

**SERVICIO IMPUESTOS INTERNOS
V DIRECCIÓN REGIONAL
Departamento Jurídico
DJR0500363**

OFICIO N°34

ANT.: Su presentación de 04.03.2011.

MAT.: Gratificación de zona y carácter indemnizatorio – como daño emergente- de ciertos ingresos que perciben los prácticos de canales.

Valparaíso, 18 de abril de 2011.

DE : DIRECTORA V DIRECCIÓN REGIONAL
SERVICIO IMPUESTOS INTERNOS

A : SR. XXX
PRESIDENTE XXX

1.- De acuerdo a su presentación, en su calidad de presidente de la XXX, Ud. solicita un pronunciamiento acerca de los siguientes temas:

1.1. El derecho a gozar del beneficio de gratificación de zona.

Sobre este particular, resumidamente, expone que, dicha gratificación se encuentra legalmente consagrada en el artículo 7 del D.L. N°249 de 1974 y el D.L. N° 889 de 1974, disposiciones que establecen dicho beneficio a aquellos trabajadores que, para el desempeño de su empleo, residan en un determinado territorio.

Agrega que el Servicio, mediante la Circular N°139 de 1976, estableció respecto a este tema que: "Cuando los prácticos autorizados desarrollen su actividad dentro de las Regiones I, XI, XII y actual provincia de Chiloé y no gocen de asignación de zona en virtud del D.L. 249 de 1974, se presume de derecho para la aplicación de impuesto único de Segunda Categoría, como también para los fines del Impuesto Global Complementario, cuando proceda, que existe una parte que corresponde a dicha gratificación o asignación". De acuerdo a lo expuesto, del monto de sus remuneraciones procede rebajar la cantidad que la ley presume como gratificación, la que no constituye renta.

A continuación expresa que como "residencia" no ha sido objeto de definición jurídica, en su concepto, basta que los prácticos desarrollen su actividad en las denominadas zonas de beneficio para que, se presuma de derecho, que gozan de dicha gratificación.

Situación similar ocurriría con la Armada cuando los navíos de guerra operan en una zona con beneficio de gratificación, como asimismo, cuando una nave opera en la Antártica, traspasando el paralelo geográfico 56° Sur.

Agrega que nuestro Servicio hasta antes del año 2004, y durante los 28 años anteriores, reconoció este beneficio a los prácticos, sin embargo, con posterioridad, y sin haberse modificado la Circular N°139, se determinó que los mismos debían establecer residencia en la XI y XII Región para que dicha gratificación les fuere otorgada.

1.2. El carácter indemnizatorio –por concepto de daño emergente- de los ingresos que perciben en conformidad a lo previsto en las letras a, b y d del artículo 311 de Reglamento de Derechos y Tarifas de la Dirección General de Territorio Marítimo y Marina Mercante. A este respecto precisa que:

El Reglamento de Derechos y Tarifas de la DGTM y MM es el documento base que rige la relación contractual entre el demandante y el prestador de los servicios de que trata.

Agrega que la remuneración de los prácticos se encuentra regulada en el artículo 309 de dicho Reglamento, mientras que el artículo 308 del mismo, excluye de la tarifa global los cobros previstos en el artículo 311.

Precisa entonces que, los cobros referidos en dicho artículo 311 no corresponden a un servicio o a una labor prestada y, por ello, no forman parte de la Tarifa Global. Así, dichas sumas tienen un carácter indemnizatorio, sea por concepto de mora o de daño previsto. Atendido lo anterior, no es pertinente considerar dichos pagos como lucro cesante.

Tampoco tienen el carácter de multas, toda vez que su recaudación no ingresa a la Tesorería General de la República.

Así entonces, dichas cantidades corresponderían a un daño emergente. Lo anterior, se vería corroborado con un Informe en Derecho del abogado Sr. XXX XXX XXX, del año XXXX y, con el fallo de la causa Rol N° 10.608-2007 de la VIII Dirección Regional de Concepción, al establecer que el pago por las horas de espera y permanencia a bordo establecidas en el artículo 302 del Reglamento en cuestión, corresponden a una indemnización por daño emergente, situación que es equivalente para los prácticos a la prevista en el referido artículo 311.

Establece también que es aplicable el artículo 1556 del Código Civil, toda vez que en el caso de los ingresos del artículo 311 del Reglamento, existe un perjuicio y la indemnización queda limitada al pago de una cantidad fija, por hora, que no corresponde a lucro cesante.

Finalmente, adjunta a su presentación el Informe en Derecho y el fallo antes referidos.

2.- Al tenor de lo expuesto, cabe señalar que:

2.1.- En lo que respecta al derecho a gozar del beneficio de gratificación de zona, nuestro Servicio se ha pronunciado en diversas oportunidades en el sentido que, para tener derecho a dicho beneficio, en lo que respecta al requisito de la residencia, debe entenderse por ésta, el lugar donde habitualmente vive una persona, lo que debe ser acreditado mediante Certificado de la Prefectura General de Carabineros o de la Gobernación Provincial, indicando mes y año de residencia.

Lo anterior ha quedado establecido en los siguientes documentos: Of. N°1203 de 2005, Ord. N°4933 de 2005, Ord. N°1482 de 2008 (que dicen relación específicamente con los prácticos) y Of. N°1776 de 2009 y Of. N°751 de 2010 (relativo a trabajadores de faenas mineras). Copia de los cuales puede encontrar en nuestra página web.

2.2.- Ahora bien, en lo que dice relación con el carácter indemnizatorio de los ingresos percibidos en conformidad a lo previsto en las letras a, b y d del artículo 311 del Reglamento de Derechos y Tarifas de la DGTM, cabe señalar que:

2.2.1. Consideraciones previas:

a.- En conformidad al artículo 34 de la Ley de Navegación, contenida en el Decreto Ley N°2222 de 1978, se entiende por practicaje todas las maniobras que se ejecutan con una nave en el puerto, y por pilotaje la conducción de las naves por los canales o entre los puertos del litoral.

b.- Los artículos 301 y siguientes del Reglamento de Derechos y Tarifas de la DGTM, especifican los cobros que se efectúan por dichos servicios.

c.- Por su parte, el artículo 311 de dicho Reglamento, establece ciertos pagos que se realizan, por los siguientes montos y conceptos:¹

a) Atraso de zarpe, que corresponde a US\$43,86 por cada hora, luego de transcurridas las primeras 12 horas de atraso, respecto de la fecha y hora establecida en la solicitud de pilotaje.

Transcurridas 240 horas de atraso al zarpe, quedará sin efecto la solicitud y se pagará la tarifa global de pilotaje de la nave, más la totalidad del atraso incurrido.

b) Adelanto de zarpe, que corresponde a US\$43,86 por cada hora de adelanto en relación a la fecha y hora solicitada en el zarpe original.

d) Embarco o desembarco fuera de la zona de pilotaje, correspondiente también a US\$43,86 por cada hora que los prácticos permanezcan a bordo, cuando el buque embarque o desembarque fuera de las estaciones de transferencia o puertos del canal Beagle.

Este monto se aplicará a contar o hasta el momento que la nave cruza el paralelo o el meridiano de la Estación de Transferencia.

¹ Según texto publicado en página web de Directemar.

d.- El artículo 316 señala al respecto que, del resultado de la aplicación del artículo 311, cada práctico –con las excepciones que señala, dentro de las cuales no se encuentran las letras que ahora interesa- percibirá un tercio de los ingresos indicados.

2.2.2. Ahora bien el artículo 1556 del Código Civil, establece que: “La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento”.

2.2.3. Nuestro Servicio, según Oficio N°3228 de 27.11.2007 señaló que, “se entiende por daño emergente aquel que ocasiona una pérdida, detrimento o disminución efectiva en el patrimonio del que lo sufre, o en los bienes que conforman dicho patrimonio, y que la indemnización destinada a reparar el mencionado daño tiene por objeto reestablecer en el patrimonio dañado el valor perdido, sin acrecentarlo. Por consiguiente, dicha indemnización no debe implicar un beneficio o utilidad para quién lo percibe, ya que ella como se expresó tiene como único propósito cubrir un perjuicio material.

“Por su parte, se entiende por indemnización por lucro cesante, aquella que tiene por objeto reemplazar una renta que se dejó de percibir o de ganar con motivo de la acción de un tercero. En otras palabras, esta indemnización representa las utilidades o beneficios que el afectado habría obtenido de no mediar la intervención de un tercero o del incumplimiento de un contrato, y bajo este contexto dicha indemnización constituye un beneficio, utilidad, ganancia o un incremento real del patrimonio del afectado, que debe tributar con los impuestos de la Ley sobre Impuesto a la Renta”.

2.2.4. Por su parte, en relación al artículo 1556 del Código Civil, la doctrina ha señalado que “El daño emergente es, pues, la disminución o menoscabo que el acreedor sufre en su patrimonio; el lucro cesante, la privación de la legítima ganancia que le habría reportado el cumplimiento de la obligación”.²

También se ha señalado que “*Daño emergente* es la pérdida pecuniaria causada al acreedor por el incumplimiento de la obligación del deudor, y *lucro cesante* es la privación de la ganancia que fundada o razonablemente habría obtenido el acreedor si el deudor hubiera cumplido”.³

2.2.5. En todo caso cabe advertir que, el fallo de la VIII Dirección Regional de Concepción, efectivamente dio lugar a lo solicitado por el contribuyente, no obstante, en su parte considerativa sólo se refiere a la circunstancia de, si las rentas percibidas, debían o no calificarse como trabajo independiente.

2.2.6. Conforme a lo señalado se aprecia que, las sumas que cobran los prácticos por los montos y conceptos establecidos en las letras a), b) y d) del artículo 311 del Reglamento de Derechos y Tarifas de la DGTM, no obedecerían a una indemnización por concepto de daño emergente, toda vez que, dicha indemnización, no debe implicar un beneficio o utilidad para quien la percibe, atendido que sólo cubre un perjuicio material, esto es la pérdida o disminución sufrida en el patrimonio y, consecuentemente, no puede acrecentarlo.

Lo anterior se vería corroborado por la circunstancia que los cobros en cuestión, se realizan sin perjuicio de la tarifa global a la que los prácticos, además, tienen derecho por los distintos servicios que prestan.

Consecuentemente y, de acuerdo a lo previsto en el propio artículo 311 del Reglamento en cuestión, la naturaleza jurídica de los cobros referidos en las letras ya citadas, obedecería a un pago por las circunstancias ya especificadas –sean éstas imputables o no al armador o agente de la nave-, que es acumulable con el pago por los servicios, que en su condición de tales, los prácticos deben efectuar.

Sin otro particular, le saluda atentamente,

ERICA MORALES LÁRTIGA
DIRECTORA REGIONAL

² Meza Barros, Ramón; Manual de Derecho Civil, De las Obligaciones, Novena Edición, año 2001, Colección Manuales Jurídico, Editorial Jurídica de Chile, pág. 280.

³ Alessandri R., Arturo y otros; Tratado de las Obligaciones, Segunda Edición, año 2004, Editorial Jurídica de Chile, página 255.