

**VENTAS Y SERVICIOS – NUEVO TEXTO – LEY N° 18.392, ART. 11 – CÓDIGO TRIBUTARIO,
ART. 8, N°8 –CÓDIGO CIVIL, ART. 59 – OFICIOS N° 2757, DE 2009 Y N° 179, DE 2005.
(ORD. N° 930, DE 15.05.2020)**

Concepto de domicilio y para aplicar la exención establecida en el artículo 11 de la Ley N° 18.392.

Se ha solicitado a esta Dirección Nacional un pronunciamiento sobre el concepto de domicilio y residencia utilizado por el artículo 11 de la Ley N° 18.392, respecto de las empresas constructoras que se adjudiquen las licitaciones llamadas por el MOP para la construcción de infraestructuras en el territorio señalado en el artículo 1° de la citada ley.

I ANTECEDENTES

De acuerdo a los antecedentes, el Sr. XXXXXX se dirigió a la Contraloría Regional de TTTTTT solicitando se determine si se ajusta a derecho el procedimiento utilizado por la Secretaría Regional de Obras Públicas y esa Dirección Regional, relacionado con la aplicación de los beneficios de la Ley N° 18.392 a las licitaciones efectuadas a empresas constructoras en el territorio preferencial.

Mediante Oficio evacuado por la referida Contraloría Regional, a partir de los antecedentes aportados por el peticionario y los servicios informantes, el ente contralor concluye que no existe irregularidad alguna sobre la materia, por cuanto lo obrado es manifestación del principio de coordinación establecido en los artículos 3° y 5° de la Ley N° 18.575 y, además, porque la emisión de un certificado de domicilio no implica la concesión a priori de la exención contemplada en el artículo 11 de la Ley N° 18.392.

Tras descartar la existencia de irregularidades, el ente contralor solicita a este Servicio un pronunciamiento sobre el concepto de domicilio empleado en el artículo 11 de la Ley N° 18.392, considerando que este Servicio tiene competencia para interpretar administrativamente, de forma exclusiva, las disposiciones sobre tributación fiscal interna, fijar normas, impartir instrucciones y dictar órdenes para la aplicación y fiscalización de los tributos cuyo control no este encomendado por ley a una autoridad diferente.

En relación con la materia consultada, el peticionario sostiene que las empresas constructoras que se adjudiquen las licitaciones llamadas por el MOP para la construcción de infraestructuras en el territorio señalado en el artículo 1° de la Ley N° 18.392 necesariamente tienen el carácter de domiciliadas en la zona preferencial, por lo que obligatoriamente las operaciones que realicen se encontrarán exentas de Impuesto al Valor Agregado (IVA) por aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley N° 18.392.

Tras una serie de consideraciones, lo interpretado en los Oficios N° 1371 de 1998 y la Circular N° 31 de 2007, esa Dirección Regional estima que los conceptos domicilio o residencia, para efectos del artículo 11 de la Ley N° 18.392, deben corresponder al lugar donde un contribuyente tenga el asiento de sus negocios y no solamente desarrolle obras en dicha zona, todo lo cual deberá ponderarse en las instancias de fiscalización correspondiente, sin que sea procedente definir a priori la existencia de domicilio o residencia de un contribuyente por el sólo hecho que se constituya en adjudicatario de una licitación llamada por el MOP.

II ANÁLISIS

La Ley N° 18.392 establece un régimen preferencial aduanero y tributario para el territorio de la XII Región de Magallanes y de la Antártica Chilena, ubicado dentro de los límites que menciona.

El artículo 11 de la mencionada ley dispone que las ventas y servicios que realicen o presten en general las personas sean vendedores habituales o no, domiciliadas o residentes en la zona territorial indicada en el artículo 1° del mismo cuerpo legal, a personas que se encuentren también domiciliadas o residentes en dicha zona y que recaigan sobre bienes situados en ella o servicios prestados y/o utilizados en la referida zona territorial, estarán exentos, durante el plazo señalado en el mismo artículo, de los impuestos establecidos en el Decreto Ley N° 825, de 1974.

En el caso analizado, el Sr XXXXX sostiene que las empresas constructoras que se adjudiquen las licitaciones llamadas por el MOP para la construcción de infraestructuras en el territorio señalado en el artículo 1° de la Ley N° 18.392 revisten, por esa sola condición, el atributo de residentes por el ánimo manifestado al participar del concurso o de domiciliadas por desarrollar actividades en la zona especial cuando preste los servicios de edificación que motivaron el certamen, independiente de si ha fijado tal locación como casa matriz o sucursal ante el Servicio.

Al respecto, cabe tener presente que la exención de IVA establecida en el artículo 11 de la Ley N° 18.392 favorece a todas las operaciones de ventas y servicios prestadas entre personas domiciliadas o residentes en la zona preferencial por lo que, en la medida que vendedores y prestadores de servicios y sus respectivos compradores o beneficiarios cumplan alternativamente con el requisito de residencia o domicilio señalado, dichas operaciones se encontrarán exentas de IVA.

Conforme lo anterior, en lo que interesa al presente análisis y para que opere la exención, es necesario que las partes involucradas (vendedores y compradores) tengan simultáneamente la calidad de domiciliados o residentes en la zona preferencial.

Respecto del concepto de “domicilio”, y a falta de definición legal tributaria, debe recurrirse al concepto del artículo 59 del Código Civil. “El domicilio consiste en la residencia, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella”.

Aunque sobre otras materias, este Servicio ha señalado que, por ejemplo, la sola visa de residencia temporaria no es por sí solo elemento suficiente para establecer la constitución de domicilio, como tampoco la adquisición de un bien raíz con el propósito de pasar futuras vacaciones. En cambio, sujeto a la verificación por las instancias de fiscalización, es un elemento de juicio para determinar si se ha constituido domicilio el hecho que, junto con adquirir un bien raíz, el contribuyente lo utilice como su habitación y de su familia¹, sus hijos estudien en lugar y tenga un contrato de trabajo².

En el contexto de la Ley N° 18.392, la constitución de domicilio podría materializarse situando en la zona, por ejemplo, la casa matriz.

En cuanto al concepto de residencia, el N° 8° del artículo 8° del Código Tributario³ define residente como “toda persona que permanezca en Chile, en forma ininterrumpida o no, por un período o períodos que en total excedan de 183 días, dentro de un lapso cualquiera de doce meses”.

Al respecto, sobre una redacción anterior de la norma citada, este Servicio ha interpretado que la residencia requiere conservar o mantener, sin cambio o mutación, una situación de hecho, cual es, el de estar físicamente en el país por el período completo y sin interrupciones que la ley requiere para reconocer u otorgar la calidad de residente para la aplicación de las leyes tributarias⁴.

Por su parte, en el contexto específico de la Ley N° 18.392, el concepto de “residente” (i) no solo debe considerar la naturaleza excepcional de la ley, en cuanto establece beneficios o franquicias tributarias con el propósito de promover la inversión en una zona específica del territorio nacional, sino también (ii) ilustrarse a través de sus diversas disposiciones.

¹ Oficio N° 2757 de 2009

² Oficio N° 179 de 2005

³ El anterior texto del N° 8° del artículo 8° del Código Tributario fue reemplazado por la letra b) del N° 2 del artículo primero de la Ley N° 21.210.

⁴ Oficio N° 2757 2009, citando Oficio N° 1683 de 1992

Sobre lo primero (i), y a propósito del concepto “instalación física” utilizada por el artículo 1° de la Ley N° 18.392, la Contraloría General de República ha dictaminado que “debe entenderse en conformidad con la propia finalidad de esa normativa, la que, según la historia de su establecimiento, tuvo por objeto crear una zona de tratamiento privilegiado para “fomentar la instalación de determinadas industrias(...), las cuales, una vez instaladas llevaran los asentamientos poblacionales necesarios para su funcionamiento” (Sesión Conjunta de las Comisiones Legislativas de 13 de noviembre de 1984, página 141 de la historia de la ley N° 18.392).”⁵

Como puede apreciarse, prosigue el Ente Contralor, “la ley ha establecido un régimen preferencial aduanero y tributario a las empresas se instalen físicamente en la señalada región y realicen las actividades que esa preceptiva establece a fin de potenciar su desarrollo. Así, considerando que el otorgamiento de la franquicia configura un estímulo para la instalación física de nuevas empresas en ese territorio, se advierte la necesidad de que aquellas deban materializar su ‘instalación física’ en la zona, para que luego puedan iniciar las actividades que le permitan acceder al anotado régimen especial.”

De ese modo, “considerando que el lugar en que se desarrollará la actividad constituye un elemento esencial de la correspondiente autorización, toda vez que deberá quedar consignado en la pertinente resolución la indicación precisa de la ubicación y deslindes de los terrenos de su establecimiento, corresponde que el interesado -al momento de efectuar su solicitud-, acredite la calidad en que ocupa el mismo, conforme lo determine la autoridad administrativa, la que puede exigir que el domicilio corresponda con aquel registrado en el SII.”⁶

Por otra parte (ii), y en lo que dice relación con las diversas disposiciones de la Ley N° 18.392:

- El inciso segundo del artículo 1°, establece que gozarán de las franquicias las empresas que desarrollen ciertas actividades y se “instalen físicamente en terrenos” ubicados dentro de los límites de la porción del territorio nacional indicado, siempre que su “establecimiento y actividad” signifique la racional utilización de los recursos naturales y que asegure la preservación de la naturaleza y del medio ambiente.
- El inciso cuarto del artículo 1° establece que el Intendente aprobará por resolución “la instalación” de la empresa, con indicación precisa de la ubicación y deslindes de los terrenos de su “establecimiento”.
- El artículo 2° transitorio de la ley, que permite aplicar las exenciones que contempla a las empresas que, a la fecha de su publicación, “se encontraren ya instaladas físicamente en terrenos de la zona descrita”.

A partir de lo expuesto, se sigue que el concepto de “residencia”, considerando (i) el propósito y (ii) contexto de la Ley N° 18.392, inequívocamente debe entenderse en un sentido restringido y calificado, que conlleva la instalación física en la zona y la ubicación de un establecimiento donde desarrollar las actividades, de suerte que la mera autorización para instalar una empresa “no concede a priori, el derecho a percibir” los beneficios económicos que consagra la ley.

Así lo ha precisado el Ente Contralor, al dictaminar que, “si bien la resolución del intendente que autoriza la instalación de la empresa, tendrá el carácter de un contrato en el que se entenderán incorporadas de pleno derecho los beneficios de la aludida ley, no concede a priori, el derecho a percibir esos beneficios económicos, pues ello estará sujeto a la condición de que se cumpla, en cada caso, con los requisitos que dicha preceptiva establece.”⁷

Luego, en el caso de una empresa constructora que sólo esgrime una licitación adjudicada a su favor, sin constituir en la zona una sucursal que permita al Servicio ejercer sus facultades de fiscalización, no es posible conferirle el carácter de “residente” calificado para los efectos de la Ley N° 18.392, en la medida que carece de una instalación física permanente que implique un establecimiento donde se desarrollen las faenas.

⁵ Dictamen N° 43436 de 2017.

⁶ Dictamen N° 43436 de 2017.

Lo anterior, por lo demás, es consistente con el concepto de “residente” empleado por la doctrina y jurisprudencia nacional, que definen la “residencia” como “el lugar sede estable de una persona, aunque no sea perpetua o continua “susceptible de ser conocida de manera positiva y de fácil prueba⁸, así como “el hecho de estar de asiento en un lugar determinado “⁹.

En consecuencia, para los efectos de la Ley N° 18.392, la residencia presupone, a lo menos, la fijación de una sucursal que permita de manera positiva y de fácil prueba conocer y fiscalizar el asiento del contribuyente en un lugar determinado.

III CONCLUSIÓN

Conforme lo expuesto precedentemente, el artículo 11 de la Ley N° 18.392 establece una exención de los impuestos establecidos en el Decreto Ley N° 825 de 1974, a favor de los servicios que presten las personas domiciliadas o residentes en la zona preferencial, a personas que se encuentren también domiciliadas o residentes en dicha zona.

La mera adjudicación, llamada por el MOP, de una licitación para la construcción de infraestructuras en la zona preferencial no confiere domicilio ni residencia a la empresa constructora adjudicataria en tanto no tenga en dicha zona el domicilio de su casa matriz o de una sucursal.

El concepto de “residente” empleado en el contexto de la Ley N° 18.392 es de carácter calificado y restringido, que se cumple constituyendo, a lo menos, una sucursal que permita, de manera positiva y de fácil prueba, conocer y fiscalizar el asiento del contribuyente en un lugar determinado de la zona preferencial.

FERNANDO BARRAZA LUENGO
DIRECTOR

Oficio N° 930, de 15.05.2020
Subdirección Normativa
Depto. de Impuestos Indirectos

⁷ Dictamen N° 53412 de 2008.

⁸ Principios de derecho tributario. Segunda Edición, Valparaíso, Chile, Ideal, 1979.

⁹ Corte Suprema 24.12.1972. R, T. 59, Sec. 1, página 478.