

**Observaciones del Consejo Minero al proyecto de ley que moderniza la legislación tributaria
(Boletín 12043-05)**

Joaquín Villarino, Presidente Ejecutivo

7 de enero 2019

En esta primera instancia de tramitación del proyecto estimamos pertinente referirnos a tres aspectos que hasta ahora no han aparecido en el debate y que a nuestro juicio son relevantes. Los tres son de alcance transversal, con impacto en diversos sectores, entre ellos la minería.

Estos temas son el tratamiento a los gastos de responsabilidad social empresarial, el impuesto verde y tasa preferencial de impuesto sobre intereses, respecto de los cuales a continuación planteamos nuestras observaciones y sugerencias.

1. Gastos de responsabilidad social empresarial

En el mensaje del proyecto de ley se señala que *“se incorporan en el catálogo del artículo 31 [de la Ley de la Renta] nuevos gastos especiales, tales como los gastos relacionados con responsabilidad social empresarial”*.

Se valora muy positivamente la afirmación anterior. Sin embargo, en nuestra opinión, la redacción de la norma, al circunscribirse solo a los gastos ambientales, no da cuenta de la diversidad de los gastos relacionados con responsabilidad social empresarial (RSE) que el mensaje busca cubrir. Además, el requisito de inclusión en un instrumento medioambiental y los topes de montos harán inoperante la norma en los casos en que más sentido tiene aplicarla.

De acuerdo a lo anterior, sugerimos las siguientes modificaciones:

- a) Permitir deducir los gastos o desembolsos en que el titular incurra con ocasión de compromisos de RSE voluntarios respecto de un proyecto o actividad, además de los ambientales.*

A través del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) los impactos ambientales y socioculturales de los proyectos mineros son evaluados, mitigados y compensados, y con ello se evita afectar esta dimensión del bienestar de las comunidades. Además de las obligaciones que surgen del SEIA, las empresas, entre ellas las mineras, desarrollan iniciativas de RSE, que abarcan el aporte y el desarrollo de acciones e iniciativas a

beneficio directo de las comunidades aledañas a sus proyectos en materias tan diversas como educación, capacitación y empleo; desarrollo de proveedores y emprendedores; construcción de infraestructura; mejoras a la salud y la calidad de vida; cultura, deporte y recreación, etc.

Estos gastos en RSE resultan ser tan necesarios como los ambientales para “obtener la licencia social” y con ello poder desarrollar un proyecto de inversión u operar en una localidad.

- b) *No exigir que los gastos o desembolsos en que se incurra con ocasión de compromisos de RSE voluntarios estén incluidos en el estudio (EIA) o en la declaración de impacto ambiental (DIA). Tampoco debiera exigirse su inclusión en una resolución de calificación ambiental (RCA).*

Varias razones existen para eliminar estas obligaciones y con ello hacer operativa la norma. En primer lugar, las DIA, EIA y RCA son instrumentos de naturaleza medioambiental, mientras la RSE tiene otra esencia. Además, la modificación de cualquier aspecto de una RCA es sumamente rígida, impidiendo la adaptación de los aportes de la empresa a la localidad, en función de nuevas necesidades emergentes. Por otro lado, es inconveniente “teñir” la evaluación ambiental con posibles beneficios para la comunidad en materia de RSE, en un contexto en que el SEIA ya se encuentra suficientemente estresado y debe evitarse abultarlo con aspectos de otra naturaleza que lo complejizan y dilatan. Finalmente, los tiempos y las oportunidades para dialogar y acordar entre la empresa y la comunidad los gastos de RSE, no son los mismos en que se elaboran los DIA, EIA y RCA.

- c) *No considerar como tope de gastos de RSE la cantidad menor entre “la suma equivalente al 2% de la renta líquida imponible del ejercicio respectivo, del 1,6 por mil del capital propio tributario de la empresa, según el valor de éste al término del ejercicio respectivo, o del 5% de la inversión total anual que se efectúe en la ejecución del proyecto”.*

Esta restricción hace inoperante la norma cuando una empresa está en situación de pérdida tributaria o de capital propio tributario negativo. Esto suele ocurrir al comienzo de la actividad de las empresas que están desarrollando proyectos de inversión, justo cuando es más necesario este tipo de gastos de RSE.

Una forma de solucionar este problema, entre muchas otras, sería simplemente reemplazar la palabra “menor” por “mayor”.

Cabe destacar que con estas sugerencias en caso alguno estamos planteando que los gastos de RSE no deban someterse a formalidades y requisitos estrictos, en particular los señalados en el proyecto de ley. De hecho, estimamos que éstos son indispensables.

Para dar mayor claridad a las sugerencias anteriores, a continuación se plantean en términos de cambios al proyecto en tramitación, donde lo subrayado es texto que proponemos añadir y lo tarjado es texto que proponemos eliminar.

“Los gastos o desembolsos incurridos con motivo de exigencias, medidas o condiciones medioambientales impuestas o asumidas voluntariamente para la ejecución de un proyecto o actividad, contenidas en la resolución dictada por la autoridad competente que apruebe dicho proyecto o actividad de acuerdo a la legislación vigente sobre medio ambiente.

“También podrán deducirse los gastos o desembolsos en beneficio directo de las comunidades aledañas a proyectos de inversión y operaciones de empresas. ~~que el titular incurra con ocasión de compromisos ambientales voluntarios incluidos en el estudio o en la declaración de impacto ambiental, respecto de un proyecto o actividad que cuente o deba contar, de acuerdo con la legislación vigente sobre medio ambiente, con una resolución dictada por la autoridad competente que apruebe dicho proyecto o actividad.~~ Tales gastos o desembolsos deben constar en un contrato o convenio suscrito con una autoridad pública, una organización dotada de personalidad jurídica de acuerdo al Título XXXIII del Libro I del Código Civil, una organización comunitaria constituida en conformidad a la ley número 19.418 sobre Juntas de Vecinos y demás Organizaciones Comunitarias, o en conformidad a la ley número 19.253 sobre Comunidades Indígenas, y además deben guardar relación con grupos, sectores o intereses de la localidad respectiva. Dichos pagos o desembolsos no deben efectuarse directa o indirectamente en beneficio de empresas del mismo grupo empresarial en los términos del número 14 del artículo 8° del Código Tributario o de personas o entidades relacionadas en los términos del número 17 de la misma norma. Si los pagos o desembolsos exceden de la cantidad mayor ~~menor~~ entre la suma equivalente al 2% de la renta líquida imponible del ejercicio respectivo, del 1,6 por mil del capital propio tributario de la empresa, según el valor de éste al término del ejercicio respectivo, o del 5% de la inversión total anual que se efectúe en la ejecución del proyecto, dicho exceso no será aceptado como gasto.”.

2. Impuesto verde

Actualmente este impuesto grava las emisiones al aire de material particulado (MP), óxido de nitrógeno (NOX), dióxido de azufre (SO2) y dióxido de carbono (CO2), provenientes de fuentes fijas calderas o turbinas que, individualmente o en su conjunto, sumen una potencia térmica mayor o igual a 50 MWt.

Con la modificación, este impuesto gravaría las emisiones de cualquier fuente fija (no sólo calderas o turbinas) que, individualmente o en su conjunto, emitan 100 o más toneladas anuales de MP o 25.000 o más toneladas de CO2.

Otra modificación es que las emisiones de CO2 gravadas se podrían compensar mediante la implementación de proyectos de reducción de CO2.

Antes de plantear nuestras observaciones es pertinente señalar apoyo del Consejo Minero al uso de instrumentos económicos para controlar la contaminación, entre ellos los impuestos, y como se verá a continuación, nuestras aprensiones se refieren a la aplicación específica que propone la iniciativa de cambio legal, principalmente por problemas de imprecisión y de consistencia con regulaciones ya vigentes.

Observaciones de diseño:

- a) Al eliminar la especificación de calderas y turbinas, dejando abierta la interpretación de “fuentes fijas”, el sujeto y el hecho gravado quedan sustancialmente indefinidos. Estimaciones preliminares sobre el pago de impuestos que le correspondería a las faenas mineras varían en más de 30 veces en función de una u otra definición de fuente fija. En conversaciones con el Ejecutivo se nos ha dado a entender que se busca gravar las emisiones de chimenea provenientes de procesos específicos, como combustión. Esperamos que esto quede así especificado en la ley, para evitar la incerteza señalada. A este respecto cabe notar que el mensaje que acompaña al proyecto dice que los cambios al impuesto verde son *“con el propósito principal de otorgar certezas respecto a los distintos elementos que componen este gravamen.”*
- b) Dada la redacción del artículo, se puede interpretar que al sobrepasar el umbral de emisiones de MP, también se paga el impuesto al CO₂ y viceversa. Entendiendo que esto no es lo que se busca, porque carece de sentido, vemos necesario aclarar que el impuesto a pagar sería por la emisión del contaminante (local o global) cuyo umbral se supera.
- c) Con la redacción del artículo también se puede interpretar que, si se supera el umbral de emisiones, se paga impuesto por el total de emisiones y no solo por las que exceden del umbral. Esto daría origen a situaciones en que si una empresa emite 99 toneladas anuales de MP y otra empresa emite 100, la primera no paga impuesto alguno y la segunda paga por las 100 toneladas. Lo lógico es que quien sobrepase el umbral pague por las emisiones en exceso del umbral, lo que es habitual en el cálculo de muchos impuestos.
- d) El informe financiero que acompaña al proyecto señala que con el cambio al impuesto verde se espera recaudar US\$ 50 millones el año 2020 y US\$ 40 millones en régimen. Estimaciones preliminares muestran que la recaudación solo de la minería superaría en varias veces esos montos, con un rango de variación considerable dependiendo de interpretaciones como las anteriormente señaladas. A raíz de esto solicitamos que el Ejecutivo muestre cómo se llegó a su proyección de recaudación.

Observaciones de mérito:

- a) Como instrumentos de política ambiental existen los de tipo económico y los de comando y control, cada uno con sus virtudes y defectos. Lo habitual es que para regular una

situación específica de contaminación se opte por uno u otro, y solo a veces se usen ambos, lo que requiere un diseño cuidadoso para no obtener resultados inapropiados. Este es el riesgo con el impuesto verde al aplicarse en conjunto con normas de emisión y/o con medidas establecidas en las Resoluciones de Calificación Ambiental (RCA) y/o con planes de prevención o descontaminación. En particular, la política ambiental vigente contempla la definición de normas de calidad para distintos contaminantes locales, entre ellos MP, NOX y SO₂, obtenidas a través de un análisis de costos y beneficios económicos, ambientales y sociales. Una vez definida la norma, si en una zona la concentración de un contaminante no sobrepasa la norma, se entiende que la calidad ambiental es aceptable. Si es sobrepasada, se establecen medidas forzosas para quienes emiten el contaminante (medidas de comando y control), de modo que se alcance la norma. Ahora bien, si además de esas medidas se cobra un impuesto, se estaría induciendo a que el nivel de contaminación esté aún más abajo de la norma de calidad ambiental. Algunos podrán pensar que esto es positivo, pero lo cierto es que da origen a una evidente contradicción. Si queremos tener menor contaminación, entonces revisemos nuestras normas de calidad y hagamos un nuevo análisis de impacto económico, ambiental y social, pero fijar estas normas, aplicar medidas para que sean cumplidas y a continuación fijar un impuesto para reducir aún más la contaminación es un contrasentido. Dicho de otra forma, si el impuesto verde se sobrepone con los planes de descontaminación, el nivel de contaminación al que se llega no refleja el equilibrio de costos económicos, ambientales y sociales que el mismo país se ha definido, sino algo distinto, con un menor bienestar general.

- b) En parte relacionado con lo anterior, con el impuesto verde tal como se está concibiendo en la ley también se da el contrasentido de castigar las emisiones de empresas ubicadas en zonas con buena calidad de aire (donde se está lejos por debajo de la norma). El Ejecutivo ha sostenido que este cambio al impuesto verde no tiene un objetivo recaudatorio, sino, como señala el mensaje del proyecto, “perfeccionar el instrumento”. Con esto en mente, estimamos apropiado revisar la compatibilidad entre el impuesto verde en su componente para contaminantes locales, y los instrumentos regulatorios ambientales que hoy se están aplicando, para asegurarnos de alcanzar un mejor desarrollo sostenible, en sus componentes ambiental, económico y social.
- c) Con la norma vigente, el 94% del impuesto a fuentes fijas es pagado en primera instancia por la generación eléctrica. Decimos *en primera instancia*, porque este impuesto está siendo traspasado a los clientes eléctricos de todos los sectores económicos, a través de mayores tarifas. Con la reforma, los sectores exportadores que pasan a estar afectados al impuesto verde enfrentarían una suerte de doble castigo, ya que junto con mayores tarifas eléctricas tendrán que pagar el nuevo impuesto, cuyos mayores costos no podrán traspasar a precios, por la competencia internacional que enfrentan. Así, para sectores exportadores, entre ellos la minería, el cambio al impuesto verde va a significar una pérdida de competitividad, que se suma a la provocada por el traspaso del impuesto verde

de la generación eléctrica. En los fundamentos del cambio legal no hemos visto un análisis del impacto en competitividad y esperamos que sea parte de la discusión.

- d) Un caso particular en que aplican las consideraciones anteriores es el de las fundiciones y refinерías del sector minero. Sabido es el interés por fomentar esta actividad, ya sea como herramienta para añadir mayor valor a nuestra producción minera, para hacer frente a impurezas en el concentrado de cobre (por ejemplo arsénico), o bien como elemento estratégico de protección frente a un mercado mundial de fundiciones que tiende a concentrarse. También es sabido que nuestras fundiciones son escasamente competitivas, por lo que la fijación de un nuevo impuesto, que se sumaría a la obligación de cumplir con la norma de emisiones del DS N°28 y a todas las demás obligaciones ambientales (SEIA y planes de descontaminación), las dejaría en una situación precaria.

Debido a lo anterior sugerimos estimar el pago de impuestos que recaería sobre las fundiciones para conocer el impacto en su viabilidad financiera. Los ejercicios preliminares que hemos conocido muestran efectos preocupantes.

En suma, debido a problemas de diseño y de mérito que detectamos en los cambios al impuesto verde, estimamos necesario hacer una revisión profunda de los fundamentos que los sustentan, de la forma concreta en que se aplicarían y de los impactos que tendrían.

3. Tasa preferencial de impuesto sobre intereses

El proyecto de ley busca modificar el artículo 59 de la Ley de Impuesto a la Renta, con el objeto de que la tasa preferencial de impuesto adicional de 4% sobre intereses proveniente de créditos otorgados desde el exterior por instituciones bancarias o financieras extranjeras o internacionales, solo aplique cuando esas instituciones sean los beneficiarios finales o efectivos de los intereses. De no darse ese caso, la tasa aplicable de impuesto adicional sería la tasa general de 35%. El mensaje señala que con esta modificación, la utilización de estructuras de financiamiento del tipo *back-to-back* no podrán beneficiarse de la tasa reducida del 4%.

La primera observación que nos surge es la pertinencia de regular esta materia, teniendo presente que ya existe una normativa orgánica y sistemática contenida en el artículo 41 F de la Ley de Impuesto a la Renta, que tiene por propósito limitar y controlar el endeudamiento externo con partes relacionadas cuando los intereses quedan afectos a una tasa de impuesto de retención menor del 35%. Cabe notar que ese artículo 41 F fue actualizado recientemente, con modificaciones legales en 2016 y 2017.

Dado lo anterior, la inquietud que nos surge con la propuesta de modificación al artículo 59 es que dé origen a reglas no consistentes con la normativa vigente, con la subsecuente incerteza y el riesgo de que se termine restringiendo el financiamiento de proyectos a través de créditos.

Hay dos elementos concretos de la propuesta del artículo 59 que dan origen a interpretaciones. Por una parte, se utiliza el concepto de “beneficiario final o efectivo” de los intereses y por otra, adquiere importancia la calificación que en la práctica se haga de las “instituciones bancarias o financieras extranjeras o internacionales” habilitadas para que aplique la tasa de 4%.

A partir de lo anterior, nuestra sugerencia es verificar la pertinencia de introducir cambios al artículo 59, existiendo el artículo 41 F y, de resultar pertinente, asegurar que la propuesta de modificación tenga alcances que puedan ser razonablemente precisados, de modo de evitar efectos colaterales negativos para el financiamiento de proyectos.