

26.ENE.2010* 2659

OFICIO ORDINARIO N°

ANT.: 1- Nota Interna N° CON/AOC-N-305 de fecha 24 de noviembre de 2009, de la División Control de Instituciones de esta Superintendencia.
2- Nota Interna N° FIS-815 de fecha 30 de octubre de 2009, de la Fiscalía de esta Superintendencia.
3. Su presentación recibida en esta Superintendencia con fecha 9 de octubre de 2009.

MAT.: Se pronuncia sobre la improcedencia de considerar la normativa de la Superintendencia como un mecanismo para establecer doble tributación, por razones que indica.

DE: SUPERINTENDENTA DE PENSIONES

A: [REDACTED]

Se ha recibido en esta Superintendencia su presentación que se indica en el número 3- de los antecedentes, mediante la cual manifiesta que con ocasión de la dictación de la Circular N° 856 de fecha 27 de diciembre de 1994, que regula las inversiones de las AFPs en sociedades anónimas filiales que complementen su giro y en sociedades anónimas constituidas como empresas de depósito de valores, se ha transgredido la norma contenida en el artículo 3° del Código Tributario, que dispone que sólo por Ley se pueden crear, modificar o derogar tributos, en circunstancia que dicha Circular permite la generación de dos sociedades, la primitiva administradora de fondos de pensiones y la sociedad filial, lo que implica que quedan afectas a lo dispuesto en el D.L. N° 3.063, artículos 23 y 24 y por ende, al pago de patente municipal.

Agrega que, todas las municipalidades del área metropolitana, están concertadas y cobran el máximo permitido por dicho cuerpo legal, esto es, un 5 por mil del patrimonio, aunque existe un rango que va del 2,5 por mil a un 5 por mil, con un tope de 8.000 Unidades Tributarias Mensuales (\$ 166.653.360). Lo anterior, significa que una Administradora que solo pagaba 8.000 UTM, con la Circular N° 856, debe pagar dos veces patente o sea, 16.000 UTM.

Finalmente, manifiesta que habida consideración de que este Organismo Fiscalizador a través de una circular ha creado un nuevo tributo, al duplicar el pago de la patente municipal, los accionistas de las AFPs, entre los que usted se encuentra según lo expresa, podrían recurrir a los Tribunales de Justicia solicitando que se declare ilegal la Circular N° 856 y con ello requerir la devolución del perjuicio económico y sus eventuales sanciones pecuniarias.

Al respecto, esta Superintendencia debe señalar primeramente que lo manifestado en su presentación parte de supuestos equivocados, por cuanto la referida Circular N° 856, no estableció una doble tributación, y sólo tuvo por objeto regular la forma en que deben constituirse las filiales de una Administradora cuando ésta así lo resuelve, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 23 del D.L. N° 3.500 de 1980. Por otra parte, la Circular N° 856 fue derogada por la Circular N° 1634 de fecha 22 de julio del año 2009, denominada actualmente, *"Informe financiero de las administradoras de fondos de pensiones y sus sociedades filiales, memoria anual y determinación del patrimonio neto"*

Ahora bien, el D.L. N° 3.063, al cual alude, publicado en el Diario Oficial de fecha 29 de diciembre de 1979, dispone en el inciso primero del artículo 23 lo siguiente:

"Artículo 23° El ejercicio de toda profesión, oficio, industria, comercio, arte o cualquiera otra actividad lucrativa secundaria o terciaria, sea cual fuere su naturaleza o denominación, está sujeta a una contribución de patente municipal, con arreglo a las disposiciones de la presente ley."

Por su parte, los incisos 1° al 5° del artículo 24, que son los que corresponderían a la materia que se comenta, señalan lo siguiente:

"Artículo 24° La patente grava la actividad que se ejerce por un mismo contribuyente, en su local, oficina, establecimiento, kiosko o lugar determinado con prescindencia de la clase o número de giros o rubros distintos que comprenda.

El valor por doce meses de la patente será de un monto equivalente entre el dos y medio por mil y el cinco por mil del capital propio de cada contribuyente, la que no podrá ser inferior a una unidad tributaria mensual ni superior a mil unidades tributarias mensuales.

Para efectos de este artículo se entenderá por capital propio el inicial declarado por el contribuyente si se tratare de actividades nuevas, o el registrado en el balance terminado el 31 de diciembre inmediatamente anterior a la fecha en que deba prestarse la declaración, considerándose los reajustes, aumentos y disminuciones que deben practicarse de acuerdo con las normas del artículo 41° y siguientes de la ley sobre Impuesto a la Renta, contenida en el decreto ley 824, de 1974.

Para lo anterior, los contribuyentes deberán entregar en la Municipalidad respectiva una declaración de su capital propio con copia del balance del año anterior, presentado en el Servicio de Impuestos Internos, y en las fechas que como plazo fije esa repartición para cumplir con esta exigencia tributaria. En los casos en que el contribuyente no declare su capital propio en las fechas estipuladas, la municipalidad hará la estimación respectiva.

En los casos de los contribuyentes que no estén legalmente obligados a demostrar sus rentas mediante un balance general pagarán una patente por doce meses igual a una unidad tributaria mensual."

De acuerdo con las normas legales transcritas, solo se advierte un tributo a favor de Municipalidades, sin embargo, esta Superintendencia no advierte en qué sentido podría presentarse una doble tributación, toda vez que el referente de cálculo es el capital inicialmente declarado por el contribuyente y si según usted sostiene, el capital de una AFP efectivamente se divide al formar una filial, el capital inicial de la filial sería el referente de cálculo para la aplicación del impuesto, y consecencialmente el capital de la AFP habría disminuido, por lo tanto procedería rebajar el capital inicial declarado por la AFP, lo que la ubicaría en una situación de pago de patente distinta.

Por último, si efectivamente existiera una doble tributación no habría sido en caso alguno dispuesta por la Circular N° 856, por cuanto y tal como usted lo sostiene, las municipalidades y la propia Contraloría General de la República, ni siquiera han considerado que estas sociedades filiales no realicen actividades en Chile, gravando incluso con patente a las sociedades que son plataforma de inversiones y que no realizan actividades en nuestro país, aseveración con la que está asumiendo que el problema no es la dictación de una circular, sino más bien correspondería a una norma aplicada equívocamente por las municipalidades, de ser efectivo lo expresado en su presentación.

En efecto, sobre el particular se debe tener presente lo dispuesto en el artículo 63, número 14 de la Constitución Política de la República de Chile, en el sentido que es materia de ley y además, de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, establecer impuestos o tributos, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 de la referida Constitución, razón por lo cual no podría en consecuencia esta Superintendencia, establecer tributo alguno si de acuerdo a nuestra propia Carta Fundamental, dicha materia requiere de ley y ésta debe corresponder a iniciativa exclusiva del Presidente de la República.

En otro orden de ideas plantea además, la posibilidad de transformar las sociedades filiales de las AFPs en Fondos de Inversión Privados u obtener del Servicio de Impuestos Internos un pronunciamiento que libere del pago de la patente municipal establecida en el D.L. N° 3.063, de 1979 sobre Rentas Municipales, a estas sociedades filiales.

Con relación al primero de sus planteamientos, es decir, la posibilidad de transformar las sociedades filiales de las A.F.Ps. en Fondos de Inversión Privados (FIP), esta Superintendencia estima que ello resulta del todo improcedente, toda vez que de conformidad con lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 18.815, la administración de los FIP debe ser ejercida por sociedades anónimas cuyo objeto exclusivo sea dicha administración, lo que no se condice con las actividades complementarias del giro de las AFPs. que las sociedades filiales pueden realizar, establecidas taxativamente en el inciso duodécimo del artículo 23 del D.L. N° 3.500, de 1980.

En cuanto a solicitar un pronunciamiento sobre la materia al Servicio de Impuestos Internos, tendiente a que éste libere de pago de la patente municipal a las filiales de las A.F.Ps., cabe señalar que el artículo 1° del Código Tributario expresamente indica: *Las disposiciones de este Código se aplicarán a las materias de tributación fiscal interna que sean, según la Ley, de la competencia del Servicio de Impuestos Internos.* Al respecto, mediante Oficio N° 2.574 del 18.08.2009 el Servicio de Impuestos Internos señaló: *...la competencia de este Servicio opera dentro del marco que le ha fijado la ley, y sólo con el objeto de realizar los fines de fiscalización de los impuestos que se le han encomendado, y la circunstancia de tener la capacidad técnica para resolver los problemas que pueden presentarse en relación a la aplicación o interpretación de los conceptos contenidos en el artículo 41 de la Ley sobre Impuesto a la Renta, no implica una competencia o facultad en otro ámbito que el legislador no le ha otorgado expresamente.* Además, a través de Oficio N° 2.526 del 10.08.2009, el referido Servicio señaló que el artículo 24 del D.L. N° 3.063, *solamente confiere competencia a dicho Servicio para informar a las municipalidades, por medios electrónicos, durante el mes de mayo de cada año, acerca del domicilio registrado, el capital propio declarado, el rol único tributario y el código de actividad económica de cada uno de los contribuyentes, no teniendo potestad alguna vinculada con la*

determinación de la patente municipal, limitándose su intervención en la materia, a proporcionar los antecedentes antes indicados. En consecuencia, esta Superintendencia entiende que el Servicio de Impuestos Internos no tiene competencia para pronunciarse sobre este tema.

No obstante lo anterior, este Organismo le sugiere efectuar directamente una presentación ante dicho Servicio, y/o ante las Municipalidades respectivas a fin de que emitan un pronunciamiento acerca de lo expuesto por usted y principalmente, si en realidad la norma que establece el impuesto municipal implica doble tributación o sólo está siendo incorrectamente aplicada. Lo anterior, habida cuenta como se ha dicho, de que lo expuesto en su presentación escapa al ámbito de competencia de este Organismo Fiscalizador.


Le saluda atentamente,


SOLANGE BERSTEIN JAUREGUI
Superintendente de Pensiones



MLS/mls

Distribución:

- 
- Sr. Intendente de Fiscalización
- Sr. Jefe División Control de Instituciones
- Sr. Jefe División Financiera
- Sr. Fiscalía
- Oficina de Partes
- Archivo