

EL NUEVO CONCEPTO DE RENTA Y EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS DE CAPITAL

por FRANCISCO DE LA BARRA CORREA, profesor de Derecho Tributario de la Facultad de Economía (Universidad Católica).

La importancia financiera del concepto de renta deriva de que los impuestos, por disposición legal, sólo afectan a las situaciones o hechos específicamente contemplados en la ley, de suerte que un hecho económicamente similar al gravado pero que no se encuentra mencionado como generador de impuesto no quedará afecto a éste.

Lo anterior trae consigo, en el caso del concepto de renta, que según sea la noción que adopte la legislación existirá una mayor o menor extensión del impuesto a determinados hechos o circunstancias.

Para tener una visión un poco más completa de la materia, habría que considerar que la renta no es más que un sistema de medición tributaria; de donde resulta que, teóricamente, se podrá dar una noción cualquiera. Naturalmente, los fines de la imposición y una más expedita administración del impuesto, hacen que la mayoría de las legislaciones vayan adoptando conceptos análogos, que en definitiva tiendan a establecer gravámenes a situaciones económicamente similares, aunque su expresión jurídica sea diferente.

Como se sabe, la ley N° 8.419 no definía lo que debía entenderse por renta, y los Tribunales de Justicia, encargados de resolver la materia, se

inclinaron en la mayoría de sus decisiones por una noción restrictiva, con lo cual dejaron al margen del tributo a diversos beneficios, que económicamente eran similares a los que estaban afectos a impuesto.

El Ejecutivo, considerando injusta la situación anterior, ya que un mismo poder económico en ciertos casos pagaba impuesto y en otros se encontraba exento sin que ello hubiere sido deseado, propuso en el proyecto de reforma tributaria ampliar las materias afectas a impuesto a través de 2 normas: una extensión del concepto de renta al considerar como tales a todos los ingresos no expresamente exceptuados, y la creación del impuesto a las ganancias de capital, que afectaría en general a los incrementos de patrimonio.

Las fórmulas de extensión propuestas por el Ejecutivo hacían enormemente confusa la situación, ya que un ingreso podía a su vez ser un incremento de patrimonio, e inmediatamente surgía la duda si ese ingreso-incremento debía ser gravado con el impuesto a la renta o con el de ganancias de capital. Del mismo modo al considerar como renta a los ingresos que no estuvieren expresamente exceptuados, norma que provenía de una incorrecta traducción habría significado una ampliación no deseada

al concepto de renta, ya que habría quedado a la imaginación del legislador el establecer las correspondientes excepciones; a este respecto, bastaría con señalar que una Comisión de abogados indicó más de 20 ingresos que no podían ser rentas, ingresos que no estaban mencionados entre las excepciones.

Esta situación fue comprendida por las Comisiones Unidas del Senado, organismo que tras larga deliberación y estudio, y a pesar de haber aceptado la idea del Ejecutivo de ampliar la base general del impuesto, modificó sustancialmente las reglas que esta había propuesto. Es conveniente tener en cuenta que a pesar de las modificaciones del Senado, no se eliminaron ciertas disposiciones del sistema propuesto por el Ejecutivo, quedando algunas normas aisladas de éste, como es el caso del artículo 16, N° 26 que señala que no constituyen renta los ingresos que expresamente se exceptúen, en circunstancias que como lo veremos en un momento más, los ingresos de por sí sólo no constituyen renta de acuerdo al concepto aprobado en definitiva.

El Senado, como se ha dicho, compartió la idea de ampliar la base general del impuesto, y para este efecto estableció que constituía renta el incremento de patrimonio. Este mismo incremento, en los casos señalados en el Art. 50 se encuentra afecto a un impuesto especial, el de ganancias de capital.

Esta es, a nuestro juicio, la innovación que en esta materia introduce la reforma: afectar a los incrementos de patrimonio; en los casos señalados en el artículo 50 con el impuesto a las ganancias de capital, y en los restantes, y salvo que el artículo 16 los elimine, con el impuesto a la renta.

De acuerdo a lo ya manifestado, trataremos de precisar el concepto de incremento de patrimonio, ya que él constituye la innovación en la materia que estamos desarrollando.

En nuestra opinión, de diversas disposiciones de la futura nueva ley de la renta, fluye el siguiente concepto de incremento de patrimonio: "mayor poder económico efectivo de disposición que devenga y/o percibe un contribuyente entre dos momentos dados".

El primer elemento de este concepto sería el de que se trata de un mayor poder económico. Debemos pues preocuparnos de establecer cuáles pueden ser las causas que originen que un patrimonio preestablecido aumente en su poder económico.

No es que todas ellas estén gravadas, ya que nos resta por ver si se cumplen los demás requisitos para que exista un incremento de patrimonio; sin perjuicio de aquellos incrementos que la ley excluye en su artículo 16 o exime, del impuesto.

Un segundo requisito o elemento que aparece del concepto indicado dice relación con las finalidades impositivas, por cuyo motivo la ley sólo ha podido gravar a aquellos incrementos que pudieren ser avaluables en dinero, ya que no hay que olvidarse que en el fondo la renta, según el pensamiento más en boga, no es más que una medición objetiva y monetaria de la capacidad de satisfacción. De aquí que ciertas situaciones, que podrían considerarse teóricamente como un incremento de patrimonio, queden al margen de la imposición mientras no pueda evaluarse el mayor poder económico que ellas representan. La ley considera esta situación al declarar que no constituyen renta los incrementos producidos con motivo de la adquisición de bie-

nes de acuerdo a los párrafos 2º y 4º del Título V del Código Civil, los producidos con motivo de la constitución de diversos derechos mineros y de la propiedad intelectual o industrial, bienes que sólo serían gravados al enajenarse, sin perjuicio de afectar a los beneficios que de ellos se percibieren. En la misma situación se encuentra la obtención de una merced, permiso o concesión, y a pesar de que el proyecto declaraba que no constituían renta las concesiones o permisos fiscales, resulta evidente que en la misma situación se encuentran los de carácter particular.

Hasta aquí hemos analizado a grandes rasgos dos de los requisitos necesarios para que se produzca un incremento de patrimonio: un mayor poder económico, y que este mayor poder sea avaluable en dinero.

Un tercer requisito es que el incremento sea efectivo, y entiendo por efectivo la depuración del precio de enajenación, indemnización o adjudicación, según el alza del índice de precios al consumidor en el período de posesión, ya que en caso contrario no se estaría gravando un mayor poder sino que el mismo poder e incluso menor, pero expresado en cifras diferentes por efecto del nivel de precios.

La exigencia de que el incremento de patrimonio sea efectivo se encuentra considerada en la nueva ley tanto en el impuesto a las ganancias de capital, como en el impuesto a la renta. En el caso del impuesto a las ganancias de capital existe un doble sistema de reactualización del valor del bien, que incluso puede ser mixto y tratándose del impuesto a la renta se debe aplicar el sistema de revalorización que contempla el artículo 35, sistema que tiene aplicación incluso en

el caso de contribuyentes que no lleven contabilidad. Hay que destacar aquí el hecho que la depuración del índice de precios indicado no se produce totalmente en el caso de la revalorización de los bienes del activo realizable, ya que existen limitaciones que traen consigo un impuesto a utilidades nominales. La ley es consecuente con la idea de eliminar del valor percibido o devengado el porcentaje o cantidad correspondiente a la inflación al no considerar renta las cantidades obtenidas por reajuste del capital social y las cantidades obtenidas por reajuste de saldo de precios de bienes raíces hasta el índice del costo de la vida, que es el padrón que adopta la ley para distinguir utilidades inflacionarias de efectivas. Lo mismo cabe sostener, a mi juicio, en los reajustes obtenidos de otras transacciones, aun cuando tratándose del reajuste de los préstamos existen ciertos antecedentes en la historia de la ley que pueden ser contrarios al criterio que he expresado, antecedentes que, a mi modo de ver, no son definitivos para pronunciarse por una negativa.

Otro requisito para que exista un incremento de patrimonio, y que se desprende de diversas disposiciones de la nueva ley, es que el contribuyente pueda disponer del incremento, circunstancias que en el concepto que hemos indicado se señala con los términos "de disposición". No tienen el carácter de disposición, las sumas percibidas por concepto de gastos de representación en cuanto estas corresponden a gastos efectuados en beneficio del representado, las recibidas por el asociado como aporte en una cuenta en participación, los aportes recibidos por sociedades y el sobreprecio obtenido en la colocación de acciones de su propia emisión (es-

tos dos últimos por pertenecer a los accionistas). Lo mismo cabe decir, aun que no se encuentre en el artículo 16, respecto a las sumas que se entregan para cumplir un mandato.

También es requisito para la existencia de un incremento de patrimonio, de acuerdo con la definición que hemos dado, el que el incremento de patrimonio sea percibido o devengado. Esto significa que mientras los bienes permanezcan en poder del contribuyente su aumento de valor no tiene transcendencia tributaria; se necesita de una transacción para que se produzca el incremento de patrimonio, transacción que se encuentra claramente dispuesta en la nueva ley al emplearse los términos percibidos o devengados en el concepto de la renta y la condición de mayor valor percibido en el impuesto a las ganancias de capital.

El último requisito necesario para la existencia de un incremento de patrimonio, es su determinación en un cierto espacio de tiempo. Tratándose de las empresas este espacio será el período comprendido en el balance y en los demás contribuyentes en el año calendario.

De la exposición que hasta aquí hemos hecho se desprende que el concepto de renta de la ley podría tacharse de ser una construcción inadecuada al comprender a la renta periódica, a las utilidades y beneficios conjuntamente con el incremento de patrimonio, que, como se ha visto, es un término genérico y que comprende a los anteriores. Me parece que técnicamente la definición pudo haber comprendido exclusivamente al incremento de patrimonio y su consumo por los particulares, con lo cual se completaría el ciclo económico.

En todo caso, esta objeción es meramente formal y no creemos que tenga ninguna consecuencia jurídica.

Con esta explicación, daría por terminado el análisis del nuevo concepto de renta. El análisis del artículo 16, referente a las materias que no constituyen renta, lo dejaremos para el término de la exposición.

Debemos entrar a examinar ahora el impuesto a las ganancias de capital.

Recordemos que las ganancias de capital constituyen un tipo de incremento de patrimonio, que están afectos a un tributo especial. ¿Quiere decir lo anterior que las ganancias de capital son una renta con un impuesto especial?. Esta cuestión fue planteada en las Comisiones Unidas del Senado, y se estimó innecesario un pronunciamiento por considerar que la ligazón entre las diversas normas hacía innecesario aclarar el problema. Disentimos de este criterio, ya que existen ciertas situaciones en las que es necesario resolver la proaramática. Un ejemplo: la ganancia de capital obtenida por una sociedad anónima y que se reparte a los accionistas, entre los que se encuentra una sociedad de personas, ¿influye o no en el global complementario de los socios de esta sociedad de personas? La cuestión puede ser discutible, pero no es la oportunidad de resolverla sino que solamente de plantearla.

Antes de entrar a examinar los casos de ganancias de capital que contempla la ley es conveniente hacer un paralelo entre la situación tributaria de una renta y una ganancia de capital. Anotamos como principales diferencias las siguientes: el impuesto a las ganancias de capital es normalmente único (va acompañado de global complementario o adicional cuan-

de la ganancia es obtenida por una sociedad anónima y la reparte antes de su liquidación en el caso del global y en cualquiera circunstancia en el adicional); en cambio, el impuesto a la renta cedular va ordinariamente acompañado por el impuesto adicional o el global complementario cuando la renta es obtenida por personas naturales; el impuesto a las ganancias de capital es de tasa única, cualquiera que sea la persona que lo obtenga, tasa que se puede rebajar según el tiempo de posesión del bien, mientras que el impuesto cedular a la renta discrimina en cuanto a su tasa la fuente del ingreso y a la estructura jurídica de la empresa, sin que la tasa pueda disminuir como consecuencia del factor tiempo. Además, los bienes que originan ganancias de capital están mejor protegidos de los aumentos nominales provenientes de la inflación, ya que tanto al usar el sistema de reactualización como el de revalorización, ordinariamente va a poder depurarse la totalidad de este índice; en cambio, en el impuesto a la renta, la depuración de la inflación del capital tienen limitaciones en el activo realizable que originan en el hecho un impuesto a utilidades ficticias, que debe desterrarse de un sano sistema tributario. Por otra parte, mientras la renta basta que se devenga para que se encuentre afectada a impuesto, la ganancia de capital tiene que estar percibida según las disposiciones de la ley. Otra diferencia que es conveniente anotar es que mientras la renta puede originar en ciertos casos impuesto de cifra de negocios y el de Corvi o sus substitutos, en cambio en las ganancias de capital estos impuestos no se producen.

Veamos ahora cuáles son los incrementos de patrimonio que la ley considera como ganancias de capital

y los grava con un impuesto especial. Se encuentran establecidos en los artículos 50 y 51 de la ley y son los siguientes:

— Mayor valor percibido en la enajenación de bienes raíces, de pertenencias mineras, de derechos o cuotas de una sociedad de personas a una persona distinta de la sociedad, de derechos o cuotas de una comunidad, de bienes del activo inmovilizado, del derecho de agua, del derecho de propiedad intelectual o industrial cuando la enajenación es efectuada por su autor o inventor legal y del derecho de llaves. También constituyen ganancias de capital el mayor valor percibido en la indemnización de bienes del siniestro del activo inmovilizado a un valor superior al contabilizado, y el mayor valor en que se adjudiquen bienes en ciertas comunidades.

Conviene destacar que, sin embargo, si estas ganancias representan el resultado de negociaciones o actividades realizadas habitualmente por el contribuyente, en vez de que se encuentren afectas al impuesto de ganancias de capital, quedarían gravadas con los impuestos a la renta. La ley contempla normas para apreciar la habitualidad, normas que en definitiva se traducen en dar por acreditado el ánimo de lucro, que ha sido reemplazado por este concepto de habitualidad ya que no requiere del elemento intencional, que es difícil de demostrar, lo que no obsta para que, en definitiva, al evaluar la habitualidad, en el hecho lo que se deba acreditar y se tenga en mente sea el ánimo de lucro.

La forma de determinar la ganancia de capital es relativamente sencilla. Aritméricamente, la operación se podría hacer en la siguiente forma:

Valor enajenación, indemnización o adjudicación.

— Valor inicial, reactualizado \pm mejoras reactualizadas.

= ganancia de capital.

Respecto al valor de enajenación, indemnización o adjudicación sólo habría que señalar que a él se le deducen los gastos necesarios para producirlo. Estos gastos, a mi juicio, no podrían descontarse nuevamente al determinar la renta de la empresa.

Tratándose del valor inicial, la norma general es que se tenga por tal el valor de costo del bien; el artículo 53 contempla las excepciones al principio general al señalar valor inicial para los bienes aportados a una sociedad, para los derechos o cuotas de un socio o comunero, para los adquiridos por sucesión o por donación, en adjudicaciones de ciertas comunidades, los adquiridos por prescripción y otros, normas que son más bien de carácter reglamentario y que sin apartarse de la norma general le establecen ciertas modalidades.

El valor inicial debe reactualizarse, para lo cual se emplean dos sistemas: respecto a los bienes que deben revalorizarse de acuerdo con el artículo 35, se está a lo que resulte de la aplicación de estas normas deduciendo las amortizaciones que ya se han efectuado; cuando el bien no ha sido revalorizado permanentemente de acuerdo con el artículo 35, se aplica al valor inicial el porcentaje de variación del índice del costo de la vida entre la fecha de adquisición, y la enajenación, adjudicación o indemnización. En el caso que el bien no haya estado permanentemente afecto al sistema de revalorización que contempla el artículo 35 o anteriores, y por el tiempo que falta, deberá emplearse el

sistema de reactualización del índice del costo de la vida.

Al valor inicial actualizado debe agregarse el monto de las mejoras que se hayan introducido, las que también se reactualizan desde su inversión; en el caso de no existir antecedentes fidedignos para demostrar las mejoras, estas se tasarán por el Servicio de Impuestos Internos.

Determinado el impuesto a las ganancias de capital, este no es pagado en el acto, sino que debe declararse en el mes de Marzo o conjuntamente con el balance al año siguiente, y pagarse el impuesto en 3 cuotas al igual que el impuesto a la renta.

Sin embargo, existen ciertos casos en que la ley permite la exención del impuesto cuando la suma obtenida por la enajenación, adjudicación o indemnización se reinvierte en la adquisición o construcción de bienes raíces (cuando la ganancia se produjo por enajenación de estos bienes) y en la reposición de bienes del activo inmovilizado. Cabe señalar, eso sí, que al acogerse a este beneficio, el valor inicial del nuevo bien adquirido disminuye en un cantidad igual a la suma de impuesto que no se ha pagado, lo que puede originar, al venderse este, una ganancia capital mayor.

Hace excepción también al pago de 3 cuotas al año siguiente la ganancia obtenida al aportarse a una sociedad bienes que son susceptibles de originar ganancias de capital; en tal evento el impuesto se puede pagar ordinariamente transcurrido 3 años desde la fecha del aporte.

Para terminar con el impuesto a las ganancias de capital, habría que señalar que ciertas ganancias de capital se encuentran exentas del impuesto; ellas están señaladas en el artículo 59 de la ley.