

LEY GENERAL DE PESCA Y ACUICULTURA - ART. 43 TER - LEY N° 19.880, ART. 53, ART. 59, ART. 60 - CÓDIGO TRIBUTARIO, ART. 64. (Ord. N° 2350, de 26-10-2017)

BASE DE CÁLCULO DEL IMPUESTO ESPECÍFICO DEL ARTÍCULO 43 TER DE LA LEY GENERAL DE PESCA Y ACUICULTURA.

Se ha trasladado a este Servicio la presentación efectuada por XXXX S.A. ante la Contraloría General de la República, solicitando un pronunciamiento sobre la base de cálculo del Impuesto específico del artículo 43 ter de la Ley General de Pesca y Acuicultura.

I ANTECEDENTES

De acuerdo a lo informado por la Contraloría General de la República, XXXX S.A. (en adelante, el “petionario”) se dirigió a ese Órgano Contralor solicitando un pronunciamiento sobre la legalidad de la Resolución Ex. N° 2.902 de 2016, de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, que denegó una solicitud de corrección de cálculo del impuesto específico año 2015 y la aplicación del artículo 17 transitorio de la Ley N° 20.657.

En lo fundamental, el petionario reclama la manera en que la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura habría aplicado el polinomio a que se refiere la letra b) del artículo 43 ter de la Ley General de Pesca y Acuicultura, porque: 1) aplicó el coeficiente de participación de las licencias de pesca sobre la unidad de pesquería del jurel que tenía la empresa indicada, en lugar de hacerlo sobre la cuota global de captura, distorsionando el cálculo; 2) utilizó en la determinación del impuesto específico actos jurídicos sujetos a condición suspensiva que no llegaron a verificarse y precios que no eran efectivos; y, 3) no aplicó el límite por patente pesquera e impuesto específico, correspondiente al 40% sobre lo pagado el año 2012 por concepto de patente pesquera.

Requerida de informe, la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura manifestó que ha actuado dentro del marco legal pesquero vigente, en la determinación del cálculo del impuesto específico a que alude el artículo 43 ter de Ley General de Pesca y Acuicultura, sin haber incurrido en ilegalidad, arbitrariedad o transgresión de la reserva legal de tributos al dictar la resolución impugnada.

Por su parte, la Contraloría General de la República recuerda que la Ley N° 20.657 incorporó a la Ley General de Pesca y Acuicultura el mencionado artículo 43 ter, que impone la obligación para los titulares de licencias transables de pesca clase A, de pagar anualmente en el mes de julio un impuesto específico cuyo monto corresponderá al número de toneladas que tengan derecho a extraer, de conformidad con el coeficiente de participación que representen sus licencias, multiplicado por el tipo de cambio observado de Estados Unidos de América al último día hábil del mes de junio anterior y multiplicado por el resultado más alto obtenido de aplicar las letras a) o b), contenidas en el mismo artículo.

Luego, ese Órgano Contralor señala que, en cuanto a la determinación del impuesto, la norma citada dispone que “El valor del impuesto específico calculado según lo dispuesto en este artículo se informará en junio de cada año mediante resolución del Ministerio.

Este impuesto específico será de competencia del Servicio de Impuestos Internos y se regirá por las normas del Código Tributario.”

Agrega que la misma norma establece que un reglamento regulará el procedimiento interno para el cálculo del impuesto, reglamento que no ha sido dictado.

Después de referir a otras normas que inciden en la determinación del impuesto, la Contraloría General de la República indica que la consulta dice relación con un impuesto fiscal interno, cuya competencia ha sido entregada expresamente por el legislador al Servicio de Impuestos Internos, al que corresponde pronunciarse en conformidad con las disposiciones del Código Tributario.

Lo anterior se ve reforzado por lo previsto en los artículos 1° y 6°, Letra A, N° 1, del Código Tributario, y artículos 1° y 7°, letra b), de la Ley Orgánica del Servicio de Impuestos Internos, conforme a los cuales compete a este Servicio interpretar administrativamente, en forma exclusiva, las disposiciones sobre tributación fiscal interna, fijar normas, impartir instrucciones y dictar órdenes para la aplicación y fiscalización de los tributos de esa naturaleza, como sucedería en la especie (aplica criterio contenido en los dictámenes N° 98.123 de 2014, N° 98.889 de 2015 y N° 85.692 de 2016, entre otros).

En mérito a lo señalado, remite los antecedentes a este Servicio, para los fines que sean pertinentes, remitiendo copia al petionario y a la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura.

Se hace presente que no se ha remitido copia de la presentación efectuada por el petionario ante la Contraloría General de la República, de suerte que se dará respuesta en base a la relación contenida en su Ord. N° 18325, de fecha 19.05.2017.

II ANÁLISIS

Como primera cuestión, y de acuerdo a lo señalado por la Contraloría General de la República en su Ord. N° 18325, de fecha 19.05.2017, este Servicio entiende al remitirse los antecedentes “para los fines que sean pertinentes”, supone dar respuesta directa al petionario.

Dicho lo anterior, y en lo que interesa, es necesario referirse al ámbito de competencia que el artículo 43 ter de la Ley General de Pesca y Acuicultura confiere a este Servicio, por una parte; y, por otra, a la posibilidad de revisar la legalidad de las resoluciones dictadas por otros órganos de la Administración del Estado.

Respecto de lo primero, se informa que, conforme al artículo 43 ter de la Ley General de Pesca y Acuicultura, los titulares de licencias transables de pesca clase A deben pagar anualmente en el mes de julio un impuesto específico cuyo monto corresponde al número de toneladas que tengan derecho a extraer, de conformidad con el coeficiente de participación que representen sus licencias, multiplicado por el tipo de cambio observado de Estados Unidos de América al último día hábil del mes de junio anterior y multiplicado por el resultado más alto obtenido en las letras a) o b) siguientes:

1. El 4,2 por ciento del valor de sanción asociado a la especie respectiva contenido en el decreto exento N° 1.108, de 2011, del Ministerio de Economía, multiplicado por el valor de la UTM a diciembre de 2011 y dividido por el valor del dólar observado de Estados Unidos de América del 30 de diciembre de 2011, ambos valores publicados

por el Banco Central de Chile, multiplicado por el cociente entre el último valor anual del índice estimado por la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y Alimentación (FAO) asociado a dicha especie o el que lo reemplace, y dividido por el valor de este mismo índice en el año 2011 o, a falta de éste, el más cercano a esa fecha. En el caso de la merluza de tres aletas se considerará el mismo procedimiento anterior, considerando el valor de sanción contenido en el decreto exento del Ministerio de 2012 y ajustando los valores de UTM y dólar para el año 2012.

2. El resultante de aplicar el siguiente polinomio:

Tras describirse en la ley los distintos elementos que forman el referido polinomio e índices asociados a cada especie, se dispone que “PL” corresponde al promedio ponderado por toneladas de los valores de adjudicación de subasta de licencias clase B y de los precios anualizados de las enajenaciones, arriendos o cualquier acto entre partes no relacionadas, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 100 de la ley N° 18.045, de Mercado de Valores, que implique la cesión de derechos de las licencias clase A y B, de acuerdo al Registro a que hace referencia el artículo 30, ocurridas durante el año anterior al del cálculo de la patente. Este valor deberá expresarse en dólares de Estados Unidos de América por tonelada ocupando el dólar observado del día de la transacción^[1].

En lo que interesa al Servicio, se establece que, a fin de determinar el precio de cesión de derechos de las licencias clase A y B en el caso de las enajenaciones de derechos sociales, acciones u otros títulos representativos del capital o utilidades de la sociedad o persona jurídica titular de la licencia, el nuevo titular deberá informar al Servicio de Impuestos Internos el precio total de la transacción y el precio que se le asignó a la o las licencias respectivas dentro de ella. El Servicio de Impuestos Internos podrá tasar el precio asignado a la o las licencias respectivas en los términos de lo dispuesto en el artículo 64 del Código Tributario. Para tales efectos, la determinación del nuevo titular en el caso de sociedades anónimas abiertas se efectúa según lo dispuesto en el Título XV de la Ley N° 18.045, de Mercado de Valores y, en el caso de las sociedades anónimas cerradas, según lo dispuesto en la Ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas.

A continuación, se establece que el valor del impuesto específico calculado según lo dispuesto en el artículo 43 ter se informará en junio de cada año mediante resolución del Ministerio (de Economía, Fomento y Turismo). Este impuesto específico será de competencia del Servicio de Impuestos Internos y se regirá por las disposiciones del Código Tributario. En caso que se otorguen licencias transables de pesca clase A por primera vez en una pesquería, el impuesto específico unitario que regirá para el primer año de vigencia de dicha licencia será el establecido en el literal a)^[2].

Conforme lo anterior, en principio compete a este Servicio emitir un pronunciamiento sobre la materia. Con todo, de acuerdo a los antecedentes y descargos formulados por el peticionario en su presentación (la cual no ha sido remitida a este Servicio), se aprecia que el problema planteado estrictamente no dice relación con materias que corresponda a este Servicio resolver, según se expone a continuación.

En efecto, fuera de la posibilidad de ejercer la facultad de tasación respecto del precio asignado a las licencias – que no es materia de la consulta –, por mandato legal “el valor del impuesto específico”, calculado según lo dispuesto en el artículo 43 ter, “se informará

en junio de cada año mediante resolución del Ministerio” (de Economía, Fomento y Turismo).

De este modo, y como este Servicio ha tenido la oportunidad de aclarar recientemente, “dada la forma en que se determina el impuesto específico establecido en el artículo 43 ter de la Ley N° 18.892 y los órganos de la Administración del Estado envueltos en dicha determinación, distintos de este Servicio”, el referido impuesto no ingresa al Fisco a través de “giros” efectuados y procesados por este Servicio, sino que debe “pagarse mediante el “formulario” que el Servicio de Impuestos Internos ponga a disposición del interesado para dichos efectos.”[3]

Así se instruye en el resolutivo segundo de la Resolución Ministerial N° 119 de 2015, de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura (que “Informa valor del impuesto específico del artículo 43 ter de la Ley General de Pesca y Acuicultura, año 2015”), como también en las instrucciones dictadas por este Servicio a través de la Resolución Ex. N° 69 de 2014, que modifica el contenido del Formulario N° 50 sobre Declaración y Pago Simultáneo Mensual de Impuestos, ordenando que el impuesto específico del artículo 43 ter de la Ley N° 18.892 se declare y pague a través del referido formulario, en la línea 68.

Asimismo, es pertinente señalar que, para la confección de la Resolución Ministerial N° 119 de 2015, de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, dicha Subsecretaría ha tenido en vista el informe técnico D.A.S. N° 22-2015, contenido en el Memorándum Técnico (D.A.S.) N° 100/2015, del Departamento de Análisis Sectorial, el cual informa el “procedimiento y la estimación del cálculo del impuesto específico” de acuerdo con las normas legales.

En consecuencia, y como se aprecia claramente de las normas legales, administrativas e informes técnicos antes señalados, el procedimiento para determinar el impuesto específico, así como su cálculo es efectuado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, de suerte que al Servicio de Impuestos Internos sólo le corresponde poner a disposición de los interesados el formulario pertinente para que declaren y paguen el referido impuesto.

De este modo, y en lo que atañe a las materias específicamente descritas por el peticionario en su presentación (aplicación del coeficiente de participación de las licencias de pesca; utilización de actos jurídicos sujetos a condición suspensiva que no llegaron a verificarse y precios que no eran efectivos; e, inaplicación de un límite por patente pesquera e impuesto específico), no corresponde a este Servicio emitir un pronunciamiento, por referirse a cuestiones estrictamente relacionadas con la forma en que el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo determina, calcula e informa los valores a pagar por concepto de impuesto específico del artículo 43 ter.

En cuanto a la posibilidad que este Servicio revise la legalidad de las resoluciones dictadas por otros órganos de la Administración del Estado, se informa lo siguiente.

Conforme al artículo 7° de la Constitución Política de la República, “los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.//Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan

conferido en virtud de la Constitución o las leyes.//Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.”.

Asimismo, de conformidad al inciso segundo del artículo quinto de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, “los órganos de la Administración del Estado deberán cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones”.

Por otra parte, de los artículos 53, 59 y 60 de la Ley N° 19.880 se desprende claramente que sólo puede corregir un acto vicioso el propio órgano que dictó el acto en cuestión u otro de rango superior por la vía de la avocación, sin perjuicio que, en virtud de la presentación de un recurso administrativo, la competencia para conocer y resolver del mismo recae en el propio órgano que dictó el acto impugnado o del superior jerárquico, a fin que, de ser procedente, se modifique, reemplace o deje sin efecto el acto impugnado.

De esta forma, en opinión de este Servicio, la petición formulada debe resolverse a la luz de la normativa constitucional y legal antes reseñada.

Al respecto, la presentación en análisis, según lo informado por la Contraloría General de la República (sin acompañar la petición), solicita un pronunciamiento acerca de la legalidad de la Resolución Ex. N° 2.902, de 2016, de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, agregando el ente contralor que, requerida de informe, dicha Subsecretaría informó haber actuado dentro del marco legal vigente, sin haber incurrido en ilegalidad, arbitrariedad o transgresión a la reserva legal de tributos al dictar la resolución impugnada.

De esta manera, atendido que la cuestión sometida a conocimiento de este Servicio dice relación con la legalidad de una Resolución pronunciada por la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, desde un punto de vista legal y constitucional, no corresponde que este Servicio emita un pronunciamiento, por no encontrarse entre sus competencias - conferidas por su Ley Orgánica, el Código Tributario y la legislación en general - resolver acerca de la legalidad de las resoluciones de otros órganos de la Administración del Estado.

Finalmente, en caso que este Servicio emitiese un pronunciamiento sobre la legalidad del acto emanado de otro órgano de la Administración del Estado, se vulneraría el principio de coordinación consagrado en el inciso segundo del artículo quinto de la Ley N° 18.575, en virtud del cual éstos deben cumplir sus funciones coordinadamente, evitando la duplicación o interferencia de funciones.

III CONCLUSIÓN

Conforme a lo expuesto precedentemente, se informa que, si bien el artículo 43 ter de la Ley General de Pesca y Acuicultura confiere competencia a este Servicio respecto del impuesto específico establecido en la norma citada, dicha competencia no alcanza a cubrir las materias particularmente señaladas en su presentación, esto es, con las cuestiones relativas al procedimiento de determinación y cálculo del impuesto específico, materia que corresponde determinar e informar al Ministerio de Economía, Fomento y Turismo mediante el acto administrativo respectivo.

Por otra parte, atendida la naturaleza de la petición y la cuestión sometida a conocimiento, no corresponde que este Servicio emita un pronunciamiento resolviendo sobre la legalidad de las resoluciones de otros órganos de la Administración del Estado.

FERNANDO BARRAZA LUENGO

DIRECTOR

Oficio N° 2350, de 26.10.2017

Subdirección Normativa

Dpto. de Técnica Tributaria

[1] El inciso siguiente agrega que para los efectos de anualizar los precios se utilizará un factor de descuento anual de 10 por ciento. Para el cálculo del promedio ponderado se usarán los valores equivalentes a dólares de Estados Unidos de América por tonelada.

[2] A continuación la norma dispone que: “Un reglamento regulará el procedimiento interno para el cálculo del impuesto establecido en este artículo y en el artículo 43.//Si para un año determinado, el Servicio constata que en una pesquería los desembarques totales capturados por el sector industrial fueron un 50 por ciento o menos de las toneladas que representa de la fracción industrial de la cuota global de captura, deberá informarlo públicamente antes del 31 de marzo del año siguiente mediante resolución.// Dicha constatación permitirá a todos los armadores industriales de esa pesquería, que no hayan capturado el 100% de sus licencias transables de pesca clase A, solicitar un crédito para el pago del impuesto específico del año siguiente.//Dicho crédito será igual al 50% del impuesto específico que hayan pagado por la diferencia entre las toneladas de sus licencias transables de pesca clase A y lo efectivamente capturado.”

Respecto del guarismo 4,2 de la letra a) del artículo 43 ter, el artículo décimo séptimo transitorio de la Ley N° 20.657 dispone lo siguiente: “Para los efectos del artículo 43 ter de la Ley General de Pesca y Acuicultura incorporado por la presente ley, el guarismo 4,2% contenido en su letra a) se reemplazará en cada uno de los años indicados por el guarismo que se indica:

2014: 5,7%

2015: 5,4%

2016: 5,1%

2017:4,8%

En ningún caso un mismo titular de licencias transables de pesca, pagará en los años 2014, 2015 o 2016, por concepto de patente única pesquera y de impuesto específico, una suma que exceda en un 40% a lo pagado por concepto de patente única pesquera en el año 2012. //A contar del año 2018, y en lo sucesivo, el guarismo a aplicar será el fijado por el artículo 43 ter.”

[3] Oficio N° 1346 de fecha 15.06.2017