



LEY 20.544

TRIBUTACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS DERIVADOS

INTRODUCCION

Los derivados financieros son instrumentos que representan dinero y son objeto de transacción. Derivado viene del ingles «derivative securities» y se transan como referencia a un activo subyacente. Es decir el precio del instrumento deriva del valor del subyacente. El subyacente es un activo que se transa y pueden ser activos reales (commodities) o productos financieros.

Derivados más comunes:

Forward: se transa en un mercado no regulado y se realiza directamente entre dos partes, una se obliga a comprar y otra a vender.

Futuros: se transan en mercados organizados.

Contratos de opciones: Una parte adquiere el derecho sobre la otra de comprar o vender.

Swaps: Contrato bilateral en que las partes se obligan a intercambiar flujos financieros en un periodo.

DERIVADOS

Derivados:

La ley no los define, sin embargo, el Banco Central ha entendido: Toda operación, contrato, o convención cuyo resultado financiero dependa o esté condicionado a la variación o evolución del precio o rentabilidad de otro activo o combinación de ellos, y que sea pagadero en el país en moneda nacional.

Colegio de Contadores, Boletín 57: Aquel instrumento financiero que por sus condiciones al comienzo o a raíz de la ocurrencia de un hecho específico proporciona al tenedor el derecho u obligación de participar del cambio en el valor de un ítem específico.

REGULACION DE LOS DERIVADOS ANTES DE LA LEY

Como regla general puede afirmarse que no existe un Dictamen general del S.I.I. que regule de manera orgánica y completa la materia (a diferencia de otros tópicos como la reorganización de empresas, precios de transferencia, el concepto de habitualidad, venta de derechos sociales, etc).

La Circular N° 7 (del año 1979) solo se remite a temas específicos como contratos de futuro en mercados organizados. A contar de 1979 el S.I.I. fija una interpretación y por ella se entiende que la remesa al exterior no esta gravada y que las comisiones que se pagaban eran un gasto.

En Septiembre de 1988 el SII cambia de criterio (Oficio 3.060/1988) y se señala que la remesa al exterior es renta de fuente chilena (35%).

En Diciembre del mismo año el SII cambia de criterio y señala que este 35% no aplica cuando esta transacción tiene por **objeto la cobertura** (Oficio 4.279/1988).

Luego vienen variados Oficios hasta que en el año 2000 (Oficio 4860) el SII señala que en estos contratos no hay bienes en Chile, ni tampoco servicios, por ende no hay Impuesto Adicional. Sin embargo, el SII bien podía rechazar el gasto si es que este no fuera necesario para producir la renta.

REGULACION DE LOS DERIVADOS ANTES DE LA LEY

A contar de esa fecha el criterio es que debe distinguirse si es un contrato de cobertura o de especulación, lo anterior ya que económicamente podría tratarse de una remesa que busca evitar el Impuesto Adicional del 35%. La nueva norma no hace esta distinción sin perjuicio del gasto asociado.

En el año 1996 (Oficio 2292/1996) el SII fija un criterio para entender cuando se debe reconocer una utilidad o una pérdida proveniente de un derivado financiero, señalando que lo anterior ocurre cuando las operaciones son liquidadas.

Finalmente en el año 2010 (Oficio 2322/2010) se especifica que se entiende por liquidada una operación en el momento en que se produce la compensación, sea o no la definitiva.

REGULACION DE LOS DERIVADOS ANTES DE LA LEY

Algunas conclusiones que pueden destacarse:

1) Los pagos al exterior en virtud de un contrato de derivado celebrado con fines de cobertura no se gravan con Impuesto Adicional.

2) No existe un sustento legal o económico que fundamente las opiniones del S.I.I. (distinción entre cobertura y especulación), por ejemplo que se entiende por transacciones con fines de cobertura.

3) Rentas obtenidas son de capitales mobiliarios (y por ende se aplicarían normas sobre la ganancia de capital). Se calcularía sobre base percibida, hay obligación de retener sin deducción de gastos, no es obligatorio tener contabilidad, no hay ppm, utilidades y perdidas se compensan entre sí.

CUESTIONES RESUELTAS POR LA LEY

- 1) Determinar si la tributación aplicable es en función del activo subyacente o bien se considera una transacción separada. Se considera una transacción separada.
- 2) Considerar si la fuente de la renta proveniente de derivados se encuentra en Chile. Si es un extranjero es renta de fuente extranjera, no hay bienes situados en Chile tampoco un servicio. Para los chilenos será renta de fuente chilena.
- 3) Naturaleza de la renta: Es una renta general (artículo 20 N° 5 de la LIR) por ende podría calificarse como un beneficio empresarial, extranjero no puede utilizar pérdidas.
- 4) Momento en que se genera la renta: base percibida o valor justo (mark to market).