

0000294

DOSCIENTOS NOVENTA Y CUATRO



2023

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 13.411-2022

[11 de mayo de 2023]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 48 DE
LA LEY DE RENTAS MUNICIPALES; Y 53, INCISO TERCERO, DEL
CÓDIGO TRIBUTARIO

JCDECAUX COMUNICACIÓN EXTERIOR CHILE S.A.

EN EL PROCESO ROL C 8108-2021, SEGUIDO ANTE EL
VIGESIMONOVENO JUZGADO DE LETRAS EN LO CIVIL DE SANTIAGO

VISTOS:

Que, con fecha 30 de junio de 2022, JCDECAUX Comunicación Exterior Chile S.A., ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 48 de la Ley de Rentas Municipales, y 53, inciso tercero, del Código Tributario, para que ello incida en el proceso Rol C 8108-2021, seguido ante el Vigesimonoveno Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago.

Precepto legal cuya aplicación se impugna:

“Decreto N° 2385, de 1996, del Ministerio del Interior, que Fija el Texto Refundido y Sistematizado del Decreto Ley N° 3.063, de 1979, sobre Rentas Municipales

(...)



Artículo 48. *El contribuyente que se constituyere en mora de pagar las prestaciones señaladas en el artículo anterior, quedará obligado, además, al pago de los reajustes e intereses en la forma y condiciones establecidas en los artículos 53, 54 y 55 del Código Tributario.”.*

“Código Tributario

(...)

Artículo 53. *El contribuyente estará afecto, además, a un interés penal del uno y medio por ciento mensual por cada mes o fracción de mes, en caso de mora en el pago del todo o de la parte que adeudare de cualquier clase de impuestos y contribuciones. Este interés se calculará sobre los valores reajustados en la forma señalada en el inciso primero.”.*

(...)

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

La requirente inicia exponiendo hechos que preceden a lo acaecido en la gestión *sub lite*. Así, indica que la Municipalidad de Ñuñoa demandó ejecutivamente el cobro de una supuesta deuda de derechos municipales, en el marco de gestiones pendientes en las cuales ya ha accionado de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, según consta en procesos Roles N°s 8770 y 12020 INA.

En lo que respecta a estos autos, la requirente acciona en el marco de un proceso seguido ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, por demanda ordinaria de cobro de derechos municipales respecto a los períodos de primer semestre 2016, segundo semestre 2016 y enero-febrero de 2017.

En esta gestión pendiente, que precisa constituye la tercera acción intentada por la demandante, la Municipalidad pretende el pago de aproximadamente 461 millones de pesos, de los cuales cerca de un 30% corresponde únicamente a interés multa del 1,5% mensual que dispone el inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario, por la remisión del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales.

La requirente refiere que los derechos municipales que la Municipalidad pretende cobrar provienen de un cambio intempestivo de interpretación contractual de la ejecutante, relativo al contrato de mantención de refugios peatonales y paletas publicitarias municipales celebrado entre las partes el 1° de febrero de 2011, cuyo monto solo fue consolidado con la emisión del certificado de 25 de octubre 2018, habiendo sido deducida acción judicial recién a fines de 2021.

En esta línea arguye que todo el período de retardo en el pago de los supuestos derechos adeudados es imputable a la Municipalidad y no a la requirente, presentando la Municipalidad cambios de parecer sin fundamento jurídico.



En la gestión *sub lite* se han evacuado traslados de réplica y dúplica, habiéndose llamado a conciliación.

Estima que con motivo de la aplicación de las disposiciones legales antes referidas se generan contravenciones constitucionales al artículo 19 N° 2°, 3° y 24° constitucional. En concreto, aquellas posibilitan el cobro de una cifra desproporcionada, operando de plano.

Destaca que en la especie el retardo en el pago no es imputable a la requirente, quien ha actuado de buena fe, no tratándose de un caso de desidia particular. Pese a ello, el artículo 53 en cuestión no reconoce posibilidad de aplicación diferente.

Con lo anterior, se posibilita una discriminación arbitraria, que no obedece a criterios de razonabilidad bajo el estándar constitucional aplicable.

Además, existe una vulneración al debido proceso. El interés penal cuyo cobro se pretende opera como sanción automática a criterio de quien se define como acreedor. La norma impide a los tribunales conocer y juzgar cada situación en su mérito, impidiendo revisar el actuar de la administración.

Por último, se vulnera el derecho de propiedad toda vez que se priva de una cantidad de dinero mayor a la que constitucionalmente corresponde. En este sentido, la tasa de interés permite el acrecimiento injustificado de la deuda incautando ilegítimamente su propiedad.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala a fojas 139, disponiéndose la suspensión del procedimiento. La admisibilidad fue resuelta por igual Sala, a fojas 264. Confiriéndose traslados de fondo, a fojas 271 Municipalidad de Ñuñoa evacúa traslado abogando por el rechazo del requerimiento.

Observaciones de la Municipalidad de Ñuñoa

Refiere que la requirente adeuda a la municipalidad la suma total de \$1.531.508.194 (mil quinientos treinta y un millones quinientos ocho mil ciento noventa y cuatro pesos) los que se distribuyen en los 14 Juicios que detalla a fojas 271 y 272, sin que se haya pagado siquiera el monto correspondiente al capital adeudado.

Argumenta que los preceptos no vulneran los derechos de igualdad ante la ley, a un procedimiento racional y justo ni menos el derecho de propiedad como indica el requirente en su requerimiento, planteando en realidad una discusión en abstracto de la aplicación de dichas normas.



El atraso en el pago de los derechos municipales -y consecuente cobro de intereses- no es imputable a la Municipalidad. La requirente tiene conocimiento de la falta de pago de los períodos adeudados desde a lo menos dos años antes de la emisión del certificado que da cuenta de la deuda perseguida en la demanda interpuesta, es decir desde hace 5 años al menos, sin que consignara monto alguno a las arcas municipales, y que como ha resuelto este Tribunal es el mecanismo legal para fijar los límites del interés penal del artículo 53 del Código Tributario. Así es como JCDECAUX y no la Municipalidad quien ha generado las condiciones para la aplicación del interés moratorio que hace el tribunal de primera instancia en la liquidación del crédito sobre el lapso entre la emisión del certificado de deuda y dicha actuación.

En lo que respecta a la igualdad ante la ley, señala que el artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario, se aplica a todas las personas que se encuentran en la misma condición, motivo por el cual no es posible apreciar una aplicación segmentada, parcial o discriminatoria entre aquellos que se encuentran en análogas circunstancias. Refiere que no resulta ajustado a Derecho que el legislador trata de la misma forma al contribuyente que legítimamente controvierte a aquel que es injustificadamente moroso, no distinguiendo respecto de los motivos que han derivado en la mora en el pago de las referidas rentas.

En lo que respecta a la garantía de debido proceso destaca que el contribuyente tuvo la opción efectiva de evitar la aplicación de los intereses que reclama por una vía diferente, y no habiendo pagado oportunamente sus obligaciones municipales, objeta constitucionalmente su propio proceder. En realidad, la requirente ha podido ejercer su derecho de acción reclamando en contra de las liquidaciones materia de autos, en todas las instancias pertinentes.

En lo que respecta al derecho de propiedad indica que la argumentación relativa a la magnitud de los intereses acumulados por el tiempo transcurrido no es posible asociarla con las limitaciones que contempla la Constitución en lo referido a la magnitud de los tributos, sino como se dijo, a la propia contumacia de la requirente a cumplir con sus obligaciones municipales.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 13 de diciembre de 2022 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos por la requirente del abogado Gerardo Ramírez González. Se adoptó acuerdo con igual fecha.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, se ha requerido la inaplicabilidad del artículo 48 del Decreto Ley N° 3.063 de 1979, Ley de Rentas Municipales, y del artículo 53 inciso tercero del



Código Tributario, en virtud de los cuales se dispone aplicar un interés penal del 1,5% mensual, por cada mes o fracción de mes, en caso de mora en el pago del todo o de la parte que se adeude por concepto de patentes, derechos y tasas municipales, por cuanto la accionante sostiene que *“(...) lesiona evidentemente las garantías constitucionales establecidas en los N° 2, 3 y 24 del artículo 19, dado que se pretende obligar indebidamente a este requirente a pagar una cifra desproporcionada, injusta y abusiva sobre una supuesta deuda por derechos municipales, lo que se transforma en una verdadera sanción de plano que produce un despojo de importantes recursos”* (fs. 2 de estos autos constitucionales);

SEGUNDO: Que, la competencia atribuida por la Constitución a esta Magistratura consiste en determinar si la aplicación de los preceptos legales impugnados resulta o no contraria a la Carta Fundamental en la gestión pendiente, sin que corresponda, pues debe resolverlo el Juez del Fondo, pronunciarse en torno de la discusión trabada en la gestión pendiente acerca del sentido y alcance del contrato celebrado entre las partes ni respecto del cumplimiento o incumplimiento de las respectivas obligaciones;

I. CRITERIO PARA LA DECISIÓN SOBRE LA INAPLICABILIDAD

TERCERO: Que, este Tribunal se ha pronunciado en diversas oportunidades respecto del precepto contenido en el inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario, usualmente acogiendo los requerimientos de inaplicabilidad (v. gr., Roles N° 1.951, 3.440, 4.170, 4.623, 6.082, 6.866, 7.864, 8.458 y 8.770), habida consideración que, si bien esa preceptiva legal persigue el pago oportuno de los tributos fiscales o municipales, su aplicación puede resultar contraria a la Constitución cuando ha habido una tardanza en el cobro que no es imputable al contribuyente, de modo tal que no existe un retardo que sea atribuible a él en el cumplimiento de las obligaciones tributarias, sino que el no pago oportuno deriva de la inacción de la autoridad estatal o la demora generada por ella misma;

CUARTO: Que, así, la aplicación inconstitucional se concreta porque, si no se distinguen ambas situaciones, se da un mismo e idéntico tratamiento al contribuyente genuinamente moroso en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias que al contribuyente que se ha visto expuesto a la lenidad de quien obra como acreedor o bien ha sufrido dilaciones en sede administrativa o ante la autoridad judicial que no le son imputables, sin que -por aplicación de los preceptos legales impugnados- los tribunales competentes puedan distinguir uno y otro caso, no obstante encontrarse en situaciones objetivamente diferentes, vulnerándose la igualdad ante la ley que se asegura en el artículo 19 N° 2° de la Constitución;

QUINTO: Que, cuando se procede de esta manera, el interés penal previsto en el artículo 53 del Código Tributario, al que, en este caso, reenvía el artículo 48 de la



Ley de Rentas Municipales, vierte en una sanción aplicable automáticamente y de plano, esto es, sin un justo y racional procedimiento previo como exige la Constitución, puesto que opera por el solo ministerio de la ley y sin más trámite, lo que reduce la función jurisdiccional a una labor puramente forzosa e inevitable de aplicar una pena que viene impuesta directamente por la ley, sin ninguna distinción. Se le impide a los Tribunales “conocer” y “juzgar” en su propio mérito cada diferente situación, en circunstancias que pertenece al fuero de los jueces aplicar o modular el rigor de la ley conforme a lo suyo de cada cual (c. 6º, Rol N° 3440 y c. 14º, Rol N° 8.770);

SEXTO: Que, por ello, nuestra jurisprudencia precedente ha estimado, como se dijo, que, en algunas gestiones pendientes, la aplicación del interés penal del 1,5% por la mora en el pago de tributos, resulta contraria a la Constitución, pero, en otras oportunidades, la ha considerado ajustada a la Carta Fundamental, con base en las características de cada caso concreto, puesto que el examen de los preceptos legales en sede de inaplicabilidad “(...) se trata inequívocamente de un control concreto de constitucionalidad de la ley, que se centra en las características del caso sub lite (...)” (c. 7º, Rol N° 6.222);

II. APLICACIÓN AL CASO CONCRETO

SEPTIMO: Que, por lo expuesto, resulta relevante considerar las circunstancias específicas de la gestión pendiente para ponderar si la aplicación de los preceptos legales impugnados resulta o no contraria a la Constitución;

OCTAVO: Que, resumidamente y considerando, en particular, nuestros pronunciamientos contenidos en los Roles N° 8.770 y 12.020 (referidos a las mismas requirente y requerida y a partir del mismo hecho basal), la accionante de inaplicabilidad fue demandada, en juicio ejecutivo, por la I. Municipalidad de Ñuñoa, por falta de pago de derechos municipales por exhibición de publicidad en la vía pública entre 2014 y 2017, conforme al certificado municipal que sirvió de título a dicha ejecución.

Si bien, la sentencia de primera instancia acogió la excepción de prescripción respecto de los años 2014 y 2015, desestimó la excepción contenida en el N° 7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, la que, en definitiva, fue también acogida por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, al considerar que “(...) Conforme a lo razonado, no se trata de que la demandada arguya que la obligación es nula sino que reconociendo que celebró un contrato con la ejecutante generador de obligaciones, el alcance y determinación de la misma no es aquella de la que da cuenta el certificado municipal y por eso es relevante que dicho certificado cumpla con el requisito de “acreditar” la deuda pues, ante la vaguedad de su contenido, no cabe reconocerle mérito ejecutivo.”



Que a mayor abundamiento en estrados, la ejecutada dio cuenta de juicios ordinarios pendientes sustanciados entre las partes en los cuales precisamente se discute, entre otros aspectos, la obligación contenida en la cláusula 14 del contrato como ocurre por ejemplo con la causa C5663-2019 del 14 Juzgado Civil de Santiago” (c. 8° y 9°, Rol N° 4.982-2019).

NOVENO: Que, en el contexto de dicha gestión pendiente, pronunciamos la sentencia estimatoria, respecto de la inaplicabilidad de los artículos 48 del DL. N° 3.063 y 53 inciso tercero del Código Tributario, contenida en el Rol N° 8.770, por cuanto verificamos que “(...) la deuda que se intenta cobrar tiene su génesis, al menos en parte, en fecha remota, motivo por el cual se acumularon al capital adeudado, los altos intereses moratorios de que se trata en este caso. En ello no ha incidido la mera voluntad o desidia de la requirente, sino que se aprecia una demora del acreedor en perseguir el cobro de su crédito. Lo anterior, resulta especialmente llamativo, en el ámbito concreto en que se pretende la inaplicabilidad, pues por expresa disposición legal, el Secretario Municipal de la Municipalidad que pretende cobrar la deuda, puede generar por sí y ante sí el respectivo título ejecutivo, que no es otro que un certificado que acredita la deuda” (c. 10°);

DECIMO: Que, hallándose todavía en tramitación aquella primera gestión pendiente, como dio cuenta el Tribunal de Alzada en su sentencia revocatoria en la causa ejecutiva, la I. Municipalidad de Ñuñoa inició un juicio ordinario, actualmente pendiente ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, respecto de los derechos municipales que, en aquel juicio ejecutivo, se había acogido la excepción de prescripción. En esta segunda gestión, la requirente también se accionó de inaplicabilidad en contra de los artículos 48 y 53 inciso tercero, en el Rol N° 12.020, lo que fue acogido, dejando constancia que “(...) se ha seguido el criterio sostenido en la jurisprudencia precedente con particular atención a lo resuelto por esta Magistratura en la STC 8.770-20. Lo anterior no solo en virtud de criterios generales de los que no ha surgido razón para desviarse sino también en razón que los hechos del juicio declarativo Rol N° C-10.034-2020, seguido ante el 29° Juzgado Civil de Santiago entre las mismas partes de este proceso constitucional, coinciden sustancialmente con los que se ventilaron en la gestión que dio lugar a la mentada sentencia del año 2020. (...).

Aunque la gestión judicial no sea la misma (un juicio ejecutivo en la STC 8.770- 20 y uno declarativo en este presente caso), las partes son las mismas, el hecho basal es el mismo (aunque ahora varía el monto adeudado) y la pretensión de la I. Municipalidad de Ñuñoa, en cuanto acreedora que exige la aplicación de un precepto legal que remite a otro, es la misma. Todo lo anterior fuerza a este Tribunal a reiterar la decisión y los argumentos en orden a acoger la cuestión de inaplicabilidad y declarar que los dos preceptos legales impugnados, el artículo 48 del D.L. N° 3.063 y el inciso 3° del Código Tributario, producen un efecto contrario a los N° 2, incisos 1° y 2°, y N° 3, incisos 1° y 6°. En la STC Rol N° 171, de 1993, este Tribunal afirmó que mantener la razón decisoria contemplada en fallos anteriores, en relación a una materia determinada, crea certeza y seguridad jurídica (c. 15°). Este aserto es particularmente válido si la gestión judicial de la presente inaplicabilidad tiene, como ya se ha dicho, un grado de proximidad objetivo (el contenido) y subjetivo (las partes) tan alto con la propia del Rol N°



8.770 que no resulta coherente una decisión de naturaleza diversa y no se divisan motivos concretos de justicia constitucional para apartarse de la ratio decidendi de esa sentencia" (c. 12°);

DECIMOPRIMERO: Que, por último y adicionalmente, la Corporación Edilicia dio inicio a una tercera gestión pendiente que es la que sirve de base a este nuevo requerimiento de inaplicabilidad, también pendiente ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, demandando en juicio ordinario el cobro de derechos municipales respecto a los períodos correspondientes al primer y segundo semestre de 2016 y a enero-febrero de 2017 y pidiendo que se aplique el artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, como consta a fs. 63 de estos autos constitucionales;

DECIMOSEGUNDO: Que, así las cosas, la gestión pendiente en que incide esta acción de inaplicabilidad persigue el cobro, en juicio ordinario, de una parte de la deuda que se buscó cobrar ejecutivamente en el primer juicio antes referido, persistiendo la Municipalidad demandante en que se aplique el interés penal prescrito en el artículo 53 inciso tercero del Código Tributario, por efecto de lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, por lo que subsiste también el fundamento que llevó a esta Magistratura, en aquella oportunidad, a acoger la acción de inaplicabilidad intentada, esto es, que la deuda que se intenta cobrar tiene su génesis, al menos en parte, en fecha remota, motivo por el cual se acumularon al capital adeudado, los altos intereses moratorios de que se trata en este caso, sin que, en ello, haya incidido la mera voluntad o desidia de la requirente, sino que se aprecia una demora del acreedor en perseguir el cobro de su crédito, no obstante que -por expresa disposición legal- el Secretario Municipal de la Municipalidad que pretende cobrar la deuda, podía generar por sí y ante sí el respectivo título ejecutivo;

DECIMOTERCERO: Que, de este modo, se verifica en esta causa, nuevamente, la hipótesis que esta Magistratura ha definido para estimar que la aplicación de sus preceptos legales resulta contraria a la Constitución, esto es, que el interés se justifica por la simple morosidad del contribuyente y no, como sucede aquí, por la acción o inacción del Estado, en este caso, de la Municipalidad, desde que la "demora" surge de la tardanza en impetrar el cobro de lo adeudado por parte de la Entidad Edilicia, sin perjuicio de la controversia jurídica sostenida entre las partes con motivo de la aplicación del contrato celebrado por ellas y, más específicamente, acerca del cumplimiento o no de las obligaciones allí convenidas;

DECIMOCUARTO: Que, se trata, por cierto, de una disputa jurídica relevante, cuya resolución compete a la Judicatura Ordinaria y no de una mera acción dilatoria por parte del contribuyente, como lo deja en evidencia la sentencia -hoy ejecutoriada- de la Corte de Santiago que acogió las excepciones opuestas por la requirente a la ejecución intentada en su contra con base en un certificado municipal -que también se acompaña en las dos causas posteriores, actualmente en tramitación,



una de las cuales es la gestión pendiente en estos autos- que, como sostuvo dicha Corte, no da cuenta del alcance y determinación de la obligación que se persigue;

DECIMOQUINTO: Que, en consecuencia, aplicar los preceptos legales impugnados en la gestión pendiente resulta contrario a la Constitución porque, como ya lo resolvimos en los Roles N° 8.770 y N° 12.020, el tiempo transcurrido desde que se habría generado la obligación tributaria y su no pago por el contribuyente no deviene de la mera voluntad de no solucionarla o de la dilación imputable a la requirente, sino que surge, al menos en parte, de la inacción municipal y se vincula con una controversia jurídica relevante sujeta al imperio del Derecho ante el 29° Juzgado Civil de Santiago, de manera que aplicar el interés penal importaría desconocer estas circunstancias incurriendo en vulneración del artículo 19 N° 2° de la Carta Fundamental que exige reconocer situaciones que son objetivamente diferentes, donde la inaplicabilidad, entonces, permite ponderar adecuadamente aquellas circunstancias, sin que torne a los preceptos legales cuestionados en una sanción meramente automática que el juez del Fondo no tiene más alternativa que imponer, si, en definitiva, acoge la demanda intentada por la Municipalidad.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- I. QUE SE **ACOGE** EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1, POR LO QUE SE DECLARA LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 48 DEL DECRETO N° 2385, DE 1996, DEL MINISTERIO DEL INTERIOR, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO Y SISTEMATIZADO DEL DECRETO LEY N° 3.063, DE 1979, SOBRE RENTAS MUNICIPALES, Y 53, INCISO TERCERO, DEL CÓDIGO TRIBUTARIO, PARA QUE ELLO INCIDA EN EL PROCESO ROL C 8108-2021, SEGUIDO ANTE EL VIGESIMONOVENO JUZGADO DE LETRAS EN LO CIVIL DE SANTIAGO. OFÍCIESE.
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.**



DISIDENCIA

Acordada con el voto en contra de los Ministros señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA (Presidenta), señor NELSON POZO SILVA y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento, por las siguientes razones:

I.- CONSIDERACIONES PREVIAS

1°. La I. Municipalidad de Ñuñoa dedujo contra JCDECAUX demanda ejecutiva de cobro de derechos municipales exigiendo el pago de la suma de \$1.839.028.650, lo anterior en virtud de un contrato de “Mantención de Refugios Peatonales y Paletas Publicitarias Municipales” suscrito con fecha 1 de febrero del 2011, sustentada en certificado emitido por el secretario municipal el día 25 de octubre de 2018. Dicha causa fue tramitada ante el 7° Juzgado Civil de Santiago bajo el Rol C-384-2019, en que la demandante exigió el pago forzoso de derechos municipales por exhibición de publicidad en la vía pública por los periodos semestrales que van desde febrero-junio de 2014 a enero-febrero de 2017, aplicándose a los valores esgrimidos el interés penal del 1,5% mensual que establece el inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario, representando cerca de un 40% del total demandado. Esta demanda fue desechada.

Posteriormente el 26 de junio de 2020, la Municipalidad de Ñuñoa presentó demanda ordinaria en la que solicita el pago de los derechos municipales adeudados, acción que se tramita ante el 29 Juzgado Civil de Santiago bajo el Rol C-10034-2020, cuyo fundamento es el mismo certificado de 25 de octubre de 2018 emitido por el secretario municipal, en que se demanda, por concepto de derechos de publicidad, la suma de \$684.467.451.-, correspondiente al primer y segundo semestre de 2015.

Adicionalmente la Municipalidad de Ñuñoa presenta demanda ordinaria de cobro de derechos municipales respecto a los periodos de primer semestre de 2016, segundo semestre de 2016 y enero-febrero de 2017; basado en el mismo certificado emitido el año 2018 por el secretario municipal, causa que también conoce el 29° Juzgado Civil de Santiago, que se tramita bajo el Rol N° 8108-2021. En ella, la I. Municipalidad pretende el pago de aproximadamente 461 millones de pesos, de los cuales cerca de un 30% corresponde a un interés del 1,5% mensual. En dicho procedimiento la requirente contestó la demanda, deduciendo las excepciones de prescripción y pago, además de formular alegaciones de fondo. Evacuado los trámites de réplica y dúplica, se citó a audiencia de conciliación, la que se tuvo por frustrada encontrándose la causa en etapa probatoria. Dicho procedimiento es el que se constituye como gestión pendiente.

II.- MÉTODO PARA COMPRENDER EL CONFLICTO



CONSTITUCIONAL DEDUCIDO EN AUTOS

2°. Como destacó Mauro Barberis: “El nuevo constitucionalismo representa las tendencias predominantes en el derecho globalizado; la democracia constitucional, los principales vínculos que se ha dado hoy la política occidental; y el pluralismo de los valores, la representación más atendible del universo ético típico de las contemporáneas sociedades abiertas” (El Estado Constitucional, Ed. Zela, Perú, Julio 2019, p. 73). En otras palabras, los valores éticos de esta disciplina se reflejan en la dignidad humana, la libertad y la solidaridad, consagrados en sendas declaraciones de los derechos e invocados sistemáticamente por los jueces constitucionales y los jueces ordinarios, irradian a todo el ordenamiento jurídico.

En el caso concreto, la gestión pendiente es una demanda ordinaria de cobro de derechos municipales deducida en contra de la requirente por la Municipalidad de Ñuñoa, la cual se encuentra en tramitación, y en el desarrollo del pleito la actora constitucional ha opuesto excepción de prescripción y pago, así como la excepción anómala de cosa juzgada.

III.- UN CONFLICTO CONSTITUCIONAL EN LO SUSTANTIVO

3°. Que la requirente sostiene literalmente en su libelo de fojas 1 y siguientes, que “los derechos municipales que la Municipalidad pretende cobrar provienen de un cambio intempestivo de interpretación contractual de la ejecutante”, de forma tal que el concesionario JCDECAUX tenía a su entero costo determinados gastos, que implicaba que el contratista se obligaba a pagar por concepto de derechos municipales la exhibición de publicidad de 30 UTM, explotara o no el mobiliario concesionado con publicidad.

Es tal, que la concesionaria – JCDECAUX – ha impugnado la errónea imputación contractual (fojas 14), como asimismo que se encontraría amparada por el principio de protección de la confianza legítima y la seguridad jurídica.

Los fundamentos esgrimidos para sustentar la presente acción de inaplicabilidad se radican en la afectación a la igualdad ante la ley, por aplicación de una sanción desproporcionada que conduce a una discriminación arbitraria (Art. 19 N°2), que se afecta el derecho a un justo y racional procedimiento, al aplicarse una sanción de plano, por mera potestad de quien se dice acreedor (Art. 19 N°3), y se vulnera el derecho de propiedad al privarse a la requirente de una cantidad notablemente mayor de dinero que la que constitucionalmente correspondiere (fojas 19 a 23 del libelo del actor constitucional).

IV. CRITERIOS INTERPRETATIVOS

4°. Son pautas para la interpretación del factum las siguientes: Primero, resulta necesario verificar cuán decisiva es la aplicación de la norma en la gestión pendiente.



En segundo lugar, es imprescindible deslindar la naturaleza de la institución jurídica del **“interés de demora”** de una obligación tributaria respecto de otros estatutos que son argüidos tales como sanción administrativa, por ejemplo, el recargo tributario. No resulta pertinente enjuiciar ni calificar un instituto jurídico a partir de instituciones que si bien, pueden ser próximas, no son de la esencia de la estructura reprochada. Ello deriva en su análisis que inserta este instituto como una fórmula encuadrada constitucionalmente dentro del artículo 19, numeral 20°, del texto fundamental, con las limitaciones generales que se explicarán. En tercer término, esbozaremos el Principio de Legalidad tributaria. Un cuarto criterio, se analizará de cómo se reconduce la vulneración del principio de igualdad ante la ley. En quinto lugar, estudiaremos el automatismo de aplicación del interés de demora en relación con el derecho de defensa, para continuar, en sexto lugar, con el estudio de los tributos desproporcionados y los límites al legislador. Finalmente, cerraremos los parámetros con una fundamentación general que inscribe el interés de demora en la satisfacción del fin constitucional de contribuir al “bien común” mediante el pago de los impuestos debidos (Deber de Contribuir), que es esencial constitucionalmente al binomio tributo y gasto público, reconocido expresamente en la Carta Fundamental.

V.- EL TEMA DE FONDO CONTROVERTIDO

A.- El interés penal de demora y su función

5°. Que la institución jurídica impugnada es el reenvío al interés penal tributario. Este es un instituto de naturaleza civil (Sentencia Rol 2489, c. 13 °), puesto que se trata de una obligación que "accede" a los impuestos adeudados (artículo 200, inciso 3°, del Código Tributario) aplicable a una renta municipal. Su anexión al impuesto lo configura como parte de la obligación tributaria. Por ende, el modo natural de extinguir esta obligación es mediante el pago de la renta adeudada. Siendo así, su incumplimiento genera la mora de la obligación **"POR EL SOLO HECHO DE NO PAGAR SU DEUDA DENTRO DEL PLAZO LEGAL"** (Aste Mejías, Christian (2016), *Curso sobre Derecho y Código Tributario*, Tomo I, Ed. Thomson Reuters, Santiago, p. 194).

6°. Sus características normativas implican que la mora de la obligación configura a su vez que una suma adeudada, a la que se le adicionan reajustes e intereses. Para que aquello proceda, ha de existir un principio de imputabilidad personal en el retardo (artículo 53, inciso 5° y 6, inciso final del Código Tributario). Asimismo, es susceptible de condonación parcial o total del mismo (artículo 56 del Código Tributario), así como también la opción de convenios de pago parcial (artículo 53, inciso final, del Código Tributario). Al ser una **“OBLIGACIÓN ACCESORIA”**, opera automáticamente sin ningún tipo de procedimiento adicional, y los intereses se deben por todo el tiempo de la mora desde la determinación del calendario de su vencimiento. Finalmente, calculada de esa manera los reajustes e intereses no procede



la figura del "**recargo tributario**" ("el monto de los intereses así determinados no estará afecto a ningún recargo", inciso cuarto, del artículo 53 del Código Tributario) (aplicable en virtud del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales).

7°. Que tal descripción nos permite identificar nítidamente las consecuencias de ser una obligación accesoria. La figura de los intereses moratorios "tiene claros objetivos. Como evaluación anticipada de los perjuicios permite al acreedor evitar cargar con la prueba de ellos en el juicio. Otra particularidad es que la obligación de la cláusula penal puede consistir en una obligación de dar, hacer o no hacer. Así las cosas, la cláusula penal tiende a evitar problemas de prueba de los perjuicios, además de no quedar sometido al arbitrio de un juez para su evaluación. Asimismo, constituye un **incentivo al cumplimiento oportuno del deudor**" (STC Rol N°2489, c. 15°). Como bien dice la doctrina, "el interés penal tiene puntos de contacto con la cláusula penal ya que está destinado a dar fuerza a la obligación de pagar el tributo y, al mismo tiempo, a determinar aproximadamente, el monto del daño, prescindiendo de aquél que efectivamente se ha verificado. Por esta razón, el interés está establecido en una suma fija proporcionada al tributo no pagado y a la duración del retardo" (Massone Parodi, Pedro (2016), *Principios de Derecho Tributario*, Tomo III, Cuarta edición revisada y ampliada, Thomson Reuters, Santiago, p. 1957).

B.- Diferencia de los intereses moratorios con otras figuras afines

8°. Uno de los argumentos habituales en el examen de algunos preceptos es tratarlos bajo rótulos disciplinarios diferentes desnaturalizando las figuras jurídicas a las que se asocia. Siendo una de las tareas de la jurisdicción constitucional garantizar el respeto al contenido esencial de los derechos, parece evidente que ha de hacerse cargo de la desnaturalización de las instituciones a las cuales se asocian supuestas infracciones constitucionales bajo analogías sugerentes prima facie, pero equívocas definitivamente. Veremos a continuación el recargo tributario, las sanciones administrativas y la devolución tributaria.

B.1.- El recargo tributario. La aplicación del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales

9°. La institución de los intereses moratorias no es dable confundirla con el "recargo tributario". El recargo tributario opera justamente en la hipótesis de demora del pago de una obligación tributaria, se aplica automáticamente sin intermediación de un procedimiento *ad hoc*, y es el legislador el que desarrolla el recargo. Este recargo tiene una doble función. Es lo suficientemente alto como para incentivar el pago oportuno de la obligación tributaria, pero es menor su monto de aquél que resultaría de aplicar una multa como sanción administrativa. Con ello, se satisface el carácter ejecutivo de la decisión administrativa, así como su presunción de legalidad para la Administración del Estado, y por su parte, para el contribuyente moroso significa



pagar menos que lo que implicaría someterse a un procedimiento sancionador [Huergo, Alejandro (2010), "Figuras afines: penalizaciones económicas automáticas" en Lozano Cutanda, Blanca, *Diccionario de Sanciones Administrativas*, Iustel, Madrid, pp. 484-490).

10°. Que, sin embargo, se trata de una figura diferente por diversas razones. Primero, porque se inserta en un espacio intermedio que la aproxima al régimen sancionatorio, pero sin asociarse a éste. El Tribunal Constitucional español ha sostenido que no lo es porque "el recargo no tiene un verdadero sentido sancionatorio puesto que carece de la finalidad represiva, retributiva o de castigo que, en lo que ahora importa, ha destacado este Tribunal como específica de las sanciones en la STC 239/1988. En efecto, al negar la naturaleza sancionadora de las multas coercitivas (además de señalar su verdadera naturaleza como medios de ejecución forzosa de los actos administrativos, esto es, como manifestación de la autotutela administrativa) dijimos que carecerían de carácter sancionador por cuanto mediante ellas "no es imponible una obligación de pago con un fin represivo o retributivo por la realización de una conducta que se considere administrativamente ilícita", "no se castiga una conducta realizada porque sea antijurídica". (STC del TC de España N° 164/1995, f.j. 4°).

Segundo, dada su naturaleza es resarcitoria, pero opera rígidamente siendo incompatible jurídicamente con los intereses de demora. Así lo razona en la misma sentencia el propio Tribunal Constitucional español, al explicar que "el recargo previsto en el artículo 61.2 L.G.T. cumple inequívocamente una función resarcitoria, en cuanto que uno de sus ingredientes es precisamente el importe de los intereses de demora. Pero en la medida en que excede de dicho importe hasta alcanzar el 10 por ciento de la deuda tributaria, no cabe atribuirle aquella función: el perjuicio derivado de un pago tardío está en directa relación con el tiempo de retraso de suerte que la indemnización correspondiente ha de aumentar en proporción a la tardanza, en tanto que aquí el exceso que el 10% implica sobre los intereses de demora es una cifra que va disminuyendo con el tiempo y que incluso llega a desaparecer." (STC del Tribunal Constitucional de España N° 164/1995, f.j. 5°).

Tercero, porque esta incompatibilidad jurídica se manifiesta como incompatibilidad expresa, según mandato del propio artículo 53 del Código Tributario. Y porque el mismo artículo, aunque calificándolo como "multa" explica un modo de recargo que no es propiamente la sanción aludida. Por tanto, el título de cobro de un "interés" no puede vincularse a la "multa" o recargo.

Cuarto, que en un mismo sentido el propio artículo 3°, del Código Tributario se encarga de diferenciar en su texto dogmático entre infracciones y sanciones, fluyendo del precepto explicitado una abierta diferenciación entre uno y otro instituto;

B.2.- Las sanciones administrativas



11°. Que otra hipótesis es asociar los intereses de demora a una "sanción administrativa". A primera vista, compartiría con éste una dimensión punitiva en el marco de una común lógica disuasiva, así como el establecimiento por la vía del legislador de la "sanción" misma, esto es, el interés "penal" agravado por actos imputables al deudor. Esta calificación jurídica como sanción administrativa traería aparejada una serie de consecuencias adversas, para quien lo reclamase así, que podrían estimarse como inconstitucionales. Primero, que, por el hecho de tratarse de una sanción automática, no habría existido ningún procedimiento sancionador, ni régimen probatorio propiamente tal y sólo habría un automatismo que impediría todo tipo de defensa. En segundo lugar, no habría habido un acto administrativo en que se sancionara el incumplimiento de la obligación principal. En tercer lugar, al carecer de un procedimiento no sólo no habría debido proceso ni defensa, sino que carecería de la habilitación necesaria exigida por el artículo 7° de la Constitución en cuanto la Administración del Estado actuaría fuera de las "formas que prescribe la ley".

12°. Que, sin embargo, tal hipótesis no es razonable ni aplicable en la especie puesto que extremaría las consecuencias adversas para el deudor asimilándolo a la figura de sanción administrativa, que está lejos de configurarse por variadas razones. Primero, por la finalidad de instituciones distintas. En los intereses de demora se denota un sentido resarcitorio de la que el Estado es privado por la imposición de rentas legítimas que no son pagados por el deudor. Los intereses para el pago constituyen una evaluación anticipada de daños. En cambio, las reglas punitivas adoptan un sentido retributivo. En segundo término, no resulta siempre claro el concepto de sanción administrativa que se está reprochando. Por lo mismo, parece necesario distinguir la noción de sanción en un sentido lato, respecto de sanción en un sentido técnico o estricto. El origen de esta tesis se funda en una explicación de Hans Kelsen, sobre la idea de sanción "como función coactiva del derecho" para diferenciarla de otro tipo de obligaciones en cuanto efecto del binomio violación de normas versus consecuencia desfavorable [Kelsen, Hans (2012), *Teoría pura del derecho. Introducción a la ciencia del derecho*, (Traducción de Moisés Nilve), Ediciones Coyoacán, México), pp. 79-86]. La idea de sanción administrativa lata, como cualquier resultado normativo adverso a un ciudadano como efecto jurídico punitivo es criticable por desmarcarse de la disciplina propia de las sanciones administrativas [Cano Campos, Tomás (2011), *¿Es una sanción la retirada de puntos del permiso de conducir?*, RAP, N° 1984, pp. 101-103]. En cambio, la sanción administrativa en sentido estricto solo es posible concebirla como un acto administrativo desfavorable, dentro de un procedimiento específico con la finalidad de proteger bienes jurídicos de naturaleza administrativa y cuya consecuencia es la imposición de una sanción propiamente tal prevista por el legislador. En consecuencia, no es posible desagregar en la obligación tributaria dos actos como si fuera una sanción administrativa. No hay infracción normativa determinada en un procedimiento y como consecuencia de éste la imposición de una sanción. En la obligación tributaria, los intereses acceden a la obligación



principal y no puede subsistir independiente de ésta.

B.3.- La acción de restitución o devolución tributaria

13°. Que otra manera de criticar los intereses de demora es por asimilación a la otra cara de la moneda: la "RENTA DEBIDA". En efecto, la renta debida es una obligación que emana del concesionario del sistema por el no pago de derechos de publicidad correspondiente al segundo semestre de 2016 y enero-febrero de 2017, emanado de un contrato de concesión.

Es conclusivo que para obtener la concesión que permite ocupar y exhibir publicidad en la vía pública, útiles y necesarios para su operatividad, se debe recurrir al municipio que administra el bien nacional de uso público, lugar donde se instalará dicha publicidad. De este modo las liquidaciones objeto del cobro tienen su origen en el incumplimiento de obligaciones contractuales.

14°. Que la confusión reside, nuevamente, en asimilar institutos diversos y, en este caso, posiciones jurídico-subjetivas distintas. Por lo tanto, hay un dilema de naturaleza jurídica diversa. Siendo así, opera la cláusula penal como evaluación anticipada de perjuicios, sin necesidad de probarlos y como un mecanismo disuasorio legítimo. En cambio, la "ACCIÓN DE REPETICIÓN" del ámbito civil cuando hay un pago por lo no debido. Explicando tal regla civil, el profesor Rene Abeliuk sostuvo que "la restitución en este no es una acción indemnizatoria propiamente tal; reparará el daño sufrido injustificadamente por el pagador indebido, pero de acuerdo a reglas y requisitos diferentes" (Abeliuk, René (2005), *Las obligaciones*, Tomo II, 4ª edición, Ed. Jurídica de Chile, p. 626). Y una de las diferencias reside en la diversa posición jurídica subjetiva en la que se encuentra el deudor en relación con el Municipio. Este no es un ejercicio de **CONMUTACIÓN DE DEUDAS**, sino que **SON OBLIGACIONES JURÍDICAS DIFERENTES E INCOMPATIBLES**. O se es deudor o eres un acreedor tributario. Por tanto, los intereses cumplen funciones diferentes. En el caso de los intereses de demora hay una evidente dimensión punitiva que jamás puede estar presente en la acción de restitución. Lo relevante es que, en este último caso, el deudor no pierde lo pagado o retenido en exceso, sino que esta operación se ha de hacer con los recargos, reajustes e intereses correspondientes, siendo éstos últimos de un medio por ciento mensual. En consecuencia, en los intereses de demora **hay una operación de una cláusula penal** y en los intereses de restitución hay una operación aritmética que impide el enriquecimiento sin causa del Fisco.

C.- El principio de legalidad tributaria como ilustración del artículo 53 del Código Tributario.

15°. Que no se trata de reiterar una jurisprudencia evidente en cuanto entender que los intereses de demora son parte institucional de los tributos. "El monto que



resulta de la aplicación del interés penal establecido por el inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario, debe ser considerado tributo. En efecto, en la Sesión 398a., del 11 de julio de 1978, de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, el Comisionado Raúl Bertelsen sostuvo que "solicita dejar constancia de que "tributo" es un término genérico que comprende cualquier impuesto, contribución, arancel, derecho o tasa, es decir, cualquier prestación que los particulares tengan que satisfacer al Estado". Esta tesis amplia cubre perfectamente la institución de la cláusula penal tributaria o interés penal de demora, por dos razones. Primero, porque ellas están formalmente adheridas a los tributos, puesto que son una dimensión accesoria que garantiza la obligación principal. Son los tributos los que originan, dan sentido y son la razón de ser de los intereses penales tributarios. En segundo lugar, porque analizadas las características del interés penal de demora, ellas se identifican sustantivamente con todos los elementos de un impuesto, esto es, corresponden a prestaciones pecuniarias, exigidas por vía de autoridad, determinadas definitivamente en la ley y sin devolución, no obligando a ninguna contraprestación directa y teniendo por objetivo financiar el gasto público. En síntesis, estos intereses reúnen todas las características de una "carga tributaria", incluidos los intereses mismos y sus reajustes. Por tanto, no es posible desvirtuar el examen de constitucionalidad relativo a la estimación cuantitativa del interés penal y debemos analizar su constitucionalidad en un examen de fondo y amplio de la noción de tributo, integrada, también, por el interés penal de demora y, naturalmente, abarcando sus reajustes" (STC 2489,c.20°).

16°. Que, en coherencia con lo anterior, el **Principio de Legalidad Tributaria** exige que el interés de demora esté considerado en la ley generando un efecto de inelasticidad económica e inflexibilidad normativa. Una tasa de interés fijada con antelación, difícilmente responderá a todas y cada una de las circunstancias adecuadas a cada tributo. La respuesta más eficiente implicaría dotar de flexibilidad a la Administración para que adopte la cláusula penal oportuna por la vía reglamentaria. Sin embargo, una iniciativa de esta naturaleza previsiblemente atentaría contra el principio de legalidad de los tributos. La mejor solución no es, a la vez, constitucional. Por tanto, el principio de legalidad que abarca la obligación y su obligación accesoria se rigidiza mediante esta decisión legislativa. Por tanto, esta fórmula tiene aparejada mecanismos de corrección legal: los pagos parciales y las condonaciones, debiendo utilizarse como mecanismos de proporcionalidad de la cláusula.

17°. Que no es parte del examen del principio de legalidad, alegaciones ajenas a tal debate sobre cuestiones relativas al "hecho gravado" mismo y que se deben realizar en sede del juez de fondo, teniendo, además, en consideración que no se invocó en el libelo por la requirente el Principio de Legalidad como fundamento prioritario de su pretensión.



VI.- INVOCACIÓN DE LA IGUALDAD ANTE LA LEY

18°. Que se ha estimado vulnerado, por el requirente, el artículo 19, numeral 2°, de la Constitución en cuanto estima que hay una regla de trato discriminatoria ya que no permite a los jueces que deben aplicar esta norma distinguir entre deudores morosos y aquellos que no le es imputable la imposición de un alto interés, por no encontrarse jurídicamente en la misma situación (fojas 19 y 20 del requerimiento).

19°. Que cabe señalar que no resulta ajustado a Derecho sostener –como hace la requirente– que el legislador trata de la misma forma al contribuyente que legítimamente controvierte a aquel que es injustificadamente moroso, no distinguiendo respecto de los motivos que han derivado en la mora en el pago de las referidas rentas.

Al efecto, toda vez que existan normas que, de manera expresa, permiten aligerar los efectos en la aplicación del artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario se configura aquella circunstancia del inciso quinto del propio artículo 53 citado:

“No procederá el reajuste ni se devengarán intereses penales a que se refieren los incisos precedentes cuando el atraso en el pago se haya debido a causa imputable a los Servicios de Impuestos Internos o Tesorería, lo cual deberá ser declarado por el respectivo Director Regional o Tesorero Provincial en su caso.”

20°. Que la propia Corte Suprema en sentencia Rol 2007-2012, en su voto disidente (c. 2) estableció textualmente: “Que en todo caso, para los disidentes, la facultad de condonar a que se refiere el artículo 53 Código Tributario, sólo es posible verificarla en sede administrativa y por las autoridades que dicha norma señala, y que son únicamente los Servicios de Impuestos Internos y Tesorería General de la República, la cual deberá ser declarado únicamente por el respectivo Director Regional o Tesorero Provincial, como lo dispone la aludida norma y como ocurre en todos los casos especiales a que se refieren los párrafos 2° y 3° del Título III del libro I del Código Tributario, en los que la posibilidad de condonación se regula para que sea sólo decidida por las autoridades antes indicadas y en aquellos casos previstos en dichas normas. Así las cosas, una condonación de este tipo sólo puede ser autorizada por una ley, como ha ocurrido en diferentes oportunidades, o por el funcionario público competente, o sea, se trata de una cuestión no sujeta a la jurisdicción si no se la ha requerido expresamente, siendo de advertir que todo lo que se haga en contravención a lo ya señalado importa una afectación al principio de legalidad a que se refiere el artículo 7° de la Constitución Política de la República. Por lo demás, el contribuyente afectado por liquidaciones de impuestos que estime improcedentes, para evitar precisamente el aumento progresivo de las sumas adeudadas por motivos de reajustes o intereses, puede precaver dicho futuro, aplicando lo dispuesto en el artículo 147 del Código Tributario que le faculta para efectuar pagos a cuenta de impuestos reclamados, aun cuando no se encuentren girados y, para tal efecto, las Tesorerías abonarán esos valores en la cuenta respectiva de ingresos, aplicándose lo señalado en el artículo 50 cuando proceda, o sea, considerándose como abonos a la



deuda, respecto de los cuales igualmente regirá en su favor, en caso de obtener sentencia favorable, la imputación de reajustes e intereses conforme a las reglas de los artículos 53 a 58 del Código aludido.”

21°. Que tampoco puede estimarse que exista una discriminación arbitraria (fojas 19 del libelo requirente), puesto que el mandato de la actividad obedece a un criterio en que el principio de igualdad ante la ley se estructura al amparo de bienes jurídicos y valores de carácter político-social, del cual no es posible en este caso en particular inferir algún grado o fase de arbitrariedad, puesto que la norma en cuestión es aplicable a todos aquellos deudores de demora que se rigen por el estatuto del D.L. 3.063, que es el texto de la Ley sobre Rentas Municipales, en el cual no se genera diferenciación alguna ni particularidades que pudieren estimarse atentatorias a la igualdad requerida por el texto constitucional.

22°. Que, no obstante, el hecho de configurar un ámbito normativo amplio para el legislador no implica que sea un interés que esté carente de límites. Por lo pronto, límites formales que introducen rigidez e inflexibilidad como es el respeto al principio de reserva legal que impide la flexibilización reglamentaria de una parte accesoria de la obligación tributaria. Y, por otra, que se da en un contexto de corrección monetaria mediante el instrumento igualmente de las condonaciones parciales o totales de los intereses de demora. El artículo 56 del Código Tributario establece que "la condonación parcial o total de intereses penales sólo podrá ser otorgada por el Director Regional cuando, resultando impuestos adeudados en virtud de una determinación de oficio practicada por el Servicio, a través de una liquidación, reliquidación o giro, el contribuyente o el responsable del impuesto probare que ha procedido con antecedentes que hagan excusable la omisión en que hubiere incurrido." Asimismo, el inciso segundo del artículo señala que "procederá también la condonación de intereses penales cuando, tratándose de impuestos sujetos a declaración, el contribuyente o el responsable de los mismos, voluntariamente, formulare una declaración omitida o presentare una declaración complementaria que arroje mayores impuestos y probare que ha procedido con antecedentes que hagan excusable la omisión en que hubiere incurrido.”

VII.- APLICABILIDAD DEL INSTITUTO DE LA MORA EN MATERIA DE RENTAS MUNICIPALES

23°. Que, históricamente, se ha entendido por mora “la dilación o tardanza de alguna persona en el cumplimiento de una obligación que se había impuesto; ...” (R., t. 23, 2° parte, sec. 1°, p. 273) (Elena Caffarena de Jiles, Diccionario de Jurisprudencia Chilena, Ed. Jurídica de Chile, 1959, p. 234).

Que posteriormente se la definió “...la mora es el retardo culpable en que incurre el deudor en el cumplimiento de la obligación que se ha impuesto, estado legal que se constituye en los casos y condiciones establecidas en el artículo 1551 de Código



Civil, y trae consigo la responsabilidad de indemnizar los daños y perjuicios que haya sufrido el acreedor, salvo las excepciones especialmente previstas por la ley” (Corte Suprema, 14 de julio de 1931, R., t. 28, 2° parte, sec. 1°, p. 655).

24°. Que la moderna concepción de la mora se asocia a la expresión de considerar vencido un plazo o condición, debido al retardo por cualquier causa en el pago de la obligación, constituyendo por esa sola circunstancia la configuración de la mora (C. Apelaciones de Santiago, Rol N° 2685-1996. Revista Gaceta Jurídica N° 235, citado por Mario Verdugo Marincovic, Diccionario de Jurisprudencia Judicial Chilena (200-2014), Ed. Thompson Reuters, Santiago de Chile, 2015, p. 262).

25°. Que la figura de artículo 53 del Código Tributario **SON INTERESES DE DEMORA** los cuales están justificados junto a las demás cargas públicas personales con el mandato de que estas se reparten igualitariamente, junto al deber de contribuir el pago de los impuestos (artículo 19, N° 20, inciso primero). En el primer caso se trata de los ciudadanos y en el segundo de los contribuyentes, pero incumbentes ambos en la categoría de compromiso que se vinculan con “el bien común” de la sociedad al tenor del artículo 1° inciso tercero, de la Constitución Política.

Uno de los deberes más relevantes, históricamente vinculado al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, es el de pagar impuestos. Es un deber no sólo genérico, sino que el legislador ha articulado las reglas normativas que lo convierten en una obligación jurídicamente exigible.

El deber de contribuir con el bien común se traduce, entre otros deberes, en la obligación de pagar impuestos. El fundamento de dicha obligación, para todo contribuyente, es permitir que el Estado y la sociedad, por su intermedio, cuenten con los recursos necesarios para la satisfacción de un conjunto de bienes públicos que el constituyente y el legislador definen sistemáticamente en el marco de la democracia constitucional.

En consecuencia, la imposición de obligaciones debe traer aparejado, lógicamente, el desarrollo de mecanismos que obsten al incumplimiento de la obligación a objeto de compeler a su vigencia real y efectiva.

En este orden de ideas, es que cobra relevancia el inciso tercero, del artículo 53, del Código Tributario, toda vez que éste regula el interés penal de demora por deuda tributaria, como efecto del incumplimiento de la obligación de pagar impuestos.

En tal sentido, cabe recordar que el bien común general importa un vínculo determinado entre contribuyente y el Estado, donde una de las herramientas de “contribución” a ese bien general es el pago de un impuesto en un tiempo y en las condiciones que se determinen legalmente. Si el Estado deja de percibir los recursos debidos, tiene, el derecho a compeler a su pago, con el objeto de satisfacer las necesidades públicas que se atiendan a merced a ellos. De esta forma, el no pago de la deuda tributaria genera un daño a la Administración de Estado, que debe ser indemnizado.



26°. Que, en resumen, el monto del interés de demora o interés moratorio tiene un objetivo y función disuasorio y que, en el evento que se infringe la norma exista un desincentivo de que tal monto compensatorio corresponde a que, ante el incumplimiento de la obligación por parte del contribuyente, prefigura ser deudor de un precio superior a la regla de intereses del mercado. Esto es lo que se denomina la “razonabilidad económica”, con su impronta disuasoria y por estar sobre la línea del mercado esencialmente fluctuante, dúctil y generalizado.

La ley 18.682 de 31 de diciembre de 1987, sustituyó el guarismo “dos y medios” por “uno y medio” en el artículo en comento, correspondiendo a una tasa de interés penal que guarde concordancia con la reducción experimentada en general por las tasas de interés del sistema financiero, con el propósito de ser un mecanismo disuasivo de la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones tributarias (Informe Técnico enviado por la Junta de Gobierno, el 7 de octubre de 1987).

VIII.- ALEGACIÓN DE AFECTACIÓN AL DERECHO A UN JUSTO Y RACIONAL PROCEDIMIENTO

27°. Que se aduce que no se define un proceso a los efectos de determinar el interés cuestionado, “excluyéndose, en cambio, todo procedimiento que no permite a una persona hacer valer sus alegaciones o defensas o las restrinja de tal forma que la coloque en una situación de indefensión o inferioridad” (fojas 21 del libelo de la requirente).

28°. Atendido lo ya razonado y principalmente la naturaleza jurídica ya explicitada del conflicto constitucional de autos, el fondo controvertido también analizado en razón del interés penal de demora y su función no implica una obligación per se, sino más bien una obligación accesoria, las diferenciaciones entre intereses moratorios y otras figuras afines y el recargo tributario que implica la aplicación del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales nos llevan a concluir que no estamos ante una sanción administrativa, sino frente a una evaluación anticipada de perjuicios al tenor del principio de legalidad tributaria que rige en virtud del artículo 53 del Código Tributario y del artículo 1° de nuestra Carta Fundamental, por lo cual no cabe más que desechar tal argumentación por carecer de sustento las premisas invocadas en el libelo con pretensión de inaplicabilidad normativa de autos.

IX.- EL CASO CONCRETO

29°. Que, no es posible pretender cuestionar en abstracto la norma contenida en el artículo 53 del Código Tributario. Ya que teniendo como parámetro lo resuelto en el fallo de mayoría del precedente STC 3079, de 3 de octubre de 2017, y en el voto de minoría en la STC 3440, donde se explicita la íntima correlación con el concepto de legalidad tributaria, el análisis de proporcionalidad y justicia del interés penal



moratorio, relacionado con el artículo 19 N°20, del Texto Fundamental, ha sido enfocado por el ordenamiento jurídico nacional en diversos preceptos de rango legal, todos destinados a acotar el ejercicio de la potestad tributaria del Estado, en términos de razonabilidad y justicia.

30°. Que de esta manera el test de proporcionalidad no resulta idóneo para justificar la legitimidad y constitucionalidad del precepto cuestionado; del mismo modo la procedencia del interés consagrado en el artículo 53 inciso 3°, del Código Tributario implica tal como se ha señalado en este voto no sólo el cumplimiento del deber de contribuir en los plazos que ha determinado el legislador sino también la noción de persuasión que debe implicar su existencia como, igualmente, la sanción que conlleva el interés penal de demora, y por último, las imputaciones por demoras y dilaciones no son más que aquellas que por su naturaleza y que por el resguardo del derecho de defensa del propio contribuyente, el ordenamiento jurídico los ha considerado.

31°. Junto a lo argumentado previamente cabe considerar que la afectación que se gesta en la aplicación de los intereses contemplados en el artículo 53 del Código Tributario, cabe destacar que el contribuyente tuvo la opción efectiva de evitar la aplicación de dichos intereses que reclama en su libelo, no obstante por una vía diferente, en sentido contrario a lo que hoy expresa en su libelo de fojas 1, esto, y no habiendo pagado oportunamente sus obligaciones municipales, objeto constitucionalmente el proceder del municipio.

En el caso concreto, se invocan los numerales 19, N° 2 y N° 3, inciso sexto de la Constitución, aduciendo que esos intereses son la aplicación arbitraria de una sanción, circunstancia que este voto se ha hecho cargo de tal argumento, y afecta el debido proceso, en la medida que se trataría de una sanción de plano, circunstancia también esclarecida en el presente voto.

32°. Que a lo ya argumentado para desechar resulta útil tener presente que la existencia del incumplimiento por demora no desvirtúa el requirente su obligación principal, siendo de justicia el que las obligaciones municipales de pagar un derecho de publicidad oportunamente en un sistema de contrato concesionado, obliga contractual y legalmente al citado pago al actor de autos.

33°. Por último, se invocó el derecho de propiedad al privarse según la solicitante de una cantidad notable de dinero, que la constitucionalmente pudiere corresponder garantizada está en el numeral 24 del artículo 19 de la Constitución, reconociéndose por el propio actor constitucional que se habría efectuado un cambio en la interpretación del contrato con la Municipalidad de Ñuñoa, sin explicitar tal como lo expresa a fojas 22 y 23 de su libelo, en una verdadera afectación de naturaleza constitucional, sin desarrollar en modo alguno en que consistiría tal afectación ni como atentaría a su dominio, más que declamando que las facultades de uso, goce y disposición podrían verse afectadas por algún acto expropiatorio, confiscatorio o



incluso una incautación o comiso en su dominio, sin mayor desarrollo, razón por la cual debe desecharse también dicho capítulo de su requerimiento.

X.- CONCLUSIÓN

34°. Que atendido los fundamentos explicitados y lo razonado constitucionalmente sobre la normativa cuestionada, no cabe más que rechazar el libelo deducido por el abogado señor Gerardo Ramírez González, en representación de JCDECAUX COMUNICACIÓN EXTERIOR CHILE S.A., de fojas 1 a fojas 25 inclusive, en estos autos constitucionales.

Redactó la sentencia el Ministro señor MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ.
La disidencia corresponde al Ministro señor NELSON POZO SILVA.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 13.411-22-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Cristian Omar Letelier Aguilar, señor Nelson Roberto Pozo Silva, señor José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Rodrigo Patricio Pica Flores y la Suplente de Ministro señora Natalia Marina Muñoz Chiu.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



1AF9E9E3-CE77-4D71-8393-54C291C0AEDD

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.