

CAMBIOS PROPUESTOS A LAS REGLAS DE VALORIZACIÓN DE EMPRESAS DE LA LEY N° 16.271

PROPOSE CHANGES TO VALUATION RULES OF COMPANIES OF LAW N° 16,271

María Jesús Barrientos Oradini*, Pamela Reimberg Yáñez** y Carlos Reveco Gutiérrez***

RESUMEN: se analizan los cambios propuestos a las normas sobre valorización contempladas en la Ley N° 16.271, sobre Impuesto a las Herencias, Asignaciones y Donaciones, poniendo especial énfasis en las reglas con las que se propone valorar las empresas, debido a la importancia que ellas tienen actualmente y a que se proponen conceptos jurídicos indeterminados sin establecer parámetros para su aplicación.

PALABRAS CLAVES: impuesto a la herencia, donaciones, valor corriente en plaza, reglas de valorización, Ley N° 16.271.

ABSTRACT: *The proposed changes to the rules on valuation contemplated in Law No. 16,271, on Tax on Inheritances, Assignments and Donations are analyzed, placing special emphasis on the rules with which it is proposed to value companies, due to the importance that they currently have. and that indeterminate legal concepts are proposed without establishing parameters for their application.*

KEYWORDS: *inheritance tax, donations, current market value, valuation rules, Law N° 16,271.*

1. INTRODUCCIÓN

Con fecha 7 de julio de 2022, el Ejecutivo ingresó a la Cámara de Diputados el proyecto de ley de reforma tributaria¹, que propone, entre otras materias, incorporar importantes modificaciones a la Ley N° 16.271 sobre Impuesto a la Herencia, Asignaciones y Donaciones² (LIHAD).³

* Abogada, Universidad de los Andes, LLM con mención en Derecho Tributario, Pontificia Universidad Católica de Chile. Asociada en Recabarren & Asociados. Correo mjbarrientos@uc.cl.

** Contador público auditor, Universidad de Santiago de Chile, Magister en Planificación y Gestión Tributaria USACH, LLM con mención en Derecho Tributario, Pontificia Universidad Católica de Chile. Directora de impuestos en ENAP. Correo pareimberg@uc.cl.

*** Abogado, Universidad de Chile, Diplomado en Análisis y Planificación Tributaria de la Pontificia Universidad Católica de Chile, LLM con mención en Derecho Tributario, Pontificia Universidad Católica de Chile. Asociado en Zarhi Dreyse Amar. Correo ca.reveco@uc.cl. Recibido 24 de noviembre, aceptado el 22 de diciembre.

¹ Boletín N° 15170-05.

² Publicada en el Diario Oficial, de fecha 10 de julio de 1965.

³ El proyecto de ley de reforma tributaria también busca introducir modificaciones al Código Tributario, a la Ley sobre Impuesto a la Renta, a la Ley sobre Impuesto a las Ventas y Servicios, y

Al efecto, el proyecto de ley busca reemplazar íntegramente las reglas de valorización de bienes para la determinación del impuesto a la herencia y donaciones, establecidas en los artículos 46 y siguientes de la LIHAD, consagrando como principio general de valorización el valor económico de los activos, especialmente respecto de las acciones o derechos en sociedades, a fin de reflejar fehacientemente el valor de los activos subyacentes del patrimonio heredado o donado. El tal sentido, el proyecto de ley define el valor económico como el valor de un activo o pasivo que se habría acordado u obtenido por partes no relacionadas. A su vez, las nuevas reglas de valorización se aplicarían a contar del primer día del mes siguiente al de la publicación de la ley en el Diario Oficial.⁴

Según el mensaje del proyecto, la modificación de las normas de valorización tendría como objetivo uniformar las reglas aplicables a otros impuestos, y reforzar la regulación para evitar operaciones potencialmente elusivas⁵.

Actualmente, el artículo 46 de la LIHAD establece una serie de reglas especiales de valorización, para finalmente consagrar una regla general, contenida en el artículo 46 bis de dicha norma⁶. Estas reglas especiales de valorización generan un tratamiento diferenciado en la determinación del valor de las empresas, favoreciendo usualmente a los contribuyentes que heredan o reciben en donación derechos en sociedades de personas, especialmente cuando dentro de los activos que componen el patrimonio de estas compañías, se encuentran inmuebles cuyo avalúo fiscal es inferior al de su tasación comercial.

Es así, que la letra f) del referido artículo 46 señala que, para el caso de los “negocios o empresas unipersonales, o cuotas en comunidades dueñas de negocios, o empresas, o derechos en sociedades de personas”, se debe registrar el valor que resulte de aplicar el porcentaje de derechos del causante sobre el valor total del patrimonio de éstos. Para tales efectos, se debe valorizar cada bien del activo del negocio, empresa, comunidad o sociedad de personas, de acuerdo a la regla de valoración que corresponda a la naturaleza de cada uno de ellos, contenidas en el mismo precepto, incluyendo, además, los intangibles que integren el mismo activo considerados a su valor corriente en plaza al fallecimiento del causante o de la insinuación de la donación, según corresponda, y con deducción de los pasivos acreditados,

crear un nuevo impuesto a la riqueza, entre otras materias. Actualmente el proyecto de ley se encuentra en primer trámite constitucional en la Cámara de Diputados. A la fecha, el poder ejecutivo ha ingresado 2 indicaciones, mediante el Oficio N° 149-370, de fecha 4 de octubre de 2022, y el Oficio N° 166-370, de fecha 18 de octubre de 2022.

⁴ El proyecto de ley de reforma tributaria, boletín N° 15170-05, además de reemplazar las reglas de valorización de bienes para efectos de la LIHAD, consagra como hecho gravado las donaciones revocables. Sobre este punto, hacemos presente que las donaciones revocables han sido definidas por la doctrina como “actos testamentarios relacionados con uno o más asignatarios a título universal o singular, llamados a producir plenos efectos a la muerte del causante y pudiendo generar efectos secundarios en el tiempo intermedio”. En tal sentido, el objeto de la donación permanece en el patrimonio del donante, y solo se transmitirá al donatario cuando aquel fallezca, ya que el donante conserva la facultad de revocarla en cualquier tiempo. RODRÍGUEZ GREZ (2002) pp. 205-211.

⁵ Mensaje N° 64-370 /Proyecto de Ley de Reforma Tributaria, 7 de julio de 2022, p. 26.

⁶ La Ley N° 19.903 publicada en el Diario Oficial el 10 de octubre de 2003, introdujo el actual artículo 46 bis a la LIHAD, junto con otras modificaciones, tendientes a facilitar la determinación y pago del impuesto a las herencias y donaciones.

según su valor a esa misma fecha. En consecuencia, se debe generar un inventario auxiliar donde consten los bienes del activo más los valores intangibles, y menos el pasivo acreditado. Como se aprecia, la LIHAD instruye una manera particular de determinar el patrimonio de las sociedades de personas.

Lo anterior, contrasta con el caso en que lo heredado o recibido en donación sean acciones de sociedades de capital, ya que, conforme lo establecido en el artículo 46 letra a) de la LIHAD, si las acciones cotizan en bolsa, se valorarán conforme al promedio que hayan tenido durante los últimos 6 meses anteriores a la delación o insinuación, según corresponda. Si no se cotizaran en el mercado, se estimarán al valor asignado por parte de los organismos competentes, y si esto tampoco fuera posible, se aplicará la regla general contenida en el artículo 46 bis de la LIHAD, que establece como mecanismo de valorización el valor corriente en plaza de las acciones. Por tanto, el patrimonio social ajustado deja de ser el elemento a considerar para efectos de determinar el valor de las acciones heredadas o recibidas en donación, pasando a serlo el valor bursátil, el que determine la autoridad competente o el corriente en plaza de las acciones, según corresponda.

Al respecto, cabe hacer presente que el valor corriente en plaza es un concepto jurídico indeterminado, de difícil justificación y delimitación, atendido lo cual, los contribuyentes que deban acreditar el valor de las acciones de una compañía que reciban en herencia, legado o donación, en estas condiciones, se verán enfrentados a la compleja tarea de probar ante la autoridad fiscal que el valor asignado a dichas acciones “es el valor de adquisición que habría correspondido a una especie del mismo género y de una calidad a lo menos similar, en un lugar y fecha en que ocurrió la apertura de la sucesión o se insinuó la donación, en su caso”⁷. Es decir, quien recibió por herencia acciones de una sociedad anónima cerrada o de una sociedad por acciones, deberá asignar a dichas acciones el valor que hipotéticamente hubieran pagado en el mercado, sin ninguna pauta concreta para valorizar a la compañía, ni método para estimar los activos y pasivos subyacentes.

En tal sentido, las reglas de valorización de empresas contenidas en el proyecto de ley que se tramita en el Congreso, buscan recoger el valor económico de los activos subyacentes de una compañía, eliminando el tratamiento diferenciado que actualmente existe entre sociedades de personas y de capital. Como veremos, el principal elemento diferenciador que ahora recogería el legislador tributario es si la empresa cuyas acciones, cuotas o derechos se heredan o reciben en donación, tiene presencia bursátil, y en caso de no contar con presencia bursátil, verificar si cuenta con estados financieros auditados. Con todo, es conveniente cuestionar si la propuesta logra superar las arbitrariedades que supone el concepto de valor corriente en plaza, o si solo complejiza la labor de los contribuyentes al momento de determinar el impuesto a pagar.

2. IMPUESTO A LA HERENCIA Y DONACIONES

La LIHAD establece un impuesto fiscal, interno, instantáneo, directo y sujeto a declaración y pago simultáneo, que grava el valor líquido de las asignaciones hereditarias y donaciones entre vivos que reciba una persona a título de heredero, legatario, cesionario o donatario, según corresponda, bajo el nombre de impuesto a la herencia, asignaciones y

⁷ Circular SII N° 19, de 2004.

donaciones.⁸ En tal sentido, la LIHAD contempla dos hechos gravados distintos, como son las donaciones y las asignaciones hereditarias, estableciendo diferencias tanto respecto de los sujetos pasivos como de la base imponible, el devengo, y la declaración y pago de los impuestos.⁹

Respecto a la base imponible, esta busca cuantificar el hecho gravado, a fin de aplicar a ella una cuota o porcentaje, que pasa a denominarse tasa o tipo impositivo, que es lo que en definitiva determina el monto de la obligación o cuantía del tributo¹⁰.

Es importante señalar que el impuesto a la herencia se aplica sobre el valor líquido de cada asignación, y el impuesto a las donaciones se aplica sobre el valor monetario del bien donado, determinado a la fecha del fallecimiento del causante o de la insinuación, según corresponda, de acuerdo con las reglas de valoración de bienes que establecen los artículos 46, 46 bis y 47 de la LIHAD. En caso de que, entre el asignatario o donatario, y el causante o donante, exista alguno de los parentescos a que se refieren los incisos segundo y cuarto del artículo 2 de la LIHAD, deberá descontarse del valor de lo asignado o donado el monto exento de impuesto que las mismas disposiciones establecen.

Al respecto, para efectos de estimar el valor de las empresas recibidas en herencia, asignación o donación, el artículo 46 establece reglas especiales, dependiendo si la empresa corresponde a una sociedad de capital o de personas, generando un tratamiento diferenciado respecto al tipo social.

La forma de valorizar las acciones o cuotas de derechos sociales de empresas es la siguiente:

2.1. EFECTOS PÚBLICOS, ACCIONES Y VALORES MOBILIARIOS

El artículo 46 letra b) de la LIHAD regula de manera conjunta la forma de estimar este tipo de activos, estableciendo 3 reglas de valorización, que se aplican de manera subsidiaria una de la otra:

- i. Si los efectos públicos, acciones y valores mobiliarios tuvieron presencia bursátil, se debe registrar el valor promedio que éstos hayan tenido durante los seis meses anteriores al fallecimiento del causante o de la donación.¹¹
- ii. Si los efectos públicos, acciones y valores mobiliarios no hubieren tenido cotización en el mercado bursátil en dicho período, la Superintendencia de Valores y Seguros o la Superintendencia de Bancos, según el caso, hará su valoración. Actualmente, dicha remisión debe entenderse hecha a la Comisión para el Mercado Financiero (CMF).

⁸ MATUS FUENTES (2022) p. 421.

⁹ ASTE MEJÍAS (2018) p. 356.

¹⁰ MATUS FUENTES (2022) pp. 6-7.

¹¹ De manera excepcional, la parte final de la letra b) del artículo 46 en comento, establece una regla anti elusiva, para el caso en que las sociedades anónimas sean controladas por pocas personas o sea de carácter familiar, al establecer que “[...] en el caso de acciones de una sociedad anónima cuyo capital pertenezca en más de un 30% al causante o al cónyuge, herederos o legatarios del mismo causante, su valor para los efectos de este impuesto deberá siempre determinarse de acuerdo a las normas establecidas en el artículo 46 bis”, es decir, conforme al valor corriente en plaza.

- iii. Finalmente, en caso que estos organismos no dispusieran de antecedentes para la valorización, se estimarán en su valor corriente en plaza.

2.2. Negocios o empresas unipersonales, o cuotas en comunidades dueñas de negocios, o empresas, o derechos en sociedades de personas

Conforme a la letra f) del artículo 46 de la LIHAD, se debe registrar el valor que resulte de aplicar el porcentaje de derechos del causante en los negocios, empresas, comunidades o sociedades de personas, sobre el valor total del patrimonio de éstos. Para tales efectos, se debe valorizar cada bien del activo del negocio, empresa, comunidad o sociedad de personas, de acuerdo a la regla de valoración que corresponda a la naturaleza de cada uno de ellos, contenidas en el artículo 46 de la LIHAD, incluyendo, además, los intangibles que integren el mismo activo considerados a su valor corriente en plaza al fallecimiento del causante o de la insinuación de donación, según corresponda, y con deducción de los pasivos debidamente acreditados, según su valor a esa misma fecha.

En tal sentido, se deberá confeccionar un inventario auxiliar o complementario que describa los bienes que forman parte de dicho negocio o empresa, y que figuren en la contabilidad del mismo.¹²

Como se aprecia, en las sociedades de personas se valoriza cada activo subyacente de manera “transparente”. Al efecto, la LIHAD instruye una manera particular de determinar el patrimonio de estas sociedades, ya que el activo no se valoriza conforme al valor libro registrado en la contabilidad de la empresa, ni tampoco es posible descontar del valor de adquisición la depreciación, ya que se deben aplicar las reglas especiales de valorización establecidas en el artículo 46 de la LIHAD. Respecto a los activos intangibles, como el derecho de llaves, marcas comerciales, patentes, créditos, etc., se deberán registrar conforme al valor corriente en plaza, que no necesariamente coincidirá con el valor registrado en la contabilidad de la compañía.

Esta forma particular de determinar el patrimonio usualmente favorecerá a los contribuyentes que heredan o reciben en donación derechos en sociedades de personas, cuando dentro de los activos que componen el patrimonio de estas compañías, se encuentren inmuebles cuyo avalúo fiscal es inferior al de su tasación comercial.

Al efecto, según la letra a) del artículo 46, los bienes raíces agrícolas y no agrícolas se deben registrar según el avalúo fiscal vigente al semestre en que ocurrió el fallecimiento del causante o se realizó la insinuación¹³. Lo anterior podría distorsionar la determinación del

¹² ZURITA (2019) p. 91.

¹³ Conforme a la letra a) del artículo 46 de la LIHAD, los bienes raíces agrícolas y no agrícolas, se deben registrar según el avalúo fiscal vigente al semestre en que ocurrió el fallecimiento del causante o se realizó la insinuación. Excepcionalmente, los inmuebles adquiridos por el causante dentro de los tres años anteriores a su fallecimiento, se deben registrar por su valor de adquisición, si éste fuera superior al de avalúo. Por su parte, el valor de los bienes excluidos del avalúo de predio agrícola debe corresponder al valor corriente en plaza. Al respecto, hacemos presente que conforme a la letra A) del artículo primero de la Ley N° 17.235 sobre impuesto territorial, no se incluyen para efectos de la determinación del avalúo fiscal de los bienes raíces agrícolas, los inmuebles por adherencia o por destinación

patrimonio de la sociedad, ya que el avalúo fiscal podría ser muy inferior al valor registrado en la contabilidad, o al valor comercial del mismo. Por ejemplo, supongamos que una sociedad de responsabilidad limitada adquirió hace varios años un predio agrícola sin construcciones, registrándolo en su contabilidad como activo fijo al costo histórico, siguiendo los principios de la contabilidad generalmente aceptados (PCGA), y que dicho costo histórico, o valor de adquisición reajustado es inferior al avalúo fiscal del predio. A su vez, supongamos que el valor de los terrenos en la zona aumentó considerablemente en los últimos años. Conforme al artículo 3 de la Ley N° 17.235 sobre impuesto territorial, el Servicio de Impuestos Internos debe reevaluar cada 4 años los bienes raíces agrícolas y no agrícolas, por lo que es probable que la autoridad fiscal no detecte el aumento en el valor de los terrenos en la zona para efectos de determinar el avalúo fiscal. Asimismo, siguiendo los PCGA, la empresa tampoco considerará dicha plusvalía en su contabilidad, por lo que no se verá reflejado el aumento del valor del terreno en el patrimonio social. En consecuencia, en el ejemplo descrito, el valor asignado a los derechos sociales heredados o recibidos en donación, será muy inferior al que podría haberse determinado si consideráramos el capital propio tributario de la sociedad, calculado conforme establece el artículo 2 número 10 de la Ley de Impuesto a la Renta, o si consideráramos el patrimonio financiero, incluso utilizando las normas internacionales de información financiera (IFRS por sus siglas en inglés), como veremos en las secciones siguientes, ya que el valor de este activo se ve ajustado al avalúo fiscal por mandato expreso de la ley.

A su vez, esta forma de valorizar a las sociedades de personas, no considera los flujos futuros que podrían generar los activos de la compañía. Lo anterior podría resultar especialmente beneficioso para contribuyentes que deseen donar derechos sociales a un futuro heredero, ya que determinarían el valor de la sociedad conforme a su estimación actual, generándose un ahorro en la determinación del impuesto a la herencia.

Lo anterior contrasta para el caso en que lo heredado o recibido en donación corresponda a acciones de sociedades de capital, cuando estas no coticen en bolsa, o no exista estimación por parte de los organismos competentes, ya que para estos casos se aplicará la regla general, estimándolos al valor corriente en plaza.

Es preciso señalar que, conforme al artículo 46 bis de la LIHAD, la regla general de valoración es el valor corriente en plaza, ya que es el mecanismo aplicable a la totalidad de los bienes salvo respecto de los cuales la propia ley ha establecido una regla especial de valorización. El concepto de valor corriente en plaza implica una comparación de los valores o precios de la misma especie en similares condiciones, es decir, aquel que declare el impuesto deberá obtener un valor equivalente a un promedio o ponderación de los diversos valores que el mismo bien tenía en un lugar y tiempo determinado. A su vez, si el valor asignado al bien es notoriamente inferior a los que se transan en el mismo lugar y época, el Servicio de Impuestos Internos tiene la potestad de tasar el valor del bien, conforme al artículo 64 del Código Tributario¹⁴.

La ley no entrega ninguna definición ni metodología para determinar el valor corriente en plaza. Con todo, el Servicio de Impuestos Internos ha señalado que el valor corriente en plaza se ajustaría al valor comercial al que un tercero independiente habría adquirido las acciones de una sociedad de similares características, y para eso consideraría los activos y pasivos

¹⁴ ZURITA (2019) pp. 82-83.

subyacentes de la compañía. Sin perjuicio de lo anterior, también ha señalado que no le corresponde establecer el método específico de valorización de las acciones¹⁵.

3. RAZONES Y FUNDAMENTOS DE LAS ACTUALES REGLAS DE VALORIZACIÓN DE SOCIEDADES

La forma diferenciada de determinar el valor de una compañía obedece principalmente a razones históricas, según veremos a continuación. Al respecto, resulta conveniente revisar la historia legislativa del artículo 53 de la Ley N° 5.427, que actualmente corresponde al artículo 46 de la LIHAD, siendo notoria la similitud entre el texto original y el vigente. Con todo, la norma original no contenía ningún mecanismo para determinar el valor de los negocios o empresas unipersonales, o cuotas en comunidades dueñas de negocios, o empresas, o derechos en sociedades de personas, que actualmente regula la letra f) del artículo 46 de la ley vigente. Solo a través de la Ley N° 15.564¹⁶ se incorporaron reglas para valorizar los derechos de sociedades de personas.

3.1. Reglas de valorización de los efectos públicos, acciones y valores mobiliarios

Respecto a la valorización de los efectos públicos, acciones y valores mobiliarios, el artículo 53 de la Ley N° 5.427 reguló un mecanismo para su determinación. Desde su origen, la ley buscó estimar estos instrumentos al valor en que se han cotizado en el mercado, y solo si esto no fuera posible, se valorarían conforme a “justa tasación de peritos”. En tal sentido, consideramos que esto se debe a la naturaleza misma de los efectos públicos, acciones y valores mobiliarios, ya que una característica especial de este tipo de instrumentos, es que son objeto de emisión, intermediación, negociación y circulación en un mercado, emitidos por entidades públicas o privadas, como lo reconoce el N° 2 del artículo 68 de Código de Comercio¹⁷.

Asimismo, y con la finalidad de evitar manipular el valor en que se transan en el mercado las acciones de una sociedad anónima, la Ley N° 15.564 incorporó en la letra b) del artículo 53 de la Ley N° 5.427 la obligatoriedad de la “justa tasación de peritos”, para el caso en que el capital de la respectiva sociedad pertenezca en más de un 30% al causante o al cónyuge, herederos o legatarios del mismo causante. Dicha regla se mantiene vigente, con la salvedad de que actualmente no se valoran por peritos, si no conforme al valor corriente en plaza.¹⁸

¹⁵ Oficio SII N° 2.574, de 2022.

¹⁶ Publicada en el Diario Oficial el 14 de febrero de 1964.

¹⁷ GUZMÁN BRITO y GUERRERO BECAR (2016) pp. 39-40.

¹⁸ Durante la tramitación de la ley N° 15.564 en el Congreso, el Diputado informante Eluchans señaló lo siguiente: “(...) es muy frecuente que, en algunas sociedades anónimas controladas por familias o por pocas personas, puedan realizarse transacciones bursátiles con el solo objeto de bajar el nivel de estimación de estos valores, a fin de evitar altos impuestos a la herencia cuando el detentador de ellos fallezca. Por este motivo, el proyecto dispone que en el caso de acciones de una sociedad anónima cuyo capital pertenezca en más de un 30% al cónyuge, herederos o legatarios del mismo causante, su valor para efectos de este impuesto deberá determinarse siempre a justa tasación pericial, no rigiendo entonces la regla sobre cotización bursátil promedio de los últimos seis meses anteriores a la muerte del causante”. Citado en PÉREZ CALDERÓN, PARGA GACITÚA y PÉREZ CALDERÓN (1966) p. 431.

Se debe tener en cuenta que solo a contar del año 1981, con la dictación de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, se eliminó la necesidad de autorización pública para constituir, modificar o disolver anticipadamente una sociedad anónima, salvo aquellas sociedades de giros que expresamente la ley exige la injerencia de la autoridad para estos actos.

Originalmente, las sociedades anónimas se constituían por ley especial del Congreso. Luego, mediante la dictación de la Ley del 8 de noviembre de 1854, se estableció que la existencia de las sociedades anónimas debía sancionarse por decreto del Presidente de la República, y a la fecha de la dictación de la Ley N° 5.427, las sociedades anónimas eran reguladas por la Superintendencia de Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio, conforme al DFL N° 251 de 1931. El Presidente de la República mantuvo la atribución de sancionar la existencia de las sociedades anónimas hasta el año 1970, pasando dicha potestad a la Superintendencia señalada, en virtud de la Ley N° 17.308.¹⁹

3.2. Reglas de valorización de los negocios o empresas, o derechos en sociedades de personas

Solo a contar de la entrada en vigencia de las modificaciones introducidas por la Ley N° 15.564, se incorporaron al artículo 53 de la Ley N° 5.427 reglas para estimar el valor de los negocios o empresas, o derechos en sociedades de personas.

En primer lugar, se debe hacer presente que los negocios, las empresas y los derechos en sociedades de personas tienen una característica común, y es que los bienes y deudas que componen los negocios, empresas o sociedades del causante están unidos por una afectación o destino común. En tal sentido, esta categoría de bienes se identifica con el concepto de universalidad jurídica o de derecho, entendida como un complejo patrimonial heterogéneo, unificado por la pertenencia a una persona determinada o una particular función unitaria. Al efecto, ejemplos usuales de universalidades de derecho son la empresa, el patrimonio o la herencia.²⁰

En segundo lugar, y vinculado con lo anterior, la regla de valorización de los negocios, empresas y sociedades de personas entregaba desde un comienzo pautas para determinar el patrimonio de la universalidad, acentuando el carácter unitario de los bienes que componen la cuota de lo heredado o recibido en donación. En este caso, el valor en que se podría transar en el mercado el negocio, empresa o derechos social pierde relevancia.

4. REGLAS DE VALORIZACIÓN, COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 64 DEL CÓDIGO TRIBUTARIO

Como señalamos, el artículo 46 bis de la LIHAD establece como regla general de estimación el valor corriente en plaza de los bienes a la época de la delación de la herencia o de la solicitud de insinuación de donación, según corresponda.

¹⁹ PUGA VIAL (2020) Tomo I pp. 43-60.

²⁰ BARCIA LEHMANN (2010) p. 22.

Estimar un bien a su valor corriente en plaza es de difícil justificación y delimitación, porque supone la existencia de un precio, determinado conforme a las reglas de mercado. A su vez, el concepto de valor corriente en plaza no se encuentra definido en la ley, por lo que es necesario recurrir a las instrucciones que ha impartido el Servicio de Impuestos Internos, mediante la Circular N° 19 del año 2004. Al efecto, según la citada Circular, los contribuyentes que deban estimar un bien conforme a su valor corriente en plaza, tendrán que acreditar a la autoridad fiscal que el valor asignado “es el valor de adquisición que habría correspondido a una especie del mismo género y de una calidad a lo menos similar, en un lugar y fecha en que ocurrió la apertura de la sucesión o se insinuó la donación, en su caso”²¹.

Es relevante señalar que no todos los bienes tienen un mercado que pueda ser considerado como un comparable válido, ya sea por la particular naturaleza del bien, o por las características del mercado en que se transan. Lo anterior cobra especial relevancia para efectos de determinar el valor corriente en plaza de acciones de una sociedad de capital, que no se transa en bolsa ni la Comisión para el Mercado Financiero pueda estimar su valor. Como veremos, existen diversos métodos de valoración de empresas, condicionados por los objetivos de la valoración y la situación de la compañía. En tal sentido, una clasificación general de los métodos de valoración consiste en distinguir entre los aplicados para conocer el valor global de una sociedad o participación mayoritaria, y los utilizados para valorar participaciones minoritarias.²² Asimismo, es de suma relevancia que la autoridad tributaria considere como comparables válidos, organizaciones similares, aplicando el principio de la racionalidad, de lo contrario el proceso de valoración se volvería arbitrario.²³

En relación a lo indicado, a continuación, analizaremos sucintamente el término “valorar”.

Como es de conocimiento, nuestro ordenamiento constitucional garantiza la igualdad ante la ley, tal como lo dispone el N° 2 del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental. Ahora bien, la alusión a la garantía expuesta no es antojadiza, ya que mantiene directa relación con lo analizado en el presente trabajo, toda vez que conforme al inciso tercero del artículo 64 del Código Tributario que regula la facultad de tasar, se permite a la administración fiscal impugnar los valores acordados por las partes, cuando aquellos son notoriamente inferiores al valor corriente en plaza. Regulación que tal como se expondrá, no da cabal cumplimiento al más elemental principio de justicia.

Es así que, no obstante la importancia que tiene la potestad indicada, ella ciertamente se encuentra escuetamente regulada, no apareciendo aventurado afirmar que el artículo 64 del Código Tributario carece de la adecuada densidad normativa, al limitarse a otorgar una facultad al ente fiscal, sin que el ordenamiento en su conjunto contemple parámetros objetivos para su aplicación.²⁴

Lo anterior, en el entendido que el aludido artículo 64 no establece una metodología para poder establecer correctamente el “valor” al que hace referencia, lo cual dificulta el significado de aquel concepto, decantando en una falsa pretensión de objetividad respecto del mismo, al no proporcionar un método exacto de determinación.

²¹ Circular SII N° 19, de año 2004.

²² PÉREZ-COTAPOS y SILVA PALAVECINOS (2009) p. 11.

²³ SEGUEL MALAGUEÑO (2018) pp. 94-101.

²⁴ VERGARA QUEZADA (2017) p. 64.

Es por ello que desde el punto de vista jurídico, al establecer el mentado precepto una regla, aquella debiese estar destinada a describir el método, con todos sus ajustes y lineamientos, para así poder establecer de forma objetiva si el resultado de una valorización es el correcto.

En vista de lo expuesto, lo pretendido por el artículo 64 del Código Tributario, esto es, el establecimiento de una metodología para fijar el valor corriente en plaza, o el valor que se cobre en convenciones de similar naturaleza, debiese permitir que, en base a su aplicación, dos personas sean capaces de llegar al mismo resultado, reproduciendo las operaciones ejecutadas para establecer el valor, descartando de esta forma todo actuar arbitrario en la fijación del mismo²⁵.

Misma situación se infiere a partir del nuevo artículo 46 de la LIHAD propuesto por el proyecto de reforma, que, al establecer las valoraciones de los bienes, da a su vez la posibilidad de elegir un método residual, cuando se considere que aquello es lo más apropiado, para obtener de mejor forma el valor económico. En aquel entendido, nuevamente nos encontramos frente a un concepto indefinido, ya que no existen metodologías preestablecidas, que provean al contribuyente de información palmaria acerca de cuál efectivamente es el método más adecuado.

En razón de aquello, en la medida que la ley contenga elementos que permitan a dos personas llegar a un mismo resultado, se cumplirá con la garantía de la igualdad ante la ley, consistente en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes²⁶, otorgándose una aplicación uniforme a la normativa.

Es por ello que, al no existir en la norma parámetros objetivos y uniformes que permitan lo anterior, evidentemente se transgreden los principios constitucionales, facultándose al que tome finalmente la decisión, la invención de una regla sobre la aplicación de un método, lo cual evidentemente se encontrará en constante variación, en base a que las circunstancias de hecho en cada caso difieren.

Lo anterior cobra mayor relevancia al comparar la potestad analizada con las reglas sobre precios de transferencia, ya que los preceptos que regulan esto último, corresponden a normas objetivas y metódicas respecto de las facultades que se otorgan a la autoridad administrativa para examinar las transacciones entre empresas nacionales y sus matrices u otras relacionadas extranjeras.

Por lo tanto, considerando los conceptos utilizados como comparables en ambas regulaciones, o la metodología para establecer el valor, se advierte el notable contraste entre la facultad de tasación del artículo en comento y las más precisas normas sobre precios de transferencia²⁷.

Por otro lado, y en estricta relación con lo anterior, el proyecto de ley incorpora modificaciones a la norma de tasación del artículo 64 del Código Tributario, y determina diversos métodos de valoración dentro de los cuales el contribuyente podrá y deberá escoger el más apropiado, en caso de no ser el más adecuado para reflejar el valor económico.

²⁵ VERGARA QUEZADA (2018) p. 36.

²⁶ STC 2.922/15, de 29 de septiembre de 2016, c. decimocuarto.

²⁷ FLORES DURÁN y VERGARA QUEZADA (2014) pp. 123-145.

En base a aquello, el mensaje del proyecto de ley destaca que lo propuesto respecto a los métodos de valorización, se basaría en las recomendaciones de la OCDE. Pues bien, se debe enfatizar en que la Organización, no contempla en caso alguno un documento exhaustivo que entregue información en formato de guía, respecto a los métodos señalados, indicando los ajustes a aplicar, como lineamientos para su correcta aplicación. Más bien, corresponden a estudios comparativos, realizados en base a los países miembros, estableciendo de aquella forma la existencia de patrones generales.

Lo anterior, en contraste a las ya mencionadas reglas de precios de transferencia, respecto a las cuales el pasado 20 de enero de 2022, fueron publicadas las directrices de la OCDE para empresas multinacionales y administraciones tributarias, a través de las cuales, efectivamente se otorga orientación para la correcta aplicación del principio de plena competencia en las operaciones internacionales entre empresas relacionadas, siendo utilizadas como material de referencia e interpretación por las autoridades tributarias, así como por los contribuyentes y asesores en la materia.

Dado lo anterior, la igualdad ante la ley, para garantizar su estricto cumplimiento, siempre debe obedecer a determinados motivos o presupuestos objetivos, pertinentes y razonables, los cuales pueden encontrarse en el tenor mismo de la norma, venir claramente expuestos en la historia fidedigna de su establecimiento o derivar lógicamente de la finalidad que se tuvo en cuenta para justificar su emisión²⁸, todo lo cual hace inferir que sobre aquello no se da la debida observancia en el artículo 64 del Código Tributario vigente, como tampoco en su propuesta de reforma, constituyendo el valor indicado en el precepto, un concepto jurídicamente indeterminado.

5. PROYECTO DE REFORMA SOBRE EL NUEVO ARTICULO 46 DE LA LIHAD

Conforme al proyecto de ley de reforma tributaria, el actual artículo 46 de la LIHAD se reemplazaría íntegramente, incorporando nuevas reglas de valoración, y estableciendo explícitamente que, para efectos de la valoración de los bienes, los herederos deberán estimar los activos y pasivos de acuerdo al método más adecuado para reflejar fehacientemente su valor económico.

Cabe precisar que el nuevo artículo 46 define el valor económico como “el valor de un activo o pasivo que habría acordado u obtenido por partes no relacionadas considerando, por ejemplo, las características de los mercados relevantes, las funciones, activos y riesgos asumidos por las partes, las características específicas, componentes y elementos determinantes de los activos o pasivos de que se trate, o cualquier otra operación o circunstancia razonablemente relevante dependiendo del caso que se analice”. En tal sentido, la definición transcrita supone la existencia de un mercado, en el que las partes pueden acordar libremente un precio.

Respecto a la valoración de empresas, la doctrina ha precisado que, lo que se pretende determinar, es un intervalo de valores posibles de la compañía, dentro del cual estará incluido el valor definitivo, tratando de determinar el valor intrínseco de un negocio y no su valor de

²⁸ STC 2.921/15, de 13 de octubre de 2016, c. decimotercero.

mercado, ni por supuesto su precio. Es decir, el valor no es un hecho, sino que, debido a su subjetividad, es considerado solo como una opinión²⁹.

En tal sentido, según plantea Pablo Fernández, una empresa tiene distinto valor para distintos compradores, y también puede tener distinto valor para el comprador y vendedor. Al efecto, el valor no debe confundirse con el precio, que es la cantidad a la que el vendedor y el comprador acuerdan realizar la operación de compraventa. Así, Fernández, señala que la valoración de una empresa consiste en un ejercicio de sentido común que requiere de un poco de conocimientos técnicos y de experiencia, siendo recomendable tener en cuenta y mantener la perspectiva durante el desarrollo de la evaluación las siguientes preguntas: ¿Por qué se está haciendo la valoración de una determinada manera? ¿Para qué se hace tal valoración? y ¿Para quién se hace la valoración?³⁰.

A continuación, analizaremos las que reglas de valorización contenidas en el artículo 46 que propone el proyecto, que se refieren a la valorización de empresas.

5.1. Empresas constituidas en Chile o en el extranjero, sin presencia bursátil, con estados financieros auditados

Uno de los principales cambios a las reglas de valoración que propone el nuevo artículo 46, es la uniformidad de valoración entre las sociedades de capital y de personas³¹. En reemplazo, se incorporarían nuevas reglas que tendrán como principal elemento diferenciador si la compañía es una sociedad con presencia bursátil o no, y en este último caso, si cuenta con estados financieros auditados. En caso que la entidad no cuente con estados financieros auditados, los herederos deberán aplicar las reglas contenidas en el numeral II del nuevo artículo 46³².

Conforme al numeral I del nuevo artículo 46, el valor de una sociedad sin presencia bursátil, que cuente con estados financieros auditados, corresponderá a la cantidad mayor entre el valor del capital propio tributario de la entidad emisora y el de su patrimonio financiero, a la fecha de la delación de las asignaciones o a la fecha del último estado financiero auditado disponible, en la proporción que corresponda al porcentaje de las acciones, cuotas o derechos en propiedad o posesión que sean parte de la herencia.

No obstante, en virtud de lo dispuesto en el numeral III del nuevo artículo 46, en el caso que el valor de los activos controlados contable o tributariamente difiera notoriamente de su valor económico, se deberán aplicar las normas de valoración contenidas en el mismo artículo 46, según la naturaleza del activo que deba ser valorizado. Por consiguiente, dicha indicación obligará al heredero a evaluar cada activo del balance financiero o tributario para acreditar

²⁹ PÉREZ-COTAPOS y SILVA PALAVECINOS (2009) p. 6.

³⁰ FERNÁNDEZ (2008) p. 27.

³¹ La norma homologa la regla de valoración para todo tipo de empresas, con o sin personalidad jurídica constituida en Chile o en el extranjero.

³² El proyecto originalmente establecía en la parte final del numeral I del artículo 46 que, si el valor de los activos controlados contable o tributariamente difiera notoriamente de su valor económico, se debían aplicar las normas contenidas en el numeral II del mismo artículo, incorporando un elemento valorativo en la norma. Lo anterior fue modificado mediante la indicación ingresada por el Presidente de la República, a través del Oficio N° 166-370 de fecha 18 de octubre de 2022

ante el Servicio de Impuestos Internos si refleja o no el valor económico, incorporando un elemento valorativo en la aplicación de la norma, lo que podría dar lugar a arbitrariedades.

Cabe mencionar que, al valor de los activos determinados por aplicación de las reglas de valoración antes mencionadas, deberán deducirse los pasivos que mantenga la empresa al cierre del ejercicio, según la última indicación al proyecto de ley, ingresada con fecha 18 de octubre de 2022 por el Ministerio de Hacienda.

Sobre dicho monto se deberá aplicar el porcentaje que le sea atribuible al causante y será el valor correspondiente a declarar.

Como vemos, el numeral I del nuevo artículo 46 incorporaría nuevos elementos, los cuales revisaremos a continuación:

5.1.1. Estados financieros auditados

Una empresa que cuenta con estados financieros auditados y se encuentre obligada a reportarlos a la CMF, determinará el patrimonio financiero bajo las normas internacionales de información financiera (IFRS por sus siglas en inglés). La CMF, a partir de enero de 2019, instruyó que todas las empresas, sociedades anónimas abiertas y aquellas especiales que se encontraban bajo su tutela, debían adoptar la normativa internacional para la presentación de sus estados financieros consolidados. En este sentido, la mayor cantidad de las empresas en Chile no se encuentran obligadas a aplicar las IFRS, al no estar sometidas al control y circulares de la CMF, salvo que decidan voluntariamente someterse a las normas IFRS. Ahora, debemos considerar que el objetivo de los estados financieros tiene un propósito general, que es proporcionar información financiera sobre los activos, pasivos, patrimonio, ingresos y gastos de la entidad que es útil para los inversores, prestamistas y otros acreedores existentes y potenciales para tomar decisiones sobre el suministro de recursos a la entidad. Sin embargo, no están diseñados para mostrar el valor de la entidad que informa, más aún, de acuerdo al marco conceptual de las normas IFRS, se puede indicar que la información financiera se basa en estimaciones, juicios y modelos en lugar de representaciones exactas³³.

Bajo las normas de IFRS, la medición es sinónimo de “valoración”, definida como aquel conjunto de reglas empleadas para determinar un importe o valor monetario para cada uno de los elementos³⁴ que se reconocen en los estados financieros de una empresa, mediante la selección de diferentes bases o métodos de medición, que puede combinarse entre sí, siempre que sean permitidas por los IFRS. El marco conceptual, definen cuatro bases de medición a saber: costo histórico, valor corriente, valor razonable y valor presente. En este sentido, en la valoración de los elementos de los estados financieros no necesariamente podría reconocerse a valor económico.

Al efecto, si comparamos la base de medición de los activos, se pueden obtener diferentes valoraciones. En el caso del costo histórico de un activo, este corresponde al valor de los costos incurridos en su adquisición o creación, que comprende la contraprestación pagada

³³ Las Normas NIIF Ilustradas, *Normas emitidas a 1 de enero de 2022. Marco Conceptual para la Información Financiera* (1.11) p. A22.

³⁴ Activos, pasivos, patrimonio, ingresos y gastos de la entidad.

para adquirir o crear el activo, más los costos de transacción³⁵. Son ejemplo de la aplicación de este método al momento del reconocimiento inicial de un activo, la propiedad, planta y equipo (NIC 16), las propiedades de inversión (NIC 40) y los intangibles (NIC 38). Ahora bien, para el caso del valor corriente de un activo, éste refleja el importe de efectivo y otras partidas equivalentes al efectivo, que debería pagarse si se adquiriese en la actualidad el mismo activo u otro equivalente. En cuanto al valor razonable, éste refleja la perspectiva de los participantes en el mercado, participantes en un mercado al que tiene acceso la entidad. Por lo tanto, el activo se mide usando los mismos supuestos que los participantes del mercado utilizarían al fijar el precio del activo, en el supuesto de actuar en su mejor interés económico. A su vez, el enfoque de mercado utiliza los precios y otra información relevante generada por transacciones de mercado que involucran activos, pasivos o un grupo de activos y pasivos idénticos o comparables, tales como un negocio. Y, por último, el valor presente de un activo que proporciona el valor presente de los flujos de efectivo, estimados por el uso de un activo y su disposición final.

Por lo anterior, la norma principal de valoración de bienes, dando preferencia a los estados financieros auditados, es imprecisa, considerando que establece que los activos y pasivos heredados deberán tributar en base a su valor económico, pues en el análisis anterior se puede observar que la valoración de los activos de una empresa puede medirse de diferentes formas, e incluso, la base de medición que comúnmente es utilizada por las empresas, en la preparación de sus estados financieros, es la del costo histórico, la cual se combina, por lo general, con otras bases de medición. En este sentido, es importante destacar que los estados financieros auditados no impedirían que los herederos deban contratar a un asesor externos para evaluar si los activos que componen la empresa se encuentran o no a valor económico.

5.1.2. Normas de auditoría generalmente aceptadas en Chile

Por otro lado, nos preguntamos qué significa que los estados financieros estén auditados, conforme a las normas de auditoría generalmente aceptadas en Chile (NAGAS).

El propósito de una auditoría es proporcionar a los usuarios de los estados financieros una opinión por parte del auditor, respecto de si los estados financieros están presentados razonablemente, en todos los aspectos significativos, de acuerdo con el marco de preparación y presentación de información financiera aplicable³⁶. Según la sección AU 102 de las NAGAS, establece que la opinión de un auditor aumenta el grado de confianza que pueden asignarle quienes serían los usuarios de los estados financieros. Entonces, desde este punto de vista, podríamos decir que el auditor actuaría como agente independiente, dando al Servicio de Impuestos Internos certeza que los activos presentados en los estados financieros se encontrarían a valor económico.

El proyecto de ley de reforma tributaria nada dice respecto al tipo de opinión, simplemente hace mención de que los estados financieros estén auditados. En este punto, es importante recordar que existen distintos tipos de opiniones. En la sección AU 700 de las NAGAS, se indica que la opinión sin modificaciones corresponde a la opinión expresada por el auditor

³⁵ Las Normas NIIF Ilustradas, *Normas emitidas a 1 de enero de 2022. Marco Conceptual para la Información Financiera* (6.87) p. A76.

³⁶ Puede ser bajo IFRS o PCGA.

cuando concluye que los estados financieros están presentados razonablemente, es decir, emite una opinión favorable. Por su parte, en la sección AU 705 se encuentran establecidas las modificaciones a la opinión del informe, cuando en base de la evidencia obtenida, los estados financieros tomados como un todo, están representados incorrectamente en forma significativa, o el auditor no es capaz de obtener suficiente y apropiada evidencia de auditoría para concluir una opinión. En tal sentido, se establecen tres tipos de opiniones: una opinión con salvedades, una opinión adversa y una abstención de opinión.

La opinión con salvedades, el auditor la expresa cuando habiendo obtenido suficiente y apropiada evidencia de auditoría, concluye que existen representaciones incorrectas, tanto individualmente como en su sumatorio, y que estas son significativas, pero no invasivas en los estados financieros. Respecto a la opinión adversa, se expresa cuando, habiendo obtenido suficiente y apropiada evidencia de auditoría, se concluye que existen representaciones incorrectas, tanto individuales como en sumatoria, las cuales son significativas e invasivas para los estados financieros, lo que implica una opinión desfavorable. Por último, la abstención de opinión se expresa cuando no puede obtener suficiente y apropiada evidencia de auditoría sobre la cual basar la opinión.

Por lo anterior, considerando que existen diferentes tipos de opiniones de los auditores sobre la preparación y presentación de los estados financieros de una empresa, la cual puede ser favorable, desfavorable o sin opinión, estimamos que el Servicio de Impuestos Internos deberá considerar los estados financieros auditados favorables, como criterio válido para la valorización de las compañías. Con todo, el nuevo artículo 46 de la LIHAD no lo indica expresamente, por lo que nuevamente nos encontramos ante conceptos indeterminados.

5.1.3. Principios contables generalmente aceptados

En Chile, tradicionalmente se han llevado los libros de contabilidad de acuerdo a los principios contables generalmente aceptados (PCGA). Hasta la aplicación de las normas IFRS, fue el sistema de contabilidad aceptado por la CMF, el Colegio de Contadores y el Servicio de Impuestos Internos. Sin embargo, el mismo Servicio ha señalado que las normas IFRS se enmarcan en un ámbito estrictamente contable financiero, que no modifican ni afectan las normas tributarias, por lo que los contribuyentes, al determinar sus estados financieros y estados de resultados anuales de acuerdo a las IFRS, de todas maneras, estarán obligados a efectuar los ajustes necesarios a dicho resultado, para determinar la base sobre la cual deben cumplir sus obligaciones impositivas.³⁷

³⁷ Oficio SII N° 2.932, de 2006.

En el caso particular de las Pymes, las IFRS entraron en vigor en el año 2013³⁸, mismo año que el Colegio de Contadores de Chile derogó³⁹ todas las normas dictadas con anterioridad, adoptando las nuevas normas IFRS para todas las empresas. Con todo, el contador que esté asociado al Colegio de Contadores no tiene la obligación legal de instruir, asesorar y llevar las contabilidades de sus clientes conforme a las normas IFRS. En consecuencia, existe libertad para los profesionales del área de llevar la contabilidad, ya sea bajo las normas IFRS o PCGA.

Al respecto, es importante señalar que la convergencia a IFRS es profunda y representa mucho más que un cambio de reglas contables. La transición a estas normas implica introducir una nueva forma de medir y presentar las operaciones de una compañía, que trasciende lo contable y requiere ser implantado en toda la organización. Para las pequeñas y medianas empresas no es fácil asimilar este nuevo cuerpo normativo, considerando que introduce complejidades y reglas que exigen un profundo cambio cultural. Asimismo, muchas Pymes no cuentan con los expertos ni los recursos necesarios para realizar la conversión, por lo que se han mantenido bajo las normas de PCGA.

Por su parte, considerando que la norma principal de valoración da preferencia al patrimonio financiero auditado, podemos reflexionar que esta norma está diseñada para aplicarse a las grandes empresas que estén obligadas a presentar sus estados financieros auditados⁴⁰, perjudicando a las medianas y pequeñas empresas⁴¹ que no cuentan con dicha información. Por lo tanto, los herederos de este tipo de compañías verán encarecido el proceso de determinación del impuesto a la herencia, puesto que deberán contratar a asesores externos o agentes independientes para determinar el valor económico de la empresa heredada.

5.1.4. Procedimientos acordados de auditoría

Las pequeñas y medianas empresas que no se encuentran obligadas a auditarse podrían contemplar la existencia de otras opciones. En lugar de una auditoría de los estados

³⁸ En septiembre del año 2010 la Comisión de Principios y Normas de Contabilidad del Colegio de Contadores de Chile A.G. aprueba la emisión del “Boletín Técnico 82” que presenta la adopción integral, explícita y sin reservas de las Normas Internacionales de Información Financiera para las Pequeñas y Medianas Empresas (NIIF para PYMES). Para dicha normativa, se entienden como pequeña y mediana empresa el negocio que no tiene la obligación pública de rendir cuentas y generar reportes financieros con propósito de información general para usuarios externos.

³⁹ El Colegio de Contadores de Chile emitió el Boletín Técnico N° 79, con el cual derogó los boletines anteriores, desde el N° 1 al 76, que contenía los PCGA, y otorga vigencia a las IFRS a contar del 1 de enero del 2013 para todos los estados financieros en Chile.

⁴⁰ En conformidad con el artículo 7° de la Ley N° 18.045 de Mercado de Valores, por disposición legal, establece las entidades que quedan sometidas a la fiscalización y control de la CMF, y, por tanto, se encuentran obligadas a llevar contabilidad bajo IFRS.

⁴¹ En la práctica, la mayoría de las Pymes en Chile llevan su contabilidad bajo PCGA, pues no cuentan con los recursos suficientes para implementar el sistema de contabilidad por normas IFRS, además de que no todos los contadores han logrado interiorizarse ni formarse a cabalidad en dichas normativas financieras.

financieros, existe la alternativa de solicitar un encargo de procedimientos acordados⁴², que consiste en realizar una revisión con un alcance más reducido, centrándose en aquellos aspectos que se consideran más interesantes o de mayor riesgo para la entidad.

El objetivo del trabajo de auditoría de procedimientos acordados consiste en que el auditor informe sobre los resultados encontrados, sin dar una opinión o conclusión al respecto, y sin distribuirlo al público, es decir, su uso queda restringido a las partes que han acordado los procedimientos a realizar. Los usuarios extraen sus propias conclusiones sobre los procedimientos aplicados y los hallazgos obtenidos expresados en el informe. Este cuenta con la ventaja de realizar un trabajo más exhaustivo en aquellos aspectos que puedan ser más trascendentes para el usuario de su información financiera y normalmente con un costo más reducido.

Al respecto, consideramos que el proyecto de ley podría considerar al procedimiento acordado de auditoría como una alternativa para valorar a las empresas de menor tamaño, de tal manera de acreditar ante la autoridad fiscal que la compañía se encuentra a valor económico.

5.1.5. Capital propio tributario

Por su parte, para efectos tributarios, cuando determinamos el capital propio tributario inicial de una entidad, la propia Ley sobre Impuesto a la Renta en su artículo 41 inciso primero, nos señala que debemos considerar el total de activos que posee una entidad, rebajándose previamente todos aquellos valores intangibles, nominales, transitorios y de orden y otros que determine el Servicio de Impuestos Internos, con el objeto de dejar valorizado dichos activos a valores tributarios, y luego descontar todos los pasivos tributarios exigibles.

El capital propio tributario se encuentra normado en el numeral 10 del artículo 2 de la Ley de Impuesto a la Renta. Al efecto, se entiende por capital propio tributario, “al conjunto de bienes, derechos y obligaciones, a valores tributarios, que posee una empresa. Dicho capital propio se determinará restando al total de activos que representan una inversión efectiva de los propietarios de la empresa, el pasivo exigible, ambos a valores tributarios.”

Como se aprecia, la definición legal de capital propio tributario cumple plenamente con el principio de legalidad, al encontrarse precisados cada uno de los elementos para su determinación. Si bien, como veremos, existen algunas dificultades prácticas para su cálculo, la definición cuenta con la suficiente densidad normativa para que cualquiera pueda corroborar si el capital propio tributario de una empresa fue correctamente determinado.

⁴² En 2015 el Consejo de Normas Internacionales de Auditoría y Aseguramiento (IAASB) creó un grupo de trabajo para ayudar a dar a conocer el uso, los desarrollos nacionales en el ámbito normativo y las necesidades más amplias del mercado sobre los encargos de procedimientos acordados (AUP - por sus siglas en inglés).

Por su parte, el patrimonio financiero o contable, consiste en la diferencia entre activos⁴³ y pasivos⁴⁴. En tal sentido, el patrimonio financiero incluye las inversiones hechas por los propietarios de la entidad, más los incrementos de esas inversiones, ganados a través de operaciones rentables y conservados para el uso de las operaciones de la entidad, menos las reducciones de las inversiones de los propietarios como resultado de operaciones no rentables y las distribuciones a los propietarios.

Por tanto, el capital propio tributario representa los recursos que se mantienen en la empresa a valor tributario, y contiene las utilidades acumuladas que se encuentran pendientes de retiro y tributación, a diferencia del patrimonio financiero, el cual se compone de los aportes que efectúan los socios o accionistas, más las reservas y las utilidades que quedan en la empresa a la espera de ser retiradas o ser destinadas a la creación de nuevas reservas, todos medidos en base a criterios financieros.

Es preciso señalar que durante los últimos años el capital propio tributario ha tomado mucha relevancia en la legislación tributaria. Durante años, solo fue utilizado para el cálculo de las patentes municipales, para la determinación de la base de cálculo de la corrección monetaria que se ajusta en la renta líquida imponible en cada ejercicio, como límite a la cuantía de donaciones o deducción de ciertos gastos, y como base para el cálculo del *goodwill* o *badwill* en procesos de fusión. Sin embargo, con la entrada en vigencia de la Ley N° 20.780⁴⁵, el capital propio tributario se convirtió en el elemento central de la tributación de los impuestos finales que provenían de sociedades acogidas al régimen semi integrado, formando parte de la base para el cálculo del RAI⁴⁶ del nuevo artículo 14 b) de la Ley de Impuesto a la Renta. Finalmente, para efectos de reorganizaciones empresariales, el capital propio tributario sustituyó al patrimonio financiero, considerándolo en la división de una empresa como base de proporción para la distribución de los registros empresariales, entre otros.

Por lo anterior, la correcta determinación del capital propio tributario pasó a ser crucial para el Servicio de Impuestos Internos. Al ser una pieza fundamental en la tributación de los impuestos finales de los propietarios de las empresas, podría ser un elemento de evasión fiscal o, por un error de cálculo, podría ocasionar distorsión en el pago de impuesto. Es por ello, que en la operación renta del año tributario 2021, el Servicio de Impuestos Internos incorporó en el formulario N° 22 un nuevo recuadro N° 14 denominado razonabilidad del capital propio tributario, como herramienta de validación interna, con el objeto de verificar la consistencia de los cálculos relacionados con el capital propio tributario y sus variaciones.

⁴³ En el marco conceptual de las IFRS, un activo es un recurso controlado por una empresa como resultado de sucesos pasados, del que la empresa espera obtener, en el futuro, beneficios económicos.

⁴⁴ Un pasivo es una obligación presente de la empresa, surgida a raíz de sucesos pasados, al vencimiento de la cual, y para cancelarla, la empresa espera desprenderse de recursos que incorporan beneficios económicos.

⁴⁵ Ley N° 20.780, del 2014, sobre reforma tributaria que modifica el sistema de tributación de las rentas e introduce diversos ajustes en el sistema tributario.

⁴⁶ Nuevo registro empresarial, conocido como la renta afecta a impuesto, es el registro en el cual se controlan las rentas afectas a los impuestos finales (impuesto global complementario e impuesto adicional).

Sin embargo, dicho recuadro no se encuentra sustentado en una norma legal de carácter tributario que obligue y regule su preparación.

Para efectos de valorizar una empresa, el capital propio tributario podría ser buen instrumento para determinar el impuesto a la herencia considerando que es monto fácil de obtener, ya que se informa todos los años en el formulario N° 22 de las sociedades que declaren sus rentas efectivas según contabilidad completa. Sin embargo, existen empresas que podrían tener diferencias relevantes en el capital propio tributario desde hace mucho tiempo, debido a la aplicación incorrecta de la corrección monetaria, errores de cómputo, procesos de reorganizaciones empresariales u otros, provocando, una menor base de cálculo de impuesto.

5.2. Empresas constituidas en Chile o en el extranjero, sin presencia bursátil, y sin estados financieros auditados

En caso de que la entidad no cuente con estados financieros auditados, el heredero o donatario deberá generar un inventario auxiliar, y aplicar las siguientes reglas de valorización:

- a) Si la entidad mantiene propiedad directa o indirecta en una o más empresas o entidades con o sin personalidad jurídica que se encuentre bajo la fiscalización de la CMF o que, no estando sujeta a esta fiscalización, cuente con estados financieros auditados, se deberá reconocer como valor económico aquella suma que resulte de multiplicar el porcentaje de propiedad indirecta que forma parte de la herencia a la fecha de la delación en estas últimas entidades, aplicado sobre su patrimonio financiero según los estados financieros a la fecha de la delación de las asignaciones o a la fecha del último estado financiero auditado disponible.

Al respecto, nos ponemos en el caso de que a los herederos se les asigne un porcentaje de participación de una sociedad holding, la cual no está obligada a llevar estados financieros auditados, pero su principal activo subyacente es la participación en una sociedad anónima cerrada que cuenta con un estado financiero auditado, a la fecha de la delación del causante. Para efectos de determinar la base sobre la cual se calculará el impuesto a la herencia, se tendría que multiplicar el porcentaje de propiedad indirecta que mantiene la sociedad holding en la sociedad anónima, aplicado sobre el patrimonio financiero auditado de esta última.

Ahora bien, es cuestionable considerar como parámetro de valoración de la empresa el último estado financiero auditado disponible, ya que puede suceder que éste no sea el más actualizado. Al efecto, es usual que las compañías preparen anualmente los estados financieros, pudiendo existir variaciones importantes en su valoración, si la fecha de la delación no es lo suficientemente próxima.

- b) Si la entidad mantiene propiedad directa o indirecta en empresas o entidades con o sin personalidad jurídica que no cumplan con lo establecido en el literal anterior, ésta deberá ser valorizada según lo dispuesto en el numeral xiv de este artículo a la fecha de la delación de las asignaciones.

El numeral xiv de este artículo instruye valorizar la empresa conforme a los lineamientos del artículo 64 del Código Tributario, por medio de una tasación o informe elaborado por un agente independiente que permita acreditar fehacientemente el valor económico. Este apartado se explicará más adelante.

- c) Si la entidad mantiene propiedad directa en acciones u otros instrumentos con cotización bursátil, no aplicará lo dispuesto en la letra a) anterior y la valorización se deberá realizar según lo establecido en el numeral iv del presente artículo.

El numeral iv establece que las acciones, cuotas, derechos o cualquier título sobre empresas con o sin personalidad jurídica constituida en Chile o el extranjero; bonos y demás títulos de crédito, valores, instrumentos y cualquier otro activo que transe en Chile o en el extranjero en un mercado regulado por entidades públicas del país respectivo deberán valorizarse según el precio promedio que se registre en un mercado regulado por entidades públicas del país respectivo dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la delación.

Esta vez, nos ponemos en el caso de que lo heredado corresponda a un porcentaje de participación de una sociedad holding, la cual no está obligada a llevar estados financieros auditados, pero su principal activo subyacente es la participación en una sociedad anónima abierta, cuyas acciones se transan en la Bolsa de Comercio de Santiago. Para efectos de determinar el impuesto a la herencia, se tendría que valorizar según el precio promedio que registre sus acciones en la bolsa dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la delación. También se podría presentar el caso de que las acciones se transen en una Bolsa de Valores extranjera. En esta situación, se tendría que considerar el precio promedio conforme al registro de ese mercado bursátil.

5.3. Entidades en que el valor de los activos controlados contable o tributariamente difiera notoriamente de su valor económico

En este numeral la norma se está refiriendo a las sociedades sin presencia bursátil, pero que cuenten con estados financieros auditados, agregando un elemento valorativo en su enunciado, consistente en que el valor de los activos controlados contable o tributariamente difiera notoriamente de su valor económico. En este caso, se deberán aplicar las normas de valorización contenidas en el mismo artículo 46, según la naturaleza del activo que deba ser valorizado.

Como vimos, el proyecto de reforma tributaria da preferencia a los estados financieros auditados. Sin embargo, el valor asignado a los activos en la contabilidad puede diferir del valor económico, incluso cuando los estados financieros estén auditados, ya que existen diversos métodos de medición válidos en que la compañía puede preparar sus estados financieros. A su vez, será usual que el valor de los activos controlados tributariamente difiera de su valor económico, toda vez que éste es definido por la misma norma como el valor que se habría acordado u obtenido en una operación por partes no relacionadas.

En consecuencia, aun cuando los contribuyentes hereden una sociedad con estados financieros auditados, estos podrán ser objetados por el Servicio, si a juicio de la autoridad fiscal existe una diferencia notoria con la valoración económica que tendrían los activos. De existir dicha diferencia, será necesario preparar un inventario auxiliar, valorizando los activos conforme a las reglas que establece el nuevo artículo 46 de la LIHAD. Es relevante señalar que este control puede ser objeto de arbitrariedades, ya que actualmente el Servicio no cuenta con suficiente personal capacitado para valorizar a las empresas.

Por su parte, si bien el proyecto no lo señala expresamente, para efectos de determinar el valor de los activos subyacentes de las sociedades sin presencia bursátil, y que no cuenten con estados financieros auditados, entendemos que será necesario generar un inventario auxiliar, valorizando los activos y pasivos conforme a las reglas que establece el nuevo artículo 46 de la LIHAD, al igual que en el caso anterior, en que existe una diferencia notoria con el valor económico. Con todo, la norma no lo indica explícitamente, por lo que el Servicio podría requerir a los herederos que presenten una tasación o informe elaborado por agentes independientes, siguiendo los lineamientos del nuevo artículo 64 del Código Tributario que propone el proyecto de ley. Esto encarecerá el proceso de determinación del impuesto a la herencia, especialmente para contribuyentes que hereden pequeñas y medianas empresas, ya que son estas las que usualmente no cuentan con estados financieros auditados.

En tal sentido, esperamos que el proyecto de ley sea corregido antes de su promulgación, a fin de aclarar la manera en que deberán ser valorizadas las sociedades que no cuenten con estados financieros auditados, las cuales representan un porcentaje mayoritario en nuestro país. Con todo, estimamos que las sociedades sin presencia bursátil y sin estados financieros auditados podrían ser valorizadas para efectos del impuesto a la herencia y donación conforme al capital propio tributario, ya que es el criterio que utilizan otras normas tributarias para determinar los impuestos, manteniendo de esta manera coherencia en la aplicación de las normas tributarias. A su vez, el capital propio tributario cumple con el principio de legalidad, a diferencia del patrimonio financiero, según vimos con anterioridad.

5.4. Empresas; bonos y demás títulos de crédito, valores, instrumentos y cualquier otro activo que se transe en Chile o en el extranjero

En el caso de las acciones con presencia bursátil se mantiene el método de valoración actual, consistente en valorizar según el precio promedio que se registre en tales mercados dentro de los seis meses anteriores a la fecha de la delación. Con todo, se amplían los instrumentos enunciados en la norma, y la definición del mercado en que se transan, entendiendo que la caracterización de presencia bursátil en Chile no siempre coincidirá con la definición de otra legislación. En tal sentido, podría ocurrir que figuren en la masa heredable acciones de una sociedad extranjera, que se transan en el mercado bursátil nacional. En este caso, se deberá considerar el precio promedio en el mercado chileno, ya que lo relevante es el mercado en que se transan los instrumentos, y no el país de constitución de la sociedad. El precio promedio deberá acreditarse con un certificado emitido por la respectiva autoridad reguladora o por un agente autorizado para operar en tales mercados.

Cabe mencionar, que el Servicios de Impuestos Internos mediante la Circular N° 39, del 2022⁴⁷ ha señalado que se entenderá por valores con presencia bursátil los que se determinen en conformidad a la Ley N° 18.045 de Mercado de Valores, estableciendo que son aquellos que cumplan con los requisitos establecidos para tales efectos por la CMF (Ex Superintendencia de Valores y Seguros), a través de una norma de carácter general⁴⁸, los que deberán responder a condiciones que, de acuerdo a dicho organismo regulatorio, sean indicativas de la liquidez de los valores o de la profundidad de los mercados en que se negocien los instrumentos en cuestión, a efectos de propiciar una correcta formación de precios. En este sentido, la definición de presencia bursátil está condicionada por las instrucciones que emita la CMF, las podrían ser modificadas en el futuro.

Solo a contar del año 2011 se establecen algunos parámetros legales que la autoridad administrativa debe considerar para establecer que existe presencia bursátil. Con todo, sigue siendo una autoridad administrativa la que, en definitiva, fija los requisitos para que un título pueda ser considerado con presencia bursátil⁴⁹.

5.5. Tasación o informe elaborado por agente independientes

A su vez, el numeral xiv del nuevo artículo 46 de la LIHAD establece que la determinación del valor económico de los activos y pasivos se efectuará mediante una tasación o informe elaborado por un agente independiente⁵⁰, quien deberá seguir los lineamientos del nuevo artículo 64 del Código Tributario que propone la reforma, en las siguientes situaciones:

- Cuando por aplicación de las reglas de valoración de un bien, acción, derecho, cuota, valor o beneficio, se indique expresamente por la ley que deba realizarse por este medio. Por ejemplo, en el caso de sociedades sin estados financieros auditados, que mantengan propiedad directa o indirecta en sociedades que no se encuentren fiscalizadas por la CMF, que no tengan estados financieros auditados, o que no tengan presencia bursátil.
- Cuando los herederos voluntariamente acompañen una tasación o informe para acreditar el valor económico de un activo o pasivo, sin perjuicio de su obligación de mantener a disposición del Servicio de Impuestos Internos la totalidad de los antecedentes de los cuales han aplicado los métodos o elaborado dichos informes.

⁴⁷ Circular SII N° 39, de 2022 p.11.

⁴⁸ El 17 de enero de 2012, la Superintendencia de Valores y Seguros emitió la Norma de Carácter General N° 327, mediante la cual se establecen los nuevos requisitos para que un valor sea considerado de presencia bursátil, de conformidad al artículo 4° bis de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores, introducido por la Ley N° 20.552 que moderniza y fomenta la competencia del sistema financiero, modificación que entró en vigencia el 1° de febrero de 2012.

⁴⁹ VERGARA QUEZADA (2022) p. 93.

⁵⁰ Agente independiente: las personas naturales o jurídicas no relacionadas con los herederos, cuya actividad comercial está destinada parcial o totalmente a la valoración de activos.

5.6. Método residual

Finalmente, si atendidas las características y/o circunstancias de un bien, acción, derecho, cuota, valor o beneficio, los herederos consideran que existe otro método de valoración que permita obtener de mejor forma su valor económico, podrán aplicarlo siempre que puedan acreditar fehacientemente que el método utilizado es más adecuado para estos fines. En tal sentido, como se indicó anteriormente, los métodos están condicionados por los objetivos de valoración y la situación de la empresa que se va a valorar.

6. PROYECTO DE REFORMA Y RELACIÓN CON EL NUEVO ARTÍCULO 64 DEL CÓDIGO TRIBUTARIO

En el numeral xiv del nuevo artículo 46 de LIHAD, se establece que, si por aplicación de las reglas establecidas en los numerales i al xiii, corresponda realizar la valoración de un bien, acción, derecho, cuota, valor o beneficio, por medio de la tasación o un informe elaborado por agentes independientes, éstos deberán cumplir con los requisitos establecidos por el Servicio de Impuestos Internos mediante resolución. La tasación o informe de valoración deberá seguir los lineamientos del nuevo artículo 64 del Código Tributario.

El nuevo artículo 64 del Código Tributario establece que el contribuyente podrá acompañar estudios para acreditar los valores normales de mercado a través de informes de valoración que den cuenta de la determinación de los precios o valores del acto, convención u operación bajo análisis. Asimismo, precisa que estos informes no liberan al contribuyente de su obligación de mantener a disposición del Servicio de Impuestos Internos todos los antecedentes en virtud de los cuales se han aplicado tales métodos o elaborado dichos estudios.

El servicio profesional que ofrecen los expertos o las compañías dedicadas a la valoración de empresas implica un costo significativo para el contribuyente, considerando que los profesionales que se especializan en esta materia son ingenieros comerciales y/o economistas, con postgrados y magisteres. Desde este punto de vista, podemos observar que los herederos tendrán que contar con recursos suficientes para dar cumplimiento al pago del impuesto a la herencia, y el costo asociado a la contratación de asesores externos para determinar la base imponible del impuesto, pues la misma norma obliga a los contribuyentes a acreditar la valoración a través de estudios e informes.

Por su parte, el nuevo artículo 64 del Código Tributario señala que, si el contribuyente no logra acreditar que el acto, convención u operación se ha efectuado a valores normales de mercado, el Servicio de Impuestos Internos determinará fundamentalmente tales valores o precios utilizando los medios probatorios aportados por el contribuyente, y cualesquiera otros antecedentes de que disponga, debiendo aplicar para tales efectos los métodos ya señalados. Determinados por el Servicio de Impuestos Internos los valores o precios normales de mercado, se practicará la liquidación de impuestos o se dictará resolución con la determinación de los ajustes respectivos, y la determinación de los intereses y multas que correspondan.

Por lo anterior, el Servicio de Impuestos Internos deberá contar con un equipo especialista en valoración de empresas, junto con herramientas, aplicaciones y bases de datos que le permitan aplicar los métodos establecidos. En este sentido, el cumplimiento de fiscalización

por parte de la administración fiscal se verá encarecido por todos los recursos que se necesitarán para llevar a cabo el proceso de valorización de los bienes. Es cuestionable la capacidad del Servicio de Impuestos Internos para aplicar este procedimiento de fiscalización.

7. MÉTODOS DE VALORIZACIÓN

Conforme a lo señalado, los métodos propuestos en el artículo 64 del Código Tributario son comunes para valorizar activos como acciones, participación en sociedades, contratos de derivados, entre otros, los cuales requerirán una mirada económico-financiera.

Asimismo, como se indicó anteriormente, existen otros métodos enfocados a determinar valores de mercado asociado a transacciones u operaciones particulares, como los establecidos en materia de precios de transferencia, que permiten por ejemplo determinar el precio de mercado de un servicio o la tasa de interés de un préstamo, los cuales están orientados principalmente para determinar los precios de mercado entre partes relacionadas.

En cambio, los métodos propuestos en el nuevo artículo 64 del Código Tributario son utilizados cuando se requiere valorizar activos relevantes, tangibles o intangibles, principalmente empresas.

Según indican Pérez-Cotapos y Silva, el proceso de valoración de empresas consta de dos etapas. La primera, denominada “evaluación”, más conocida como *Due Dilligence*, en donde el potencial inversionista tiene por objetivo conocer la empresa que desea adquirir, identificando los riesgos y las situaciones particulares; y una segunda etapa de “valoración” propiamente tal, que corresponde a la determinación del valor que se pagará por la empresa con relación a la evaluación que se haga de la información⁵¹.

Los métodos de valoración están claramente condicionados por los objetivos de valoración y la situación de la empresa que se va a valorar, por ejemplo, para una empresa en fase de liquidación, los parámetros que se han de evaluar se prejuzgarán más sobre la base de la obtención del valor sustancial, que en términos de futuro y en el caso de una empresa en normal funcionamiento, los valores de los bienes actuales deberán ser conjugados en función de las posibilidades de futuro que la propia explotación reporte en un cierto horizonte.

Siguiendo a Pérez-Cotapos y Silva, indican que los métodos de valoración se pueden clasificar en simples o compuestos, dependiendo de si tienen en consideración sólo el presente o el futuro del negocio (métodos simples), o si por el contrario combinan ambos enfoques (métodos compuestos). A continuación, se analizarán de manera resumida los principales métodos de valorización, siguiendo el esquema propuesto por los autores mencionados⁵².

⁵¹ PÉREZ-COTAPOS y SILVA PALAVECINOS (2009) p.6.

⁵² PÉREZ-COTAPOS y SILVA PALAVECINOS (2009) p.12.

7.1. Métodos simples

Los métodos simples pretenden estimar el valor patrimonial de la empresa, el cual se obtiene mediante la suma de todos sus elementos patrimoniales previamente valorados en forma individualizada. Estos métodos se dividen a su vez en estáticos y dinámicos.

El estudio de los métodos estáticos se basa en el presente del negocio, y se trata de métodos que tradicionalmente consideran que el valor de una empresa radica fundamentalmente en su balance, contemplan únicamente la situación pasada y presente, no tienen en cuenta la posible evolución futura de la empresa, el valor temporal del dinero, ni otros factores tales como la situación del sector, problemas de recursos humanos, de organización, contratos, etc., que no se ven reflejados en los estados contables.

En el caso de los métodos dinámicos, valorizan el negocio de acuerdo con las expectativas futuras del mismo, y se basan en la búsqueda del valor de una compañía a través de la estimación de los flujos de caja futuros que sean capaces de generar. Los distintos métodos dinámicos se diferencian en la variable que se considera para representar el rendimiento de la empresa, ya sean estos beneficios, dividendos o flujos de caja. Todos estos flujos de fondo han de ser, posteriormente, descontados a una tasa en función del riesgo que conlleve la inversión. Es decir, consideran el valor de una empresa como el valor actualizado de los flujos disponibles para remunerar los fondos propios y ajenos.

7.2. Métodos compuestos

Los métodos compuestos realizan, por un lado, una valoración estática de los activos de la empresa y, por otro, añaden cierta dinamicidad a la valoración, puesto que tratan de cuantificar el valor que generará la empresa en el futuro. Esta metodología pretende obtener un valor del negocio a partir de la estimación del valor conjunto de su patrimonio, más una plusvalía resultante del valor de sus beneficios futuros. La razón de los métodos compuestos radica en la necesidad de contemplar un fondo de comercio o *goodwill* como integrante del valor de la empresa, que corresponde al exceso de valor que tiene la empresa en el mercado por encima de su valor contable o por encima del valor contable ajustado, y que pretende representar el valor de los elementos inmateriales de la empresa, que muchas veces no figuran reflejados en el balance, pero que en cambio aporta una ventaja respecto a otras empresas del sector.

7.3. Métodos de valorización que contempla el nuevo artículo 64 del código tributario

Ahora bien, considerando la diversidad de métodos para valorizar una empresa, podemos señalar que los métodos establecidos en el nuevo artículo 64 del Código Tributario, son los más utilizados. En efecto, en materia de valorización de empresas, todos presentan ventajas y desventajas, pero se utilizan con mayor frecuencia los basados en el método de múltiplos y de los flujos de caja descontado, por estar relacionados con la generación de fondos futuros de las empresas.

7.3.1. Método de flujo de caja descontado

El nuevo artículo 64 del Código Tributario establece que el método de flujo de caja descontado consiste en determinar la capacidad de un bien, activo o empresa de generar ingresos futuros, por lo que su valor económico puede ser medido mediante el valor presente de los flujos que se esperan recibir durante la vida del bien, activo o empresa descontados a una tasa asociada al riesgo de ese bien, activo o empresa.

Mediante este método se trata de determinar el valor de la empresa a través de la estimación de los flujos de dinero que generará en el futuro, para luego descontarlos a una tasa de descuento apropiada según el riesgo de dichos flujos. Los métodos de descuento de flujo se basan en el pronóstico detallado y cuidadoso, para cada período, de cada una de las partidas financieras vinculadas a la generación de los *cash flows*⁵³ correspondientes a las operaciones de la empresa, como por ejemplo, el cobro de ventas, los pagos de mano de obras, de materias primas, administrativos, de ventas, de devolución de créditos, entre otros.

Uno de los puntos más importantes de este método es determinar una tasa de descuento adecuada para cada tipo de flujo de fondos, teniendo en cuenta el riesgo, y las volatilidades históricas. Muchas veces el tipo de descuento mínimo lo marcan los interesados, ya que los compradores o vendedores no están dispuestos a invertir o a vender por menos de una determinada rentabilidad.

Finalmente, para valorizar una empresa, se requiere que tenga una estructura de capital objetivo de largo plazo. Si no se cumple con esta condición, no podría valorarse a través de este método, y se deberá hacer mediante el método de valor presente ajustado.

7.3.2. Método de relativos o múltiplos

Según el nuevo artículo 64 del Código Tributario, el método de relativos o múltiplos consiste en estimar el valor objetivo de un bien, activo o empresa utilizando ciertos ratios de valor referencial de similares características.

A través de este método, se busca determina un valor para la empresa, estableciendo una relación entre ratios financieros de una compañía de la misma industria, y el valor de la empresa, obteniendo así un valor rápido y aproximado de la empresa. El valor de un activo es comparado con los valores considerados por el mercado como activos similares o comparables. Al aplicar este método, se deben identificar activos comparables y obtener el valor de mercado de ellos, y luego convertir los valores de mercado en valores estandarizados. Esto lleva a obtener múltiplos, comparar el valor estandarizado o el múltiplo aplicado a los activos comparables, controlando por diferencias que podría afectar el múltiplo de la empresa. Se debe señalar que dos empresas son comparables en la medida que tengan riesgo similar, tasas de crecimiento parecidas y características de flujo de caja semejantes.

⁵³ *Cash flows* se compone del conjunto de cobros y pagos derivados de las operaciones en un periodo determinado. Son aquellos recursos financieros generados por la sociedad durante un periodo de tiempo determinado o, dicho de otra forma, el autofinanciamiento generado en un periodo. PÉREZ-COTAPOS y SILVA PALAVECINOS (2009).

La ventaja de la utilización de múltiplos consiste en que permite obtener de manera rápida una visión del valor de activos y de la empresa. Son especialmente útiles cuando un gran número de empresas comparables está siendo comercializadas en mercados financieros, y el mercado las valora correctamente en general. A su vez, es probable que una valoración por comparables refleje el ánimo actual del mercado, pues se trata de un intento de medir el valor relativo y no el intrínseco de un activo.

Por su parte, también existen desventajas, pues se hace más difícil de utilizar para evaluar empresas únicas, con pocas o ninguna ganancia, y aquellas que presentan pérdidas. La facilidad con la que se puede armar una valoración por comparables, es decir, calcular un múltiplo y un grupo de empresas comparables, puede también resultar en estimaciones inconsistentes de valor, donde variables claves como el riesgo, crecimiento o potencial de flujo de caja son ignoradas. Por último, la falta de transparencia en cuanto a los supuestos implícitos en evaluación relativa los hace particularmente vulnerable para su manipulación.

7.3.3. Valor contable ajustado

Consiste en determinar los valores normales de mercado utilizando como base la información financiera del contribuyente, ajustando activos y pasivos bajo consideraciones de mercado.

Este método también se llama valor patrimonial ajustado, que corresponde a la idea del valor del patrimonio en un instante dado y se obtiene por diferencia entre el valor real de sus activos y el valor actual de liquidación de sus deudas, es decir, una valoración de todos los bienes tangibles de la empresa. Es una fotografía de un momento dado, pero no toma en cuenta los intangibles. El problema es que solo indica la situación de un momento concreto ignorando que la empresa es algo dinámico.

7.3.4. Otros métodos de valorización

Finalmente, el artículo 64 del Código Tributario establece una regla residual. Si atendidas las características y circunstancias del caso, no es posible aplicar algunos de los métodos mencionados precedentemente, el contribuyente podrá acreditar los valores normales de mercado utilizando otros métodos, debiendo justificar que las características y circunstancias especiales de las operaciones no permiten aplicar los métodos precedentes.

Conforme a la diversidad de métodos existentes, y la diferencia de resultados que se pueden obtener dependiendo de la metodología empleada, vemos un serio problema de legalidad en la norma propuesta, ya que los elementos para determinar la base imponible del impuesto a la herencia y donaciones, y en las eventuales tasaciones que efectúe el Servicio en la aplicación de esta norma, no se encuentran suficientemente determinadas en la ley.

8. CONCLUSIONES

A lo largo del presente trabajo revisamos las actuales reglas de valorización que establece la LIHAD para determinar la base del impuesto de la herencia y donaciones. Estas reglas generan un tratamiento diferenciado en la valorización de las empresas, dependiendo si estas

son sociedades de personas o de capital. Asimismo, vimos que el origen de este trato diferenciado obedece a razones históricas, que actualmente no se justifican.

Sin perjuicio de que consideramos apropiada una reforma a las actuales reglas de valorización, se debe tener en cuenta que el proceso de valorizar un activo es complejo, en especial cuando lo que valorizamos es una compañía, existiendo siempre más de una opinión al respecto. Como vimos, al valorar una empresa se pretende determinar un intervalo de valores posibles dentro del cual estará incluido el valor definitivo, tratando de determinar el valor intrínseco de un negocio y no su valor de mercado, ni menos su precio. Al efecto, debido a su subjetividad, el valor de una empresa no es un hecho, sino que una opinión.

Como revisamos, el proyecto de ley que actualmente se tramita en el Congreso, propone reemplazar íntegramente las reglas de valorización, consagrando como principio general el valor económico de los activos. Estas nuevas reglas logran superar el trato diferenciado que comentábamos, incorporando como elemento diferenciador la presencia bursátil de la empresa, y la existencia de estados financieros auditados. Sin perjuicio de lo anterior, estos criterios generan nuevas interrogantes.

El proyecto de ley define el valor económico de un activo como el que se habría acordado u obtenido por partes no relacionadas en una operación. En tal sentido, es posible que tanto el patrimonio financiero auditado como el capital propio tributario de la empresa no reflejen fehacientemente el valor económico de los activos subyacentes. Si estas diferencias son notorias, la ley establece que se deberán aplicar las normas de valorización contenidas en el nuevo artículo 46 de la LIHAD, según la naturaleza del activo, incorporando un elemento valorativo en el enunciado de la norma, sin dejar en claro en qué consistirían estas diferencias notorias en concreto.

En consecuencia, surge el problema de determinar qué método de valoración refleja fehacientemente el valor económico o valores normales de mercado de los activos. Según analizamos, no existe en el proyecto un procedimiento claro para determinar cuál es el método más adecuado de valoración, por lo que nos estaríamos enfrentando nuevamente ante conceptos jurídicos indeterminados. Debido a la diferencia de resultados que se pueden obtener dependiendo de la metodología empleada, vemos un serio problema de legalidad en la norma propuesta, ya que los elementos para determinar la base imponible del impuesto a la herencia y donaciones, no se encuentran suficientemente determinados en la ley.

Asimismo, consideramos que el proyecto establece reglas diseñadas para ser aplicadas a grandes empresas, desconociendo que la mayoría de las compañías no se transan en bolsa, no son fiscalizadas por la Comisión para el Mercado Financiero, ni tienen obligación de llevar estados financieros auditados. El proyecto de ley establece como criterio diferenciador la presencia bursátil de la sociedad, pero, como vimos, la ley solo ha establecido algunos parámetros legales dentro de los cuales la autoridad administrativa debe fijar los requisitos para que un título pueda ser considerado con presencia bursátil. Por otro lado, creemos que la utilización de los estados financieros auditados como criterio para la determinación del impuesto a la herencia y donaciones, también presenta problemas de legalidad, ya que entrega a una organización gremial el alcance y sentido de lo que debe entender la ley por estados financieros auditados. Si bien podemos recurrir a las reglas de interpretación del Código Civil para llenar este vacío, entendiendo el concepto de estados financieros auditados como una palabra técnica, la cual deberá ser tomada en el sentido que le den los que profesan la misma ciencia o arte, según establece el artículo 21 del Código Civil, existen un rango bastante

abierto de opiniones válidas para considerar que los estados se encuentren auditados. En ambos casos, vemos que la ley utiliza conceptos definidos en cuerpos normativos infra legales para determinar un impuesto.

A su vez, el proceso de valorización de compañías que establece el proyecto puede perjudicar a los asignatarios que hereden participación en pequeñas y medianas empresas, ya que en su mayoría no contarán con estados financieros auditados. Si bien el proyecto no lo señala expresamente, entendemos que en estos casos será necesario generar un inventario auxiliar, valorizando los activos y pasivos conforme a las reglas que establece el nuevo artículo 46 de la LIHAD. Con todo, la norma no lo indica explícitamente, por lo que el Servicio podría requerir a los herederos que presenten una tasación o informe elaborado por agentes independientes, siguiendo los lineamientos del nuevo artículo 64 del Código Tributario que propone el proyecto de ley. Esto encarecerá el proceso de determinación del impuesto a la herencia. Esperamos que durante la tramitación de la ley se aclare esta situación.

Finalmente, y en atención a los problemas que plantea el concepto de valor económico y el proceso de valorización de empresas, la remisión a normas infra legales para determinar el alcance de la aplicación de las normas propuestas, y la falta de certeza y parámetros legales mínimos, para definir el sentido de expresiones como estados financieros auditados, consideramos que la ley debería utilizar el capital propio tributario como criterio válido de determinación del valor de las empresas para efectos de la ley de impuesto a la herencia y donaciones, lo cual es congruente con el resto de la normativa tributaria vigente. Como vimos, el capital propio tributario se encuentra definido en la ley, y las compañías tienen la obligación de declararlo anualmente. Si bien puede presentar problemas prácticos de determinación, su definición y aplicación goza de la suficiente densidad normativa para dar cumplimiento al principio de legalidad en materia de impuestos, y entregar certezas a los contribuyentes.

9. BIBLIOGRAFIA

- ASTE MEJÍAS, Christian (2018). *Los otros impuestos en la legislación chilena: IVA, impuesto sobre herencias y donaciones, impuestos de timbres y estampillas e impuesto territorial*. Santiago: Editorial Thomson Reuters, Legal Publishing Chile.
- BARCIA LEHMANN, Rodrigo (2010). *Lecciones de Derecho Civil Chileno*. Tomo IV. De los Bienes. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- FERNÁNDEZ, Pablo, (2008). *Valoración de empresas*. Barcelona: Tercera Editorial Gestión.
- FLORES DURÁN, Gloria y VERGARA QUEZADA, Gonzalo (2014). *Desafíos en tiempos de reformas tributarias. Fundamentos objetivos y control*. Santiago: Thomson Reuters.
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, y GUERRERO BECAR, José Luis (2016). La noción de ‘valor’ como objeto de transacción en el mercado de valores según el derecho chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 37-55. ISSN: 0718-6851.
- MATUS FUENTES, Marcelo (2022). *Curso de derecho tributario chileno. Parte general y especial* (2ª. ed.). Santiago: Thomson Reuters.
- Ministerio Secretaria General de la República (2022). *Mensaje N° 064-370 /Proyecto de Ley de Reforma Tributaria*.

- PÉREZ CALDERÓN, Lindor; PARGA GACITÚA, José; y PÉREZ CALDERÓN, Sergio (1966). *Reforma tributaria, Historia fidedigna de la nueva Ley de Impuesto a la Renta y de la Ley N° 5.427 sobre Impuesto a las Herencias, Asignaciones y Donaciones y de sus modificaciones posteriores*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- PÉREZ-COTAPOS Gerardo y SILVA PALAVECINOS, Berta (2009). *Valoración de empresas: la aplicación de una metodología*. Santiago: Ediciones Universitarias de Valparaíso.
- PUGA VIAL, Juan Esteban (2020). *La sociedad anónima y otras sociedades por acciones en el derecho chileno y comparado*. Tomos I y II. (3ª. ed.) . Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- RODRÍGUEZ GREZ, Pablo (2002). *Instituciones de derecho sucesorio*. Volumen 1 y 2. (3ª. ed.). Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- SEGUEL MALAGUEÑO, Luis (2018). Fundación Solidaridad con SII. Comparabilidad y el artículo 35 de la Ley sobre Impuesto a la Renta. *Revista de Derecho Tributario de la Universidad de Concepción*, 3.
- VERGARA QUEZADA, Gonzalo (2017). Excepciones a la facultad de tasar del artículo 64 del Código Tributario. *Centro de Estudios Tributarios Universidad de Chile*, 63-97. ISSN: 0719-7527.
- VERGARA QUEZADA, Gonzalo (2018). Análisis crítico de la tasación del artículo 64 del Código Tributario. *Revista de Derecho Tributario Universidad de Concepción*, 4 33-62. ISSN: 2452-4891.
- VERGARA QUEZADA, Gonzalo (2022). El abuso y las normas sobre acciones con presencia bursátil. *Revista de Derecho Tributario Universidad de Concepción*, 11 77-118.
- ZURITA, Milenko (2019). *Manual Práctico de Impuesto de Herencia*. Santiago: Editorial Libromar de Chile..

Leyes textos normativos

- Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 30 de mayo de 2000, por el que se fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil; de la ley N° 4.808, sobre registro civil, de la Ley N° 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos, de la Ley N° 16.618, Ley de menores, de la Ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley N° 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones.
- Ley N° 15.564, de 14 de febrero de 1964, que modifica la Ley N°5.427, sobre impuestos a las herencias, asignaciones y donaciones y sustituye la Ley N° 8.419, sobre impuesto a la renta.
- Decreto Ley N° 830, de 31 de diciembre de 1974, sobre Código Tributario.
- Decreto Ley N° 824, de 31 de diciembre de 1974, que aprueba texto que indica de la Ley sobre impuesto a la Renta.
- Ley N° 19.903, de 10 de octubre de 2003, sobre procedimiento para el otorgamiento de la posesión efectiva de la herencia y adecuaciones de la normativa procesal, civil y tributaria sobre la materia. Ministerio de Bienes Nacionales.
- Circular SII N° 19, de 2004, que imparte instrucciones sobre los procedimientos de determinación y pago del impuesto a las asignaciones por causa de muerte y a las donaciones.

Circular SII N° 39, de 2022, que imparte instrucciones sobre modificaciones introducidas por la Ley N° 21.420 a los artículos 17 N° 6, 33 bis, 107 y 110 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, contenida en el artículo 1° del Decreto Ley N° 824 de 1974.

Boletín Técnico N° 79, de 2012, sobre convergencia de los principios de contabilidad generalmente aceptados en Chile a las normas internacionales de información financiera (NIIF o IFRS, por su sigla en inglés).

Boletín Técnico N° 82, de 2010, sobre convergencia de los principios de contabilidad generalmente aceptados en Chile a las normas internacionales de información financiera (NIIF o IFRS, por su sigla en inglés). Aprobación de la Comisión de principios y normas de contabilidad.

Las Normas NIIF Ilustradas, *Marco Conceptual para la Información Financiera*. 2022.

Norma de Carácter General N° 327, de 17 de enero de 2012, que establece requisitos para que un valor sea considerando de presencia bursátil.

Jurisprudencia judicial y administrativa

Sentencia Tribunal Constitucional 2.922/15, de 29 de septiembre de 2016

Sentencia Tribunal Constitucional 2.921/15, de 13 de octubre de 2016.

Oficio SII N° 2.574, de 2022.