Salvo excepciones cada vez más recurrentes, diremos que nuestro sistema tributario responde a esa premisa.

Por lo anterior, si una sociedad genera una utilidad de \$ 1.000.000, los socios o accionistas de esta sociedad pagarán un impuesto por esta renta cuando la sociedad la distribuya. Además debemos tener claro que si una sociedad efectúa el término de giro, entonces el patrimonio así como la utilidad se radica en los socios, en otras palabras, la utilidad se entiende distribuida.

Para efectos de graficar un ejemplo, nos vemos forzados a ser extremistas para someter y sensibilizar el modelo tributario, de manera de obtener conclusiones sobre su comportamiento. No es nuestra intención efectuar un análisis económico del sistema tributario, sino simplemente exponer un caso y analizar si los resultados son los que se esperan. Por ello, entiendo que el lector podrá no estar de acuerdo con la información que contenga el siguiente ejemplo y tampoco se solicita que exista este acuerdo, sino que sólo se muestra una situación extrema, que nos permita obtener conclusiones respecto de cómo opera y cómo debería operar el exceso de crédito fiscal existente a la fecha de término de giro.

Dicho lo anterior, supongamos entonces que esta sociedad que pone término de giro, registra un activo de \$10.000.000, digamos caja o efectivo y \$1.000.000 en crédito fiscal del IVA. Respecto de los pasivos, la sociedad solo tiene como pasivo un capital de \$10.000.000 y un resultado del ejercicio de \$1.000.000. Los socios aportaron al momento de la constitución de la sociedad \$10.000.000, dado que en este caso la sociedad está compuesta por dos socios, cada uno aportó \$5.000.000.

Dado lo anterior, efectivamente la sociedad muestra una utilidad de \$1.000.000 ya que sus activos, inicialmente de \$10.000.000, han sido incrementados en esa cifra.

Dada la utilidad generada, los socios deciden poner término de giro a la sociedad y distribuirse entre ellos esta utilidad. Pero qué ocurre al momento de la liquidación, los socios reciben un aumento de patrimonio o reciben efectivamente el monto que aportaron.

Debido a que el “activo” denominado crédito fiscal del IVA no puede ser distribuido a los socios, entonces estos solo reciben \$5.000.000 cada uno por concepto de la liquidación de la sociedad y por tanto ellos, a todas luces, no muestran ningún incremento patrimonial, sin embargo como la utilidad generada por la sociedad es de \$ 1.000.000, utilidad que no ha pagado los impuestos finales, entonces los socios deberán hacerse cargo de esta utilidad y pagar los impuesto finales que corresponda a aquella parte que proporcionalmente se asigne a cada socio.

Tiene esto algún sentido para los socios. La ley de la renta grava incrementos de patrimonios o utilidades. En este caso, ¿los socios han recibido alguna utilidad o gozado de algún incremento patrimonial?. Claramente no, y el error en el sistema está dado exclusivamente por el IVA crédito fiscal que al no tener la condición de un crédito o activo debe necesariamente ser reconocida esta situación en la contabilidad y ser rebajado dicho crédito como gasto, situación que desde un punto de vista jurídico no podría ser distinto. Si este gasto es reconocido, la sociedad no habría generado ni utilidad ni pérdida (no considerar para estos efectos el valor del dinero en el tiempo), y por ello en el caso de una liquidación, no sería asignado a los socios ningún tipo de utilidad, ya que ellos sólo recibirán el mismo monto aportado.

Creo que este es el tratamiento correcto que debe ser otorgado al IVA crédito fiscal que se acumula en una sociedad que se disuelve, atendidas las características especiales de nuestro sistema integrado de tributación. Cualquier otro tratamiento, genera un desconcierto en nuestro sistema tributario, gravando utilidades que no han sido generadas.

### **3.8.- Pérdida tributaria en la sociedad fusionada**

Respecto de la pérdida tributaria en la sociedad fusionada, existen innumerables pronunciamientos emitidos por el Servicio de Impuestos Internos, que señalan con claridad y en forma consistente que la pérdida tributaria no se traslada desde la sociedad fusionada a la sociedad continuadora. Aún cuando suene un poco extraño, este es un pronunciamiento ampliamente aceptado, y por ello casi todos los profesionales del área de impuesto lo consideran para efectos de sus reorganizaciones.

Lo anterior implica que, en el evento que la sociedad fusionada muestre una pérdida tributaria, al momento de la fusión, con motivo de ésta, la pérdida no podrá ser asignada a la sociedad continuadora para que haga uso de aquella.

Aún cuando pudiera no ser del todo relevante, considero apropiado separar el concepto de pérdidas, respecto de aquellas pérdidas de arrastre y las pérdidas del ejercicio.

En relación con las pérdidas del ejercicio, antes de señalar que dicha pérdida no podrá ser utilizada en la sociedad continuadora, es necesario verificar que la sociedad no haya generado otras utilidades tributarias en periodos anteriores que se encuentren acumuladas en el registro FUT<sup>11</sup> y que en consecuencia dichas pérdidas deban ser imputadas a las utilidades acumuladas y controladas en el mencionado registro y generan por tanto un crédito para la sociedad, correspondiente al impuesto de primera categoría que contenían las utilidades acumuladas y que resultaron absorbidas por las pérdidas tributarias imputadas, todo lo anterior de acuerdo a la mecánica establecida en el artículo 31 N° 3 inciso 2° de la Ley sobre Impuesto a la Renta.

Por tanto, respecto de este tipo de pérdida y bajo las condiciones expuestas, no es de aquellas pérdidas que no podrán ser utilizadas, ya que en este caso, el referido detrimento patrimonial fue imputado a las utilidades acumuladas generando un crédito tributario, cuya devolución podrá ser solicitada.

En relación con la pérdida de arrastre, la situación es un poco más compleja. El concepto de pérdida de arrastre implica por sí solo que la sociedad no cuenta con utilidades acumuladas y que sean controladas en su registro FUT y por ello la imputación de ésta pérdida se hace mucho menos probable, pero no imposible.

Existe la posibilidad que una sociedad con pérdidas acumuladas reciba un dividendo o efectúe un retiro, en ambos casos de una sociedad Chilena, que le otorgue el derecho de imputar todo o parte de ésta pérdida acumulada a la referida utilidad, naciendo el crédito señalado anteriormente y que podrá ser utilizado por la sociedad para cubrir otros impuestos, o pedir su devolución. Aquella parte de la pérdida que no pueda ser imputada y se constituya en pérdida de arrastre para el ejercicio siguiente, se perderá de mediar una fusión.

Una solución a esta situación tan desventajosa, es considerar a la sociedad con pérdida tributaria como la sociedad continuadora del proceso de fusión y de esa forma conserva la franquicia asociada a la pérdida de arrastre, sin embargo, este proceso de fusión a través del canje de acciones puede generar el cambio de propiedad de la sociedad con pérdida tributaria, en cuyo caso deben ser analizadas en forma separada los elementos del artículo 31 N° 3 inciso 4 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, ya que se aprecia que la fusión propia o por acuerdo, pudiera cumplir con el requisito de cambio de propiedad, elemento básico, que acompañado de otros elementos adicionales, pudieran generar el cuestionamiento del uso de la pérdida de arrastre. Lo

---

<sup>11</sup> Individualizaremos como FUT, al Fondo de Utilidades Tributables que se encuentra en el artículo 14 Letra A N° 3, de la Ley sobre Impuesto a la Renta, y reglamentado en todas su partes significativas en la Resolución N° 2154 de 1991.

anterior, siempre que el cambio de propiedad no se produzca solamente entre sociedades de un mismo grupo empresarial.

No efectuaremos una cita de los pronunciamientos emitidos por el Servicio de Impuestos Internos sobre esta materia, ya que el concepto es ampliamente conocido y como dijimos aceptados. Sin perjuicio de ello, resultaría del todo atractivo abordar en otro artículo un análisis profundo de esta situación para establecer con claridad la fuente legal que establece esta restricción de uso de pérdidas en el caso de fusiones y concordar o no con los pronunciamientos del Servicio de Impuestos Internos sobre la materia.

No es el objetivo de este artículo analizar en profundidad esta situación, sino más bien, alertar al lector de los efectos tributarios, ampliamente aceptados, que una fusión genera en la pérdida tributaria de la sociedad absorbida.

## 5.- COMENTARIOS FINALES

Además de la situación especial del IVA crédito fiscal anteriormente comentada en la cual es señalada una disparidad entre la opinión del Servicio de Impuestos Internos, respecto del tratamiento tributario de este crédito en exceso a la fecha de fusión, me parece que los activos fijos recibidos por la sociedad absorbente o continuadora, deberían mantener respecto de ella, la misma condición jurídica que mantenían en la sociedad fusionada o disuelta, esto es, deberían conservar la posibilidad de utilizar la depreciación acelerada sin ninguna exclusión. En relación con las acciones, estos títulos deberían mantener las condiciones de compra, para efectos de acogerlos a los beneficios tributarios de una franquicia en particular de la misma forma como podrían haber sido acogidas por la sociedad original.

Sobre esto la Superintendencia de Valores y Seguros manifestó en el oficio ordinario N° 952 de 2002 que *“la fusión por absorción no implica una transferencia de bienes específicos, sino una transmisión de relaciones jurídicas activas y pasivas, con solución de continuidad manifestada en la distribución o canje de nuevos títulos accionarios, acordada por los accionistas de las sociedades respectivas.*

Por lo anterior, las condiciones jurídicas que los activos mantenían respecto de la sociedad fusionada, deben conservarse respecto de la sociedad continuadora y no deberían por tanto ver modificada su condición por el sólo hecho de la fusión.

Ciertamente esta forma de ver las cosas ha sido presentada de muchas formas distintas al Servicio de Impuestos Internos, el que no ha dado luces de cambiar o modificar

estos pronunciamiento que a mi entender resultan ser extremadamente fiscalistas. No quiero con esto juzgar el trabajo normativo de dicho organismo, sino que contribuir a señalar la forma en que estas operaciones son miradas desde el punto de vista de los contribuyentes.

## **6.- CONCLUSIONES**

Aún cuando las fusiones propias o por acuerdos, son consideradas como operaciones neutras desde un punto de vista tributario, hemos señalado una serie de puntos que deben ser abordados previo al proceso de fusión para hacerlo eficiente o mitigar al máximos sus ineficiencias.

Como ya hemos señalado, la fusión no obedece necesariamente a una decisión tributaria, sino más bien, los efectos tributarios son parte de este proceso y deben estar debidamente informados a la administración para que ésta pueda considerar estos efectos, así como muchos otros, en la dinámica de toma de decisión asociada a la fusión.

Dentro de estas consideraciones tributarias, debe otorgarse un especial análisis a partidas de la sociedad que será fusionada, como son, el activo fijo, acciones, y una serie de créditos utilizables en contra del Impuesto sobre las Rentas y el Impuesto sobre las Ventas y Servicios que pudieran producir efectos tributarios no esperados por la administración, y por ello el asesor tributario debe informar y entregar las consideraciones sobre estas partidas que sean relevantes para la decisión.

Por último es importante señalar que las situaciones operacionales, de financiamiento y de personal, entre otras, resultan ser, a la larga, mucho más determinantes que los efectos tributarios en un proceso de fusión y por ello, vuelvo a insistir en que las fusiones no se sustentan solamente en una estrategia tributaria.

## **7.- BIBLIOGRAFÍA**

Código Tributario, Decreto Ley 830 de 1974.

Ley sobre la Renta, Artículo 1° del Decreto Ley 824 de 1974.

Ley sobre Impuesto a las Ventas y Servicios, artículo 1° del Decreto ley 825 de 1974.

Servicio de Impuestos Internos, Circular 132 del 23 de octubre de 1975.

Servicio de Impuestos Internos, Oficio 407 del 26 de febrero de 2008.

Servicio de Impuestos Internos, Oficio 664 del 19 de marzo de 2007.

Servicio de Impuestos Internos, Oficio 4.966 del 27 de diciembre de 2006.

Servicio de Impuestos Internos, Oficio N° 4.118, de fecha 17 de noviembre de 1994.

Superintendencia de Valores y Seguros, Oficio ordinario 952 del 05 de febrero de 2002.