Artículo: Régimen tributario de las operaciones de crédito de dinero
Revista: Nº194, año LXI (Jul-Dic, 1993)
Autor: Alejandro Dumay Peña

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 194
AÑO LXI
JULIO - DICIEMBRE 1993
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: Régimen tributario de las operaciones de crédito de dinero
Revista: Nº194, año LXI (Jul-Dic, 1993)
Autor: Alejandro Dumay Peña

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

REGIMEN TRIBUTARIO DE LAS OPERACIONES DE CREDITO DE DINERO

ALEJANDRO DUMAY PEÑA
Ex Prof. Derecho Económico
Universidad de Concepción

De acuerdo a lo que dispone el artículo primero de la Ley 18.010: "Son operaciones de crédito de dinero aquellas por las cuales una de las partes entrega o se obliga a entregar una cantidad de dinero y la otra a pagarla en un momento distinto de aquel en que se celebra la convención".

En nuestro derecho la operación de crédito de dinero, llamada también préstamo o mutuo, es un contrato real que se perfecciona por la entrega de la cosa (la suma de dinero que se da en préstamo) y que no requiere formalidad alguna. Concretamente, para su validez no necesita constar por escrito. Sin embargo, de los artículos 1708 y siguientes del Código Civil se desprende que, para hacer efectivo su crédito (cobro judicial), el mutuante deberá disponer de algún antecedente escrito, esto es, de un documento, que podrá ser el contrato de mutuo, un reconocimiento de deuda u otro instrumento que dé cuenta o deje constancia de la obligación.

Los préstamos, entre personas naturales, entre empresas, relacionadas o no, entre las empresas y sus propietarios o de éstos con la sociedad de que son socios o accionistas, etc., suelen plantear diversas interrogantes, en el plano impositivo, lo que hace de interés examinar las operaciones de crédito de dinero a la luz de las disposiciones tributarias vigentes.

I) LAS OPERACIONES DE CREDITO DE DINERO FRENTE AL IMPUESTO DE TIMBRES (DL 3.475)

Entre los documentos gravados por el Impuesto de Timbres y Estampillas se encuentra el "documento que contenga una operación de crédito de dinero" (Nº 3 del art. 1° de la ley).

Como se desprende del tenor de la disposición y lo ha ratificado la jurisprudencia judicial y administrativa, el Impuesto de Timbres no grava, propiamente, los préstamos o mutuos sino que "el documento que contenga una operación de crédito de dinero".

Artículo: Régimen tributario de las operaciones de crédito de dinero
Revista: Nº194, año LXI (Jul-Dic, 1993)
Autor: Alejandro Dumay Peña

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Lo anterior significa que sólo el contrato bilateral, pactado por escrito -documento público o privado-, en el cual se deja constancia de la entrega de una suma de dinero y de la obligación de pago por parte del que la recibe, configura el hecho gravado del artículo 1° Nº 3 del DL 3.475.

En otros términos, es necesario que exista un documento, suscrito por las dos partes que intervienen en la operación, que dé cuenta de una operación de crédito de dinero.

Por lo mismo, no devengan Impuesto de Timbres las simples anotaciones contables por las cuales un contribuyente registra un compromiso u obligación emanada de un préstamo, o los documentos en que consta un egreso de una determinada cantidad de dinero por concepto de préstamo, como lo ha señalado la Dirección del Servicio de Impuestos Internos en el oficio 3.713, de 2.11.88.

Asimismo, "un documento que consiste en la simple constancia de un hecho, como es el egreso de una cantidad de dinero a título de préstamo por cobrar, como son las anotaciones contables respaldadas con formularios denominados vouchers, no constituyen un hecho gravado con el impuesto de la Ley de Timbres y Estampillas" (Res. 23.683 de 29.9.89, de la Dirección Regional Metropolitana Santiago Centro del Servicio de Impuestos Internos).

Del mismo modo, el documento que sólo contenga el reconocimiento de pagar una suma de dinero ("reconocimiento de deuda") "no se encuentra afecto a los tributos de la Ley de Timbres y Estampillas", según lo ha señalado, también, la Dirección del Servicio, en oficio 4.149, de 7.12.88.

En todos los casos anteriores se trata de documentación unilateral, generada o suscrita sólo por el acreedor o por el deudor y es en razón de tal circunstancia que se excluye la aplicación del impuesto, atendido que, como se ha reiterado, la operación de crédito de dinero, gravada con el Impuesto de Timbres, debe corresponder necesariamente a un contrato bilateral "suscrito por las dos partes que intervienen en la operación", como lo ha señalado el Servicio en los dictámenes citados y lo ha reiterado la Excma. Corte Suprema. (Entre otros fallos, sentencia de 24.1.90, dictada en causa Rol 9.620).

Por otra parte, si en un contrato bilateral se consigna una obligación de pago a futuro de una suma de dinero, pero el deudor asume tal calidad, no en razón de haber recibido dicha cantidad en préstamo, sino que por otro motivo o causa legal, tampoco estamos frente a una operación de crédito de dinero susceptible de ser gravada con el Impuesto de Timbres.

En efecto, la operación de crédito de dinero, además de su carácter necesariamente bilateral, se caracteriza porque la obligación de pago, que uno de los contratantes asume, se funda en la cantidad de dinero que, con cargo de restitución, ha recibido del otro compareciente.

En razón de lo anterior, no se configura una operación de crédito de dinero susceptible de ser gravada, en los documentos que den cuenta de contratos con pago diferido.

Así, por ejemplo, un contrato de compraventa en el cual se da cuenta de la obligación del comprador de pagar una determinada suma de dinero al vendedor, en una fecha o plazo determinado, por concepto de saldo de precio, no constituye operación de crédito de dinero, precisamente porque la obligación de pagar la suma de dinero no tiene su fuente en la recepción, en calidad de préstamo, de dicha suma, por parte del deudor, sino que en un saldo de precio

Artículo: Régimen tributario de las operaciones de crédito de dinero
Revista: Nº194, año LXI (Jul-Dic, 1993)
Autor: Alejandro Dumay Peña

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

derivado de una compraventa.

Asimismo, si arrendador y arrendatario de un inmueble suscriben un documento por el cual este último reconoce adeudar al primero una determinada cantidad, por rentas insolutas, daños en el bien raíz u otra causa cualquiera, y se obliga a pagarla en un determinado plazo, tampoco existe, por la razón ya indicada, operación de crédito de dinero.

En este sentido, es particularmente ilustrativo el dictamen que se contiene en el Oficio 2.306, de 23.7.90 de la Dirección Nacional del Servicio, publicada en el *Boletín del Servicio de Impuestos Internos* Nº 440, correspondiente al mes de julio de 1990.

En él se expresa que los documentos en que se deje constancia de la obligación de pagar una suma de dinero, por concepto de saldo de precio o por cualquier otra causa que no corresponda a un préstamo, no transforman la operación en un mutuo, ya que no concurren los requisitos para que se configure una operación de crédito de dinero, cuales son: la entrega de una suma de dinero y la obligación, de la otra parte, de pagarla.

De lo dicho se desprende que el préstamo de dinero no conlleva o no supone, necesariamente, suscribir un documento que dé cuenta de la operación de crédito de dinero. Así, el mutuo no resulta afecto al Impuesto de Timbres.

Cabe señalar, sin embargo, que la celebración del contrato de mutuo, afecto al impuesto del DL 3.475, puede hacerse necesario:

a) En virtud de alguna norma legal que así lo exija expresamente, como es el caso, por ejemplo, del artículo 3 Nº 6 de la Ley 18.985, referido a agricultores sometidos a renta efectiva;

b) Por requerimiento del acreedor, en resguardo de su crédito;

c) Por interés del propio deudor, a objeto de estar en situación de respaldar adecuadamente el origen de los fondos, cuando proyecta efectuar una inversión con el préstamo obtenido.

Lo anterior en virtud de lo previsto en los artículos 70 de la Ley de la Renta y 21 del Código Tributario, que facultan al Servicio para exigir se acredite el origen de los fondos con que se han financiado inversiones y que imponen al contribuyente la obligación de contar con antecedentes que respalden sus operaciones, respectivamente;

d) Por la necesidad de contar con documentación fehaciente, para desvirtuar la presunción de retiro, en el caso de préstamos efectuados por personas naturales a la sociedad de personas de que son socios.

Como se verá más adelante, al examinar las normas de la Ley de la Renta relacionadas con la materia, cuando el socio efectúa un préstamo a la sociedad debe contar con medios probatorios que eviten que la devolución del préstamo pueda ser calificada de retiro de utilidades.

Por cierto, cuando las circunstancias obliguen o recomienden la documentación del mutuo, el documento que dé cuenta de la operación de crédito de dinero quedará afecto al impuesto del 0,1 por mes o fracción de mes, con tope de 1,2%, que establece el número 3 del artículo 1º del DL 3.475, salvo que opere alguna de las exenciones previstas en el artículo 24 de la misma ley.

Artículo: Régimen tributario de las operaciones de crédito de dinero
Revista: Nº194, año LXI (Jul-Dic, 1993)
Autor: Alejandro Dumay Peña

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

II) LAS OPERACIONES DE CREDITO DE DINERO FRENTE AL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO (DL 825)

Las operaciones de crédito de dinero no se encuentran afectas a IVA.

La exención prevista en el artículo 12 letra E Nº 10 del DL 825 es innecesaria y constituye una impropiedad de la ley, ya que el contrato de mutuo no conforma un "servicio", ni constituye una operación gravada con el impuesto.

Sólo se encuentran afectos a IVA, o más propiamente constituyen mayor base imponible del tributo, los intereses que incrementen el precio de venta de una operación gravada.

Si se ha efectuado una venta afecta y se ha otorgado plazo para el pago del precio o de parte de él, sujeto a reajustes e intereses, que, en definitiva, incrementan el valor de la operación, los intereses, en cuanto mayor precio de venta, quedan afectos a IVA.

Pero los intereses derivados de un préstamo jamás pueden quedar gravados con el tributo.

En razón de lo anterior, cuando existen préstamos entre empresas, que también tienen relaciones comerciales entre sí, resulta relevante distinguir si los intereses que puedan producirse se generan en la cuenta corriente financiera o en la cuenta corriente comercial.

Por lo tanto, cuando los intereses no son accesorios a una operación gravada con el Impuesto al Valor Agregado, sino que corresponden a préstamos o mutuos, no cabe la aplicación del IVA y, por lo mismo, no procede la emisión de Nota de Débito, ni otro documento propio del IVA, sino el recibo de dinero u otro documento equivalente.

El Servicio ha estimado, en una posición que resulta muy discutible, que en el caso del descuento de letras que se hubieren generado con ocasión de una operación afecta a IVA, los intereses que se originen con posterioridad al descuento continúan afectos al gravamen, aun cuando su titular sea ajeno a la venta o servicio.

III) LAS OPERACIONES DE CREDITO DE DINERO FRENTE AL IMPUESTO A LA RENTA (DL 824)

En esta materia, debemos comenzar por señalar que, con las salvedades que habrán de indicarse, no existe restricción ni limitante para los préstamos de dinero, sea entre particulares, entre empresas de cualquier tipo, relacionadas o no, entre sociedades con sus propietarios o entre personas o empresas con las sociedades de que son socios o accionistas.

Es más, la limitación que existió durante largo tiempo en la Ley de la Renta, en cuanto a la deducción como gasto de los intereses pagados por las sociedades a sus socios -letra a) del Nº 1 del artículo 33- fue eliminada a contar del año tributario 1991, al derogarse dicha disposición por la Ley 18.985.

Sin embargo, a contar de 1984, y con motivo de la implantación del régimen de tributación sobre retiros, según el cual los socios de empresas tributan en el Global Complementario por sus beneficios, sólo cuando retiren sus utilidades, la ley debió precaver los retiros simulados y entre otras providencias se contempló una norma según la cual los préstamos de las sociedades de personas a sus socios, personas naturales, se califican de retiros. (Art. 21).

Salvo esta situación excepcional, cuya fundamentación se explica por sí sola, los préstamos de las sociedades a sus socios, o viceversa, no están sujetos a

Artículo: Régimen tributario de las operaciones de crédito de dinero
Revista: Nº194, año LXI (Jul-Dic, 1993)
Autor: Alejandro Dumay Peña

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

restricciones de ninguna naturaleza. Es así como los préstamos de sociedades anónimas a sus accionistas o de éstos a la sociedad o los de las sociedades de personas a sus socios, que no sean personas naturales, etc., no son susceptibles de calificarse como retiros, ni están sujetos a restricciones o limitaciones de carácter excepcional.

En definitiva, la única situación especial, en el ámbito de este tributo, está referida a los mutuos entre sociedades de personas y sus socios.

Como se ha indicado, la particularidad más relevante se da en el caso de préstamos de las sociedades de personas a sus socios personas naturales, los cuales son calificados de retiro, según lo dispone el artículo 21 de la ley.

Por esta misma circunstancia, en la situación inversa -préstamo del socio a la sociedad- se hace necesario contar con documentación fehaciente -idealmente, escritura pública- a objeto de excluir la posibilidad de que al momento de la restitución, las sumas entregadas al socio, por concepto de devolución del préstamo, puedan ser estimadas como un retiro de utilidades por parte de éste.

Una última particularidad de los préstamos a que estamos haciendo referencia, dice relación con su tratamiento en la corrección monetaria. Ello, como consecuencia de que la ley considera mayor capital propio a las sumas entregadas por el socio, a cualquier título a la sociedad. A tal efecto y con el objeto de evitar el doble cargo a gasto que podría generarse en virtud de tal tratamiento, el Servicio de Impuestos Internos ha impartido especiales instrucciones sobre el tratamiento contable de estos préstamos en los oficios 6.834, de 16.12.77 y 4.711 de 23.7.80 y en las circulares 158, de 1976 y 42, de 28.8.90.

En todo lo demás, los préstamos entre empresas, de cualquier tipo, vinculadas o no, quedan sujetos a las reglas generales.

Desde luego, los intereses que se deriven de los préstamos constituyen una renta para el beneficiario y un gasto para el deudor. (Arts. 20 Nº 2, 41 bis y 31 Nº 1 de la Ley de la Renta).

El cargo a gasto de los intereses debe entenderse condicionado al cumplimiento de los requisitos generales de los desembolsos necesarios para producir la renta y a las normas particulares del Nº 1 del artículo 31 de la ley.

Obviamente, los intereses desproporcionados podrán siempre objetarse, al momento de su deducción y, particularmente, si han sido pagados a trabajadores, socios o accionistas de la empresa, conforme expresamente lo dispone la letra f) del Nº 1 del artículo 33 de la ley.

Respecto a los beneficiarios, los intereses constituyen rentas clasificadas en el artículo 20 Nº 2 de la ley y reguladas en el artículo 41 bis, cuando se trata de contribuyentes no sujetos a corrección monetaria.

Los intereses generados por préstamos entre particulares, (empresas o personas naturales), no gozan de la exención que contempla el artículo 39 Nº 4 de la ley para el caso de operaciones realizadas en el mercado de capitales, pero sí quedan comprendidos en la exención de Global Complementario que se establece en el artículo 57 de la ley.

Debe igualmente tenerse presente la norma especial que, respecto de la retención del impuesto, se contempla en el artículo 73.

Por último, debe tenerse en cuenta que la norma del artículo 31 Nº 4, relativa a los créditos incobrables, se refiere, indistintamente, a los créditos de cualquier origen y, por lo tanto, tiene plena aplicación tratándose de créditos generados en operaciones de crédito de dinero.