



2020

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 8770-2020

[10 de septiembre de 2020]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 48 DEL
D.L. N° 3.063, DE 1979, LEY DE RENTAS MUNICIPALES, CUYO
TEXTO REFUNDIDO, COORDINADO Y SISTEMATIZADO FUE
FIJADO POR EL DECRETO N° 2385, DE 1996, DEL MINISTERIO DEL
INTERIOR

JCDECAUX COMUNICACIÓN EXTERIOR CHILE S.A.

EN EL PROCESO ROL INGRESO CORTE N° 4982-2019, ACUMULADO A
LOS RECURSOS N°7719-2019 Y N°1817-2020, QUE CONOCE LA CORTE DE
APELACIONES DE SANTIAGO POR RECURSO DE APELACIÓN

VISTOS:

Con fecha 1 de junio de 2020, JcDecaux Comunicación Exterior Chile S.A., ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 48 del D.L. N° 3.063, de 1979, Ley de Rentas Municipales, cuyo Texto Refundido, Coordinado y Sistemático fue fijado por el Decreto N° 2385, de 1996, del Ministerio del Interior, en el proceso Rol N° 4982-2019, acumulado a los recursos N°7719-2019 y N°1817-2020, que conoce la Corte de Apelaciones de Santiago por recurso de apelación.

Precepto legal cuya aplicación se impugna

El texto del precepto impugnado dispone:



“D.L. N° 3.063, Ley de 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.”.

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

Indica la actora que, en enero de 2019, la I. Municipalidad de Ñuñoa dedujo en su contra demanda ejecutiva de cobro de derechos municipales, exigiendo el pago de aproximadamente 1839 millones de pesos, adjuntando como único medio probatorio un certificado sin número, emitido por el secretario municipal, de 25 de octubre de 2018.

Los derechos municipales sobre los que busca satisfacción la autoridad comunal provienen de un contrato celebrado entre las partes en febrero de 2011. Mediante dicho instrumento, la Municipalidad concesionó a la requirente el servicio de mantención y reparación de los refugios peatonales de locomoción colectiva y de las paletas existentes en la comuna, de propiedad municipal.

Haciendo presente diversas desavenencias entre las partes producto del cumplimiento de dicho contrato, indica, es que fue dictado el certificado con el que se inició la ejecución en su contra. La Municipalidad, explica, ha presentado sucesivos cambios de parecer, discrecionales y carentes de fundamento jurídico, que explican el retardo en el pago de las obligaciones.

Así, la demanda, tramitada ante el 7° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, se fundamentaría en una supuesta deuda generada por la falta de pago de derechos municipales por exhibición de publicidad en la vía pública por los períodos semestrales que van desde febrero-junio de 2014, a enero-febrero de 2017.

Explica que se pretende el cobro de una importante suma de dinero, de la cual aproximadamente un 40% corresponde a intereses, los que han sido calculados incorporando la tasa 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.

Señala que el Tribunal Civil acogió la excepción de prescripción que fuera deducida por los derechos devengados entre febrero de 2014 y diciembre de 2015, quedando subsistentes solo los montos por diversos períodos de 2016 y 2017, cuyo capital suma aproximadamente 297 millones de pesos que, reajustados al día de emisión del certificado. Esto es, 20 meses después, el 25 de octubre de 2019, alcanzaba casi 317 millones de pesos.



Por su parte, los intereses restantes alcanzaban \$144.157.314. Si bien la procedencia del pago de dicho capital es materia de conocimiento de la Corte de Apelaciones de Santiago, la que conoce de recursos de casación en la forma y apelación deducidos en contra de la sentencia definitiva, el tribunal de primera instancia prosiguió con la tramitación del cuaderno de apremio, emitiendo la liquidación del crédito mediante sentencia de septiembre de 2019.

En dicha liquidación, el tribunal da por correctamente aplicados los intereses en el certificado hasta el 25 de octubre de 2018, y luego vuelve a hacer uso de la tasa punitiva del 1,5% mensual, 18% anual, por los siguientes 11 períodos mensuales, hasta el momento de la consignación de los dineros embargados en la cuenta del tribunal, lo que sucedió el 4 de septiembre de 2019.

Conforme a las operaciones realizadas por la liquidación, se adicionaron \$ 53.449.942.- por concepto del 1,5% punitivo de interés por esos 11 meses o fracción, llegando a un total de \$ 197.607.256.- que corresponden a un 38% del crédito liquidado, lo que es desproporcionado y abusivo, puesto que la pertinencia y la tardanza en el cobro de los derechos es solo imputable a la misma Municipalidad.

Esta liquidación fue objetada por la actora, señalando la improcedencia de la aplicación de la tasa penal del inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario,

La objeción fue rechazada por resolución de enero de 2020, contra la que se enderezó recurso de apelación, el que corresponde a la gestión pendiente.

La requirente, no obstante la certificación expedida, señala que ha impugnado la errónea interpretación contractual en todas las instancias que han estado a su alcance.

Si bien, refiere, la discusión de fondo no es materia de este procedimiento, su existencia demuestra que existe justa causa para la dilación en el cumplimiento de las obligaciones, por lo que la aplicación de la tasa punitiva del 1,5% de interés resulta abusiva y desproporcionada, dado que ésta se entiende reservada para los contribuyentes o deudores que por mera desidia o rebeldía se encuentren morosos en el cumplimiento de sus obligaciones y no para quien ha mantenido una posición plausible y de buena fe, respecto a la procedencia y liquidación de una obligación.

Se ha vulnerado el principio de protección de la confianza legítima más allá de la mera aplicación de intereses punitivos; dicha aplicación es lo cuestionado en autos.

Indica la actora que no puede ser castigada con esta tasa de interés especial del 1,5% mensual, si es que su único "error" fue confiar en el Municipio, toda vez que esa confianza está amparada por el ordenamiento; confió en la ejecución práctica que ambas partes le dieron al contrato, y luego, confió en la buena fe de las negociaciones con la Municipalidad.

Aun así, se ha aplicado una verdadera sanción mediante la tasa punitiva señalada, lo que vulnera sus garantías constitucionales.



Las normas impugnadas, tanto aquella que habilita, como la que tiene la disposición de fondo, han permitido a la Municipalidad y al Tribunal aplicar la tasa del 1,5% mensual, lo que explica prácticamente el 40% de los montos por los que se pretende obligar al pago. Tal incidencia genera la norma, que permite la imposición de una tasa del 18% anual, lo que asciende a aproximadamente seis veces la tasa de interés corriente, e incluso, es más del 400% de la tasa máxima convencional.

Se afecta la igualdad ante la ley, por aplicarse una sanción desproporcionada que conduce a una discriminación arbitraria.

Entre 2014 y 2018, al menos, la requirente refiere que estuvo amparada por la confianza legítima que el actuar del propio Municipio generó. Primero, mediante la aplicación práctica que se le dio al contrato, hasta enero de 2017, y luego, por las negociaciones de buena fe que llevaron ambas partes para dilucidar si es que era pertinente el cobro de la deuda por los derechos municipales alegados por la Municipalidad.

De la misma manera, se generó una segunda discriminación arbitraria en tanto la Municipalidad, pese a ser una parte en un contrato de concesión, quedaría habilitada a salirse de la limitación de la tasa máxima convencional para los intereses, en pos de aplicar esta tasa 4 veces superior.

Así, sin justificación alguna, el Municipio queda una posición de total beneficio en una relación que debiese tener algún grado de equilibrio.

Luego, añade, se afecta el derecho a un justo y racional procedimiento, por aplicarse una sanción de plano, por la mera potestad de quien se dice acreedor. El interés penal establecido en el inciso tercero de la ley se vierte en una sanción automática y de plano, sin un procedimiento justo y racional previo. lo que reduce a los jueces a la realización de un quehacer puramente maquinal, de "hacer ejecutar" una pena que viene impuesta directamente por la ley

La tasa punitiva del 1,5% mensual deviene en una sanción o pena que opera por el solo ministerio de la ley y sin más trámites, , sin ninguna distinción, impidiéndoles a los tribunales, por ende, "conocer" y "juzgar" en su propio mérito cada diferente situación, habida cuenta de que pertenece al fuero de los jueces aplicar o modular el rigor de la ley conforme a lo suyo de cada cual.

En tercer lugar, refiere que se afecta el derecho de propiedad, pues se priva al requirente de una cantidad mayor de dinero que la que constitucionalmente corresponde.

La tasa penal hace crecer la deuda de forma ilegítima, al menos en 120 millones de pesos, si se compara con el interés corriente vigente a la época, solo en la aplicación que hace la Municipalidad en su certificado.

La Municipalidad estaría despojando a la requirente de importantes sumas de dinero gracias a su mera voluntad, lo que repugna al ordenamiento constitucional,



pues se provocaría una incautación ilegítima. Se trataría de un acto de privación, pues se pretende quitar o sustraer una determinada propiedad de su titular.

Por lo expuesto solicita que la acción de fojas 1 sea acogida en todas sus partes.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala, con fecha 9 de junio de 2020, a fojas 111, disponiéndose la suspensión del procedimiento.

En resolución de fecha 24 de junio de 2020, a fojas 758, se declaró admisible, confiriéndose traslados de fondo.

A fojas 785, con fecha 14 de julio de 2020, evacúa traslado la parte de la I. Municipalidad de Ñuñoa, solicitando el rechazo del requerimiento

Luego de enunciar antecedentes de hecho de la gestión pendiente, alega, en primer término, por la improcedencia del requerimiento. Explica que la norma cuestionada no será aplicada, puesto que no existe gestión pendiente en que se discuta el monto de los intereses.

En autos sólo existe una apelación incidental respecto de una liquidación de un crédito. Los intereses moratorios contemplados por el artículo 48 impugnado, fueron expresamente otorgados por la sentencia definitiva, ya que fueron solicitados por su parte y no existió oposición a ellos por cuenta de la requirente.

El asunto del monto de los intereses de la deuda municipal se encuentra resuelto en el juicio por sentencia definitiva de 20 de mayo de 2019, y no cabe adicionar dicha discusión en la etapa de cumplimiento de la sentencia.

La oportunidad procesal para alegar respecto de la aplicación de los intereses penales del artículo 53 del Código Tributario era, precisamente, la oportunidad para oponer excepciones, en que la contraria no hizo alegación alguna por la aplicación de los intereses penales derivados de su propio retardo en el cumplimiento de las obligaciones.

Lo que realmente intenta la requirente, refiere, es impugnar la liquidez del título ejecutivo y su contenido mediante la objeción a la liquidación, cuestión que ya fue zanjada por sentencia definitiva. Así, la decisión reprochada, además de tener su fuente en la ley, tiene su fuente en la cosa juzgada emanada de la sentencia definitiva en un juicio ejecutivo, la que ordena pagar los intereses reprochados.

En segundo término, explica que se impugna una resolución judicial a través de un requerimiento de inaplicabilidad, no revistiendo la norma que se cuestiona, carácter de decisoria litis o derecho material relevante. La requirente no cuestionó la aplicación dada al artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, sino que solo alega la inexistencia de la obligación de la que da cuenta.



A lo anterior, agrega que la norma no tendrá incidencia en lo que será resuelto en la gestión pendiente. La Corte de Apelaciones se encuentra impedida de tener en cuenta el artículo 48 al resolver la demanda de la actora, pues las excepciones no se fundamentan ni cuestionan la aplicación del artículo 48 impugnado, no siendo, por tanto, una materia sometida a discusión por las partes.

Y, en este acápite en que alega la improcedencia, añade que el requerimiento no tiene fundamento plausible. No se ha pedido la inaplicabilidad del inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario. En el improbable evento de acogerse este requerimiento, caso en que se suprimiría la aplicación la norma especial del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, en ese evento habrán de suplir este vacío los artículos 3, 48, 53, 54 y 55 del Código Tributario, normas especiales, que prefieren a la Ley N° 18.010, que determina la procedencia de los intereses corrientes para operaciones reajustables.

En el fondo, solicita el rechazo del requerimiento. Los intereses de demora tributaria tienen justificación en fines constitucionales y configuran un mecanismo compulsivo a su cumplimiento.

Luego, respecto de la conducta de la requirente y el motivo de la mora, se tiene que el contribuyente pudo efectivamente evitar la aplicación de los intereses que reclama.

Argumenta que los Tribunales de Justicia, en cumplimiento del mandato constitucional que les fuera concedido, han fallado en contra de una aplicación irrestricta del artículo 53 del Código Tributario en aquellos casos en que el transcurso del tiempo aparece como desproporcionado y no imputable al contribuyente, lo cual no ocurre en la gestión pendiente.

La requirente señala que el conocimiento de la falta de pago de los períodos adeudados, desde a lo menos 2 años antes de la emisión del certificado que sirve de título ejecutivo para la demanda interpuesta por la Municipalidad, 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, añade, es la requirente quien ha generado las condiciones para la aplicación del interés penal 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.

La existencia de una instancia procesal para la oposición de excepciones para todos los ejecutados, que ha sido prevista por el legislador, también obliga a concluir que no existe vulneración al derecho a la igualdad, puesto que no podría haber discriminación arbitraria si es la propia requirente la que no utilizó todos los medios de defensa establecidos en la ley.



Agrega 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.

Tampoco existe afectación de los derechos en su esencia. La aplicación del precepto se materializó en reiteradas oportunidades, lo cual refleja que la judicatura se encuentra dotada de la facultad que la requirente utiliza como fundamento de la pretensión, situación que no resulta procedente.

En consecuencia, tanto por no ser efectiva la ausencia de facultades de la jurisdicción para acceder a la posibilidad de condonaciones como por la regulación legal de esta materia, no es posible observar la contravención que se pretende, manteniéndose e en consecuencia una discusión sobre la legalidad de la norma que cuestiona, mas no de constitucionalidad. La requirente, ha podido ejercer su derecho de acción reclamando en contra de las liquidaciones materia de autos, en todas las instancias pertinentes; y, en segundo lugar, debido a que las objeciones plasmadas en el libelo de estos autos, tienen un carácter general y no de manera concreta como mandata el legislador.

Finalmente, tampoco se tiene contravención al derecho de propiedad. En La argumentación sostenida por la parte requirente sólo se basa en la magnitud de la carga económica que representa la aplicación de los intereses moratorios, pero no describe cómo es posible entender que dichos intereses “desplazan” el patrimonio del contribuyente hacia el Estado.

La argumentación en lo referido a la magnitud de los intereses acumulados por el tiempo transcurrido, no es posible asociarlos con las limitaciones que contempla la Constitución en lo referido a la magnitud de los tributos, sino, a la propia contumacia de la requirente a cumplir con sus obligaciones municipales.

Por lo expuesto, solicita el rechazo del libelo en todas sus partes.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 4 de agosto de 2020, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y alegando por la parte requirente, el abogado don Gerardo Ramírez González, y por la parte de la I. Municipalidad de Ñuñoa, el abogado don Alfredo Larreta Granger.

Se adoptó acuerdo con igual fecha, conforme fue certificado por el relator de la causa.

Y CONSIDERANDO:



I.- EL PRECEPTO IMPUGNADO Y EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO EN AUTOS

PRIMERO. En estos autos constitucionales, Jcdecaux Comunicación Exterior Chile S.A, solicita la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, en tanto hace aplicable a la especie, el artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario. Así consta a fojas 01: se pide a este Tribunal que “declare inaplicable, para dicha gestión, el artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales (establecida por Decreto Ley N° 3.063, de 1979, cuyo texto refundido sistematizado ha sido fijado por el Decreto N° 2385, de 1996, del Ministerio del Interior), en cuanto hace aplicable el inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario.

SEGUNDO. El artículo 48 del D.L N° 3063, dispone: “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.”

El artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario, por su parte, dispone: “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”.

TERCERO. A fin de considerar correctamente la inaplicabilidad deducida, es menester detenerse en la naturaleza que tiene la disposición reprochada. El artículo 48 del D.L N° 3.063 es claramente una norma de aplicación o reenvío. Siguiendo la taxonomía dada por la doctrina, “Llámense normas *reguladoras* las que disciplinan en forma directa una relación jurídica, y normas *de aplicación o de reenvío* las que para los casos que ellas contemplan no establecen regulación, sino que disponen que ésta ha de ser la que para casos distintos contemplan otras normas” (Vodanovic, Antonio (2001). Manual de Derecho Civil. Santiago: Editorial Jurídica Conosur Ltda, p. 25).

En este sentido, el legislador del artículo 48 impugnado, refiriéndose a un supuesto – el del contribuyente que se constituyere en mora de pagar las prestaciones que indica – optó por no disciplinar de manera directa las consecuencias asociadas a dicha situación jurídicamente relevante, sino que prefirió darle aplicación a una regulación contenida en otro precepto legal, contenido en un cuerpo normativo diverso y dado para un supuesto a su vez diverso. Dentro de aquella regulación legal, se encuentra el interés moratorio dispuesto en el artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario, que es el que el requirente impugna.

CUARTO. Dos cuestiones relevantes para el caso de autos, fluyen de lo anteriormente considerado.



En primer lugar, dada la naturaleza de la norma impugnada, no cabe sino considerar que ésta absorbe el contenido del aludido artículo 53, inciso tercero. Esto se debe a que incorpora *in totum* a los artículos “53, 54 y 55 del Código Tributario”, sin que se observe que el D.L N° 3063 morigere o contextualice los efectos producidos por la norma codificada que hace suya la Ley de Rentas Municipales. Ello es relevante, pues de acuerdo a los anteriores pronunciamientos de esta Magistratura, la aplicación del interés contenido en el artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario trasunta en una medida de sanción administrativa. Esto se explica pues consiste en una “sanción o pena que opera por el solo ministerio de la ley y sin más trámites”, la que se integra en el interés por moratorio aplicado por el Servicio de Impuestos Internos con carácter automático y de plano (Entre otras, STC Rol 8.458, considerando decimocuarto y decimosexto).

En segundo lugar, dada la naturaleza de la norma impugnada, resulta incuestionable que su aplicación resulta decisiva en los términos exigidos por la Carta Fundamental, sin que sea necesaria la impugnación adicional o bien autónoma del precepto contenido en el artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario. Lo anterior fluye lógicamente del hecho de que no habiendo el legislador regulado directamente las consecuencias del supuesto de hecho a que hace referencia el artículo 48, sino que optó, como se dijo, por dar aplicación a normas contenidas en un cuerpo diverso y dadas para un contexto distinto, mediante una norma de reenvío, basta la inaplicabilidad de tal precepto, para que las normas a las que se les da aplicación, no resulten aplicables al caso. Nótese que la aplicación de las normas a las que se hace reenvío lo es únicamente por disponerlo así expresamente el legislador.

QUINTO. Pues bien, como se ha dicho, el requirente impugna la aplicación del artículo 48 del D.L N° 3063, en tanto da aplicación al interés penal contenido en el artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario. Como se asentó precedentemente, el precepto reprochado absorbe tal contenido.

El artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario habilita el cobro de 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 adeudare de cualquier clase de impuestos y contribuciones. Agrega la disposición que dicho interés se ha de calcular sobre dichos valores, reajustados en la forma que la misma ley dispone.

Como ha tenido en vista previamente este Tribunal, se trata de una disposición especial respecto del pago de intereses moratorios, que se aplica específicamente en el ámbito de las deudas por concepto de impuestos y contribuciones. La STC Rol N° 1951 – refiriendo la discusión habida en la tramitación de la Ley N° 18.682 – lo caracterizó como “un mecanismo disuasivo de la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones tributarias” (C. 10°).

SEXTO. En relación a los intereses, es menester considerar que, en términos generales, estos son un accesorio que normalmente acompaña a una obligación de dinero. Ahora bien, en cuanto a los intereses, cabe destacar que el legislador, en el



precepto impugnado, ha sido muy preciso al aludir a aquellos. El artículo refiere a los “*intereses penales*”, también llamados moratorios, que son aquellos que se deben pagar producido el retardo en el cumplimiento de la obligación. Dichos intereses se devengan, ya por mandato de la ley – en este caso el artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario – o por estipulación de las partes.

La doctrina ha destacado que los intereses de esta clase “se deben como resarcimiento por la mora en el pago de la deuda, y, como explica un maestro, representan la liquidación operada por la ley del daño que el incumplimiento de por sí produce al acreedor” (Vodanovic Haklicka, Antonio (2004). Tratado de las Obligaciones: del cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones, de la protección de los derechos del acreedor, de la insolvencia y las formas de pago de los deudores insolventes [basado en las explicaciones de clases de Arturo Alessandri y Manuel Somarriva]. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 77).

SÉPTIMO. No está de más, a efectos de caracterizar adecuadamente la incidencia de la norma impugnada, en tanto da aplicación al artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario, vale proyectar su dimensión en un año. El 1,5% mensual que la disposición habilita a cobrar, implica un 18% en términos anuales.

En cifras concretas: conforme a la demanda interpuesta con fecha 07.01.2019, por la Ilustre Municipalidad de Ñuñoa, en contra de la requirente, se pretende por ella el cobro de \$1.839.028.650, de los cuales, conforme consta en dicho documento, \$716.748.186, aproximadamente el 40% del total adeudado, correspondería a intereses, calculados conforme al precepto reprochado.

OCTAVO. En cuanto a los fundamentos de la impugnación deducida en autos, la requirente esgrime que, con la aplicación del precepto reprochado, en tanto aplicable el inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario, se infringen, entre otros preceptos constitucionales, los numerales 2 y 3 del artículo 19. Lo anterior, en los términos que han sido expuestos en la parte expositiva de la sentencia y que se dan aquí por reproducidos.

II. EL EFECTO QUE EL PRECEPTO IMPUGNADO TIENE EN AUTOS HA SIDO OBJETO DE PRONUNCIAMIENTOS ESTIMATORIOS POR PARTE DE ESTA MAGISTRATURA

NOVENO. Que, como se ha visto y precisado, el precepto reprochado conlleva la aplicación de una abultada suma por concepto de intereses, en tanto da aplicación al artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario. Baste recordar lo expuesto al efecto, cuando hicimos alusión al tenor de la demanda. Ese es el efecto concreto, la proyección de la norma impugnada, al caso de autos.

Al efecto, es preciso considerar que no es esta la primera vez en que se impugnan los efectos del artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario.



En efecto, este Tribunal ha dictado varias sentencias en torno a la disposición cuya aplicación media el precepto reprochado. Por una parte, se dictó la STC Rol N° 1952-11(1951-11), de 13.09.2012, en que se acogió el requerimiento deducido. Luego, las STC Roles N° 2489-13 (15.04.2014) y 3079 (03.10.2017), en que se rechazaron los requerimientos, en el último de los señalados, por votación dividida.

Finalmente, se han dictado varias sentencias estimatorias: entre otras, STC Roles N° 3440 (25.10.2018), N° 4170 (06.03.2019), N° 4623 (06.03.2019), 6082 (24.10.2019), 6866 (29.10.2019) y 7864 (28.04.2020).

III.- ANTECEDENTES FÁCTICOS RELEVANTES

DÉCIMO. Con fecha 07.01.2019, la Municipalidad de Ñuñoa interpuso demanda ejecutiva en contra de la requirente, ante el 7° Juzgado Civil de Santiago (Rol C-384-2019), por concepto de cobro de los derechos municipales por exhibición de publicidad en la vía pública por los períodos semestrales que van desde febrero-junio de 2014 a enero-febrero de 2017. La requirente, opuso excepción de prescripción respecto de todos los períodos.

Con fecha 20.05.2019, el Juzgado Civil dictó sentencia definitiva de primera instancia, acogiendo parcialmente la excepción de prescripción (solo años 2014 y 2015). Además, resuelve que debe proseguirse con la ejecución de las cuotas devengadas (2016 en adelante), teniendo para ello presente la aplicación del interés penal establecido en el artículo 53 del Código Tributario, por remisión del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales (D.L N° 3063).

Con fecha 27.09.2019, el Juzgado emitió liquidación del crédito. Dado que se acogió parcialmente la excepción de prescripción opuesta por la requirente, quedaron subsistentes solo los montos por los períodos denominados “primer semestre 2016”, “segundo semestre 2016” y “enero febrero 2017”, cuyo capital suma \$ 297.278.145. Aquel, reajustado al día de emisión del certificado alcanzaba los \$ 316.855.179. Por su parte, los intereses restantes alcanzaban \$ 144.157.314.

De lo expuesto resulta 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*.

* Artículo 47.- Decreto Ley N° 3.063. Para efectos del cobro judicial de las patentes, derechos y tasas municipales, tendrá mérito ejecutivo el certificado que acredite la deuda emitido por el



IV.- LA INAPLICABILIDAD DEL PRECEPTO IMPUGNADO, EN TANTO DA APLICACIÓN AL ARTÍCULO 53, INCISO TERCERO, DEL CÓDIGO TRIBUTARIO

DÉCIMO PRIMERO. Como se apuntó previamente, dada las características del precepto que se impugna en estos autos – norma de aplicación o reenvío – ella absorbe, in totum, el contenido de los artículos a que da aplicación. En lo pertinente, hace suyos los efectos del artículo 53, inciso tercero, que son los que el requirente pretende remediar a través de su inaplicación.

Tal como se ha afirmado previamente (entre otras, en STC Rol N° 3440, c. 2°), en abstracto considerado, el interés fijado por el 53 podría encontrar su razón de ser en la necesidad de asegurar el pronto pago de los tributos que se adeudan al fisco. Esto es, en impedir que los contribuyentes prioricen el cumplimiento de otras deudas en desmedro de aquellas que se tienen con el Estado.

Sin embargo, como se desprende del considerando octavo, éste no sería el caso. Como se ha visto, hay una tardanza que no es imputable a la requirente, no existiendo un retardo netamente imputable en el cumplimiento de las obligaciones, sino que también un tardío cobro por parte de la autoridad.

DÉCIMO SEGUNDO. Los elementos de hecho que se han apuntado en el considerando octavo, son indiferentes de cara a la aplicación de la norma impugnada, que sin más hace aplicable el artículo 53, inciso tercero del Código Tributario, cuestión que trae aparejado como resultado que el alto interés que aquella irroga - como se ha dicho en la STC Rol N° 3440 (C. 2°) - “cristalice en una sanción; en un mal dimanado de circunstancias en que al contribuyente no le ha cabido culpa ni gobernabilidad”.

DÉCIMO TERCERO. En mérito de lo anterior, y dadas las condiciones del caso de autos, resulta necesario inaplicar la norma impugnada.

Primero, porque al absorber el precepto del artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario, vulnera el derecho de igualdad ante la ley, al dar un mismo e idéntico tratamiento al mero contribuyente moroso que al contribuyente que se ha visto expuesto a la lenidad de quien obra como acreedor, o bien ha sufrido dilaciones ante la justicia que no le son imputables, sin abrir a los tribunales posibilidades para distinguir entre ambos casos, no obstante encontrarse en situaciones objetivamente dispares.

Segundo, porque -como consecuencia de lo anterior- el interés referido vierte en una sanción aplicable automáticamente y de plano, esto es, sin un justo y racional procedimiento previo como exige la Constitución.

secretario municipal. La acción se deducirá ante el tribunal ordinario competente y se someterá a las normas del juicio ejecutivo establecidas en el Código de Procedimiento Civil.



En este sentido, preciso es advertir que el artículo 19, N° 2, de la Constitución consagra la igualdad ante la ley (inciso primero) y prohíbe establecer diferencias arbitrarias (inciso segundo), de donde deriva que el legislador se halla impedido de tratar a sus distintos destinatarios de manera indiscriminada (STC roles N°s 53, considerando 72°; 1502, considerando 11°; 1535, considerando 33°, y 2888, considerando 22°, entre varias).

Si la igualdad ante la ley consiste en que sus normas deben ser iguales para todas las personas que se encuentran en la misma situación y, consecuentemente, distintas para aquellas que se encuentran en circunstancias diversas, el caso es que la norma da aplicación a un precepto que precisa de una mejor distinción entre aquellos que impugnan una determinada liquidación del servicio, en contraste con morosos contumaces. Si bien es atendible aplicar a éstos una tasa como la del precepto impugnado, respecto de aquellos no lo es.

Como se apuntó previamente, la inequidad queda de manifiesto si al contribuyente contradictor incumbe un mayor costo producto de la dilación del procedimiento imputable al ente administrativo.

DÉCIMO CUARTO. Igualmente es preciso señalar que tal como lo consideró nuestra Magistratura (entre otras, en STC Rol N° 3440, c. 6°), respecto al acceso a un previo procedimiento justo y racional, asegurado en el artículo 19, N° 3, inciso sexto, de la Carta Fundamental, toca recordar que por STC Rol N° 2682 esta Magistratura reiteró que tal garantía implica que, en el Estado de Derecho chileno, no hay lugar a la imposición de sanciones sin más trámite o de plano. Ella es exigible siempre, cualquiera sea el órgano que ejerza algún poder punitivo sobre las personas (considerando 5°).

Lo anterior es relevante, pues como ha sido considerado, el interés del artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario, que el precepto reprochado hace suyo, constituye una sanción o pena que opera por el solo ministerio de la ley y sin más trámites, lo que -a su vez- 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, habida cuenta de que pertenece al fuero de los jueces aplicar o modular el rigor de la ley conforme a lo suyo de cada cual (STC Rol N° 3440, c. 6°);

DÉCIMO QUINTO. Relacionado con las dos infracciones constitucionales que se han desarrollado precedentemente, no escapa a este Tribunal la inequitativa situación que genera para el requirente la aplicación del precepto impugnado -en tanto envuelve la imposición del interés del inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario- de cara a lo que acontece con su contraparte. Como se afirmare en la STC Rol N° 1951 (c. 21°), que “si se considera que los tributos deben devolverse debidamente reajustados, de modo que se conserve su valor cuando se paguen, ello no guarda relación con el caso inverso, cuando el Estado restituye el monto de la



multa enterada y a posteriori declarada improcedente, pero sólo con el interés del medio por ciento mensual por cada mes completo, tal como lo preceptúa el artículo 57 del Código Tributario, lo cual da cuenta de una situación de inequidad”.

DÉCIMO SEXTO. En el anterior entendido, el precepto propicia una notoria desigualdad entre quienes participan en el litigio y en el modo en que habrán de enfrentarlo, en cuanto a la discusión del giro o liquidación de impuestos respectivo. A una de las partes se impone la obligación de soportar un gravoso interés mientras la discusión se mantiene, el que no guarda proporción con aquel que habrá de pagar la contraria, en el evento de resultar vencida.

Siendo así, aquella parte que habrá de soportar tal carga, podrá ver condicionada, por aquello, su voluntad de acudir y mantenerse litigando frente a la justicia, o bien, ejercer todas las defensas que estima propicias a su teoría del caso, según la naturaleza del proceso en cuestión. Lo anterior, en tanto cada día de litigio provoca al particular afectado, una consecuencia que al Estado no se le irroga, lo anterior, en razón de la aplicación de un interés desigual y superior.

Se cristaliza así una situación que no resulta compatible con la garantía de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos – artículo 19, N° 3, inciso primero – y con las exigencias de racionalidad y justicia, del artículo 19 N° 3, inciso sexto, constitucional.

V.- OTRAS CONSIDERACIONES

DÉCIMO SÉPTIMO. Cabe, en todo caso, matizar los efectos que tendría la decisión de inaplicar el precepto impugnado en el caso de autos, en lo que atañe a la regulación de los intereses en caso de mora.

Teniendo en cuenta lo razonado a propósito del artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario, desde la STC Rol N° 1951, que declaró su inaplicabilidad por inconstitucionalidad, ha de reiterarse que al acogerse el presente requerimiento se llega a un justo resultado, habida cuenta que al no tener aplicación la norma especial del artículo 53 del Código Tributario, que especifica para el caso de autos qué clase de intereses deben cobrarse y su cuantía, en ese evento habrá de suplir este vacío la Ley N° 18.010 que determina la procedencia de los intereses corrientes para operaciones reajustables, y según el cual estos intereses se devengarán desde la fecha en que el capital se hizo exigible.

DÉCIMO OCTAVO. Cabe además agregar que no es óbice para la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del precepto impugnado, el estado en que se encuentra la gestión pendiente, toda vez que el carácter de decisivo del precepto impugnado ya fue enjuiciado por la Sala respectiva al momento de analizar su admisibilidad, decisión que quienes conformamos esta mayoría compartimos, debiendo además señalarse que la competencia del Tribunal que



conoce de la gestión pendiente y su misión no se vincula sólo con aplicar el derecho sino que también con administrar *justicia* (artículo 77 de la Constitución), lo que le autoriza, para - en su caso- declarar la improcedencia de los intereses cuestionados. En el evento de inaplicarse el precepto legal que sirve de título habilitante para su cobro, aquellos – entonces - pierden su justificación normativa. El acto de liquidación, por consiguiente, habrá de reflejar lo anterior.

Todo lo anterior, sin perjuicio de lo asentado en el considerando precedente.

VII.- CONCLUSIÓN

DÉCIMO NOVENO. Por todas las razones señaladas, la aplicación del precepto impugnado - en tanto envuelve la imposición del interés penal previsto en el inciso tercero del artículo 53 del Código Tributario - en el caso concreto de autos, contraviene las garantías constitucionales contenidas en los números 2 y 3, inciso sexto, del artículo 19 constitucional.

Por dicho motivos resulta inaplicable por inconstitucional y así se declarará.

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 **ACOGA** EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A LO PRINCIPAL DE FOJAS 1, DECLARÁNDOSE LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 48 DEL D.L. N° 3.063, DE 1979, LEY DE RENTAS MUNICIPALES, CUYO TEXTO REFUNDIDO, COORDINADO Y SISTEMATIZADO FUE FIJADO POR EL DECRETO N° 2385, DE 1996, DEL MINISTERIO DEL INTERIOR, EN EL PROCESO ROL INGRESO CORTE N° 4982-2019, ACUMULADO A LOS RECURSOS N°7719-2019 Y N°1817-2020, QUE CONOCE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO POR RECURSO DE APELACIÓN. OFÍCIESE.
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**



DISIDENCIAS

Acordada con el voto en contra de los Ministros GONZALO GARCÍA PINO, NELSON POZO SILVA y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento, por las siguientes razones:

I.- MÉTODO DE COMPRENDER EL CONFLICTO CONSTITUCIONAL

1°. Que como destacó el profesor de la Universidad de Trieste 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 otros términos, los valores éticos de 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.

Es tal lo aseverado, que en el caso concreto cuya gestión pendiente radica en sendos recurso de casación en la forma y apelación, concedida en el sólo efecto devolutivo, deducidos en contra de la sentencia definitiva, y un recurso de apelación interpuesto contra la sentencia interlocutoria que resuelve objeción de liquidación, causas acumuladas con autos en relación, se impugna la constitucionalidad por el pago de intereses penales por la mora en la cancelación de derechos municipales provenientes de un Contrato de Mantención de Refugios Peatonales y Paletas Publicitarias Municipales celebrado entre las partes el 1° de febrero de 2011, instrumento por el cual la Municipalidad concesionó al requirente el servicio de mantención y reparación de los refugios peatonales de locomoción colectiva y de las paletas existentes en la comuna, estableciéndose diversas obligaciones que debía cumplir el concesionario JCDECAUX, dentro de las cuales se obligaba pagar - por concepto de derechos municipales de exhibición de publicidad - 30 UTM mensuales, discutiéndose en el libelo de interposición de la inaplicabilidad la fundamentación de la mora - al decir de la requirente - por hechos y circunstancias imputables a la Municipalidad, derivados de “sucesivos cambios de parecer -discrecionales y carentes de fundamento jurídico-“, correspondientes a la errónea interpretación contractual sobre la aplicabilidad de la ordenanza municipal correspondiente sobre la aplicación del valor de 36 UTM mt2, lo que explicaría el retardo en el pago de las obligaciones y cuya errónea interpretación ha sido impugnada en todas las instancias que la requirente ha tenido a su alcance;



II.- UN CONFLICTO CONSTITUCIONAL SUSTANCIAL

2°. Que el requirente sostiene literalmente en su libelo de fojas 1, que la aplicación de la norma impugnada, vulneraría las garantías constitucionales consagradas en la Carta Fundamental, en el artículo 19 número 2, y número 3, inciso sexto, por afectar las garantías de igualdad ante la ley y un justo y racional procedimiento, dado a que la afectación efectiva de la igualdad ante la ley se traduciría en que la aplicación de la norma objetada genera una discriminación arbitraria produciendo un agravio en relación al universo de deudores de la Municipalidad de Ñuñoa, y por otro lado, la norma coloca a JCDECAUX, en una posición de un interés moratorio a partir del artículo 53, inciso tercero, del Código Tributario, en este caso, producto de la aplicación del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, en relación con la imposición de sanciones de plano o sin más trámite, mediante la mera aplicación automática por la sola disposición legal, lo cual constituye un interés moratorio desproporcionado, y cuya tardanza en sede administrativa y jurisdiccional corresponde a dilaciones que no le son imputables (Fojas 16 a 20 del requerimiento de autos), lo cual derivaría en una afectación al derecho de propiedad de la requirente, al privarla de una cantidad notablemente mayor de dinero que la que constitucionalmente corresponde;

III. CRITERIOS INTERPRETATIVOS

3°. Quienes adoptamos este voto hemos especificado los criterios interpretativos que nos permiten adoptar una decisión en esta acción constitucional. Primero, resulta necesario verificar cuán decisiva es la aplicación de la norma en la gestión pendiente. En segundo lugar, es necesario 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 un instituto jurídico a partir de instituciones que si bien, pueden ser próximas, no son de la esencia de una 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. En cuarto criterio, se analizará 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 criterios 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;



IV.- EL FONDO CONTROVERTIDO

A.- El interés penal de demora y su función

4°. Que la institución jurídica impugnada es el 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 tercero, 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);

5°. Que 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 (artículos 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 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 que se determine el mes 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);

6°. Que tal descripción nos permite identificar nítidamente las consecuencias de ser una obligación accesoria. La figura de los intereses moratorias "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

7°. Que 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

8°. Que 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 [Huelgo, Alejandro (2010), "Figuras afines: penalizaciones económicas automáticas" en Lozano Cutanda, Blanca, *Diccionario de Sanciones Administrativas*, Iustel, Madrid, pp. 484-490);

9°. 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 porque 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 Nº 164/1995, f.j. 4°).

Segundo, porque 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 indicar 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 100 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 por 100 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

10°. 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 solo 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 solo 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";

11°. 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~~ ~~queno~~ ~~son~~ ~~pagados~~ ~~por~~ ~~el~~ ~~deudor~~. Los intereses para el pago constituyen una ~~avaluación~~ ~~anticipada~~ ~~de~~ ~~daños~~. Encambio, las reglas punitivas adoptan un sentido retributivo. En segundo lugar, 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 ~~es~~ ~~posible~~ ~~concebir~~ ~~la~~ ~~como~~ ~~un~~ ~~acto~~ ~~administrativo~~ ~~desfavorable~~, dentro de un procedimiento específico ~~en~~ ~~la~~ ~~finalidad~~ ~~de~~ ~~proteger~~ ~~bienes~~ ~~jurídicos~~ ~~de~~ ~~naturaleza~~ ~~administrativa~~ y cuya consecuencia es ~~la~~ ~~imposición~~ ~~de~~ ~~una~~ ~~sanción~~ ~~propia~~ ~~mente~~ ~~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~~ ~~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

12°. 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 de un contrato de “Mantenimiento de Refugios Peatonales y Paletas Publicitarias Municipales”, suscrito entre las partes y aprobado por Decreto Alcaldicio número 259 del 15 de febrero del 2011, en virtud del cual la Municipalidad de Ñuñoa entregó a JCDECAUX el uso de 66 refugios peatonales con paletas publicitarias, ubicados en diferentes calles y avenidas de la comuna de Ñuñoa, por un plazo de 3 años, renovables automáticas por periodos iguales, a cambio de que JCDECAUX se encargara de la mantención, mejoras y reparaciones de los refugios y paletas publicitarias, pagando además un valor fijo de 30 UTM mensuales por los 3 primeros años del contrato, y luego, el valor fijado para los derechos de publicidad en Ordenanza Municipal N° 26 sobre “Derechos por servicios, concesiones y permisos”. Producto del incumplimiento de la requirente, la Municipalidad decide ponerle término al Contrato mediante Decreto Alcaldicio



número 248 de 21 de febrero de 2017. Debido a ello la Municipalidad interpone demanda ejecutiva de cobro de derechos de publicidad, por la suma de \$1.819.028.650 correspondiente al periodo de febrero-junio del año 2014 a enero-febrero de 2017, la cual se tramita ante el 7° Juzgado Civil de Santiago, bajo el Rol C-384-3019;

13°. 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 sostiene 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 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 expresión del artículo 53 del Código Tributario

14°. 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 pena 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. Y, 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, noobligando 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);

15°. 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 en 1987, 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;

16°. Que no es parte del examen del principio de legalidad, alegaciones ajenas a este 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 de su pretensión;

D.- Igualdad ante la ley

17°. 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 18 del requerimiento);

18°. 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 controvierde 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 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.”;

19°. 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 los 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 permite efectuar pagos a cuenta de impuestos reclamados, aún 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.”;

20°. Que tampoco puede estimarse que exista una discriminación arbitraria (fojas 17 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;

21°. 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 de 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.";

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

22°. 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);

23°. Que la moderna concepción de la mora se asocia a la expresión de considerar vencido un plazo o condición, debido a 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);

24°. 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 al 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 obstan 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 este sentido, cabe recordar que el bien común general importa un vínculo determinado entre contribuyente y el Estado, en 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;

25°. 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.

En la ley 18.682 de 31 de diciembre de 1987, se 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);

VI.- EL CASO CONCRETO

26°. Que, no es posible pretender cuestionar en abstracto la norma contenida en el artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, que se remite al artículo 53 del Código Tributario. Ya qué 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;

27°. Que de esta manera el test de proporcionalidad no resulta inidóneo 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 involucra tal como se ha señalado en este voto de minoría **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 implica 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 ha considerado;**

28°. Que 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, objeta constitucionalmente su proceder.

En el caso concreto se invocan como principal argumento, 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, en la medida que se trataría de una sanción de plano, circunstancia también esclarecida en el presente laudo;



VII.- OTRAS CONSIDERACIONES PARA RECHAZAR

29°. Que a lo ya argumentado para desechar resulta útil tener presente que la existencia del incumplimiento por demora no desvirtúa el requirente la obligación principal, siendo de justicia el que las obligaciones municipales de pagar un derecho por servicios, concesiones y permisos, derivados de derechos de publicidad, obliga contractual y legalmente a la requirente al citado pago;

30°. Que tampoco se desvirtúa el sustento del artículo 53 del Código Tributario, en cuanto a su naturaleza y funcionalidad en la medida que es una norma que cumple con el Principio de Legalidad, pero que además obedece a la fijación de un sistema que en se ha incentivado, o más bien ha buscado sustentar una formula lo más apta posible para el cumplimiento de las obligaciones tributarias, mediante la intimación a que estas deban ser cumplidas en tiempo, forma y quantum;

31°. Que, por último cabe establecer que la propia ordenación en el sentido de velar por el cumplimiento de las obligaciones tributarias tienen **mecanismos de mitigación, tanto en un criterio de resguardar los derechos del contribuyente, como en formas de rebajar considerablemente los intereses al tenor del artículo 56 y 192, inciso segundo, ambos del Código Tributario**, todo lo cual concluye en el criterio unívoco de la plena constitucionalidad de la norma cuestionada en la presente causa constitucional;

32°. Que cabe considerar que la gestión pendiente es una objeción de liquidación en su esencia, de aquellas que trata el artículo 235 del Código de Procedimiento Civil, de forma tal que no puede existir cuestionamiento alguno si se dan los presupuestos de la primera parte del citado artículo 235 procedimental. En cuanto a la gestión pendiente adjetiva, estamos en el plano de un incidente que en absoluto es declarativo de derechos, sino que se limita a la aplicación del fallo y por ende, el cuestionamiento no puede hacerse en mérito de vulneraciones de derechos de raigambre constitucional;

33°. No se cuestiona derechamente el artículo 53, inciso 3° de Código Tributario, en los autos constitucionales que trata este requerimiento. Se objeta el artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales;

34°. Que limita la acción de autos, el pretender objetar la liquidez de un título ejecutivo por vía de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad. Tampoco es posible en esta sede de inaplicabilidad controvertir el monto de los intereses, tomando en consideración que en la gestión pendiente no se discutió el monto de aquellos, sólo existió objeción de liquidación, todas circunstancias que exceden el ámbito de la inaplicabilidad que regla el artículo 93, N°6 de la Carta Política.

Que en la singularidad del caso concreto existe una ambigüedad en la *petitio* de la requirente a fojas 22 de su libelo, en que pide única y exclusivamente, inaplicación del artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, sin solicitar la inaplicación del artículo 53, inciso 3° del Código Tributario, limitándose a expresar la



oración “en cuanto hace aplicable...” lo que implica una especie anómala del tenor del artículo 93, N°6 de la Carta Fundamental que exige la petición concreta de inaplicabilidad de un precepto legal, y no la de preceptos reenviados o derivados de una norma legal;

VIII.- CONCLUSIÓN

35°. Que, en razón de lo antes expuesto y lo relacionado, estos disidentes son de opinión que el requerimiento de autos debería ser derechamente desestimado.

El Ministro señor RODRIGO PICA FLORES estuvo por rechazar el requerimiento deducido compartiendo únicamente los considerandos 1°, 2°, 4° a 6°, 22° a 25°, 26° a 28° y 32° del voto disidente que antecede y teniendo además presente las siguientes consideraciones:

1°. La declaración de inaplicabilidad de los intereses contemplados por el artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, por remisión al artículo 53 del Código Tributario no puede ser entendida sin su devengo desmedido o desproporcionado a causa de la demora injustificada del obrar de los órganos del Estado a propósito de la resolución de conflictos ligados a la base imponible, pues en ese caso, la finalidad legítima del precepto impugnado se pervierte constitucionalmente, cuestión que es especialmente relevante en materia de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, que se configura como un instituto de control concreto, en el cual las circunstancias de hecho y derecho del caso concreto son relevantes, al punto que lo juzgado es el resultado que la aplicación de la norma genera en el caso concreto.

2°. En este sentido, este Tribunal ha declarado la inaplicabilidad del artículo 53 del Código Tributario en el entendido que demoras de ese tipo hacen devenir en inconstitucional la aplicación de una norma que, prima facie estaría dotada de razonabilidad, señalando expresamente que *“en abstracto considerado, el interés fijado por el susodicho artículo 53 podría encontrar su razón de ser en la necesidad de asegurar el pronto pago de los tributos que se adeudan al fisco. Esto es, en impedir que los contribuyentes prioricen el cumplimiento de otras deudas en desmedro de aquellas que se tienen con el Estado. Sin embargo, este no es el caso. Se trata aquí de una tardanza no imputable a la requirente”,* que hace que el devengo de intereses *“cristalice en una sanción; en un mal dimanado de circunstancias en que al contribuyente no le ha cabido culpa ni gobernabilidad”* (Rol N° 3440, cons 2°).

3°. De esta forma, el estándar de juicio de los procesos de inaplicabilidad de los intereses establecidos artículo 48 de la Ley de Rentas Municipales, por remisión al artículo 53 del Código Tributario no puede prescindir del origen de la demora en el caso concreto y los elementos que la rodean. Así, esta Magistratura, acogiendo



inaplicabilidades de esta preceptiva, ha señalado que *“el Código Tributario debió distinguir entre los deudores que retrasan inmotivadamente el pago de los impuestos, de aquellos que lo difieren por efecto natural de controvertir las razones en las que reposa un acto administrativo de liquidación. Mientras que puede ser razonable aplicarles a los primeros una tasa como esa, por encontrarse en mora sin justificación, respecto a los segundos no lo es”* (Rol N° 3440, cons. 5°), cuestión que es plenamente predicable respecto de derechos municipales y que no puede ser omitida, al permitir la configuración de un verdadero castigo pecuniario por el legítimo ejercicio del derecho a la acción y a la impugnación de actos administrativos en materia tributaria.

4°. En efecto, lo razonado precedentemente se ve reforzado por lo razonado en otra sentencia estimatoria de inaplicabilidad recaída en el mismo precepto, en la que uno de los elementos de juicio fue constatar que *“la deuda que se intenta cobrar tiene su génesis 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 tanto en el plano administrativo como jurisdiccional. Se trata de una diferencia impositiva vinculada al año comercial 2009 y que recién fue administrativamente liquidada pasada la mitad del año 2013. Deducida la reclamación por la requirente, recién se dictó el fallo por el Tribunal Tributario, casi cinco años después”* (Rol N° 7864, cons. 7°), en un caso en el cual la reclamación tributaria fue acogida parcialmente, pero producto de la demora en la tramitación y fallo de la reclamación los intereses devengados eran un monto mayor que aquel rebajado por la sentencia, a pesar de que el contribuyente tenía razón en derecho.

5°. En el caso concreto, se constata que los derechos municipales que motivan la litis se generan por un Contrato de Mantenimiento de Refugios Peatonales y Paletas Publicitarias Municipales celebrado entre las partes el 1° de febrero de 2011, por el cual la Municipalidad concesionó al requirente el servicio de mantenimiento y reparación de los refugios peatonales de locomoción colectiva y de las paletas existentes en la comuna, con derecho de exhibición de publicidad, estableciéndose diversas obligaciones que debía cumplir el concesionario JCDECAUX, dentro de las cuales se obligaba pagar derechos municipales por dicha publicidad.

6°. Es decir, frente al distingo del que se formula en el cons. 5° de la sentencia Rol N° 3440, transcrito en el razonamiento 3° del presente voto, se concluye que no se está en la primera de las situaciones, que sería la de haber realizado el pago por el monto que estimaba era su deber, incluso por consignación si había negativa a recibirlo, derivando de ello algún conflicto con el municipio en cuanto a diferencias en dicho monto o algún elemento de la base de cálculo de los mismos. En efecto, lo que se observa es una negativa a todo evento a pagar los derechos municipales al órgano representativo de la comunidad, por el uso de bienes nacionales de uso público situados en la comuna, derechos que son manifestación del deber de contribuir.

7°. De igual forma, en la gestión pendiente se está en presencia de un juicio ejecutivo de competencia de los tribunales civiles, iniciado el año 2019, y no en un



juicio declarativo tributario de aquellos que a primera vista muestre una duración desmedidamente larga, como se observaba en los casos de las sentencias estimatorias de inaplicabilidad que se citaron, por lo que no se determina una perversión de las consecuencias de aplicación del precepto cuestionado que pueda ser tachada de inconstitucional. En abono de ello, se constata que además la requirente ha obtenido una declaración de prescripción parcial de los derechos municipales adeudados y devengados entre febrero de 2014 y diciembre de 2015, quedando subsistentes solo los montos por diversos períodos de 2016 y 2017, lo que significa no solamente que no hay perjuicio patrimonial por un juicio eternizado, sino que, además, ha conseguido validar su conducta de no pagar derechos comprometidos por el uso de bienes nacionales de uso público.

8°. Todo lo expuesto determina que no concurren los elementos que la jurisprudencia de este Tribunal ha determinado para acoger un requerimiento de inaplicabilidad de este tipo.

Redactó la sentencia la Presidenta del Tribunal, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL. Las disidencias fueron redactadas por los Ministros señores NELSON POZO SILVA y RODRIGO PICA FLORES, respectivamente.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 8770-20-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y por sus Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, GONZALO GARCÍA PINO, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

No firma el Ministro señor JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN por encontrarse con permiso.

Firma la señora Presidenta del Tribunal, y se certifica que los demás señora y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la emergencia sanitaria existente en el país.

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