

Ian Henríquez Herrera
Coordinador

DERECHO CORPORATIVO JURISPRUDENCIA COMENTADA AÑO 2013

MONOGRAFÍAS

LEGALPUBLISHING



THOMSON REUTERS

SEGUNDA PARTE TRIBUNALES NACIONALES

I. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Constitucionalidad de tipo penal con ejemplos y regla de clausura. Tribunal Constitucional, Rol N° 1.441, 4 de noviembre de 2010..... 69
Comentario de Patricio Silva-Riesco

II. CORTE SUPREMA

INFRACCIONAL Y REGULATORIO

- ¿Hacia la responsabilidad infraccional objetiva de las personas jurídicas? "Scotia Sud Americano Corredores de Bolsa S.A. con Superintendencia de Valores y Seguros", Corte Suprema, 27 de mayo de 2011 77
Comentario de Guillermo Zavala

- La protección de los testigos que declaran en un proceso penal. "Sin identificar con Héctor Javier Llaitul Carrillanca y otros", Corte Suprema, Rol N° 2.921-2011, 3 de junio de 2011..... 93
Comentario de Catalina Vial

- Responsabilidad de los Directores. "Undurraga Saavedra, Sergio y otros con Superintendencia de Valores y Seguros", Corte Suprema, Rol N° 8.232/2009, 21 de noviembre de 2011 101
Comentario de Sergio Mesías

DERECHO SOCIETARIO

- Juicios entre la Sociedad y su Socio Administrador. "Hanyong Deng con Sociedad Comercial Trescho Limitada", Corte Suprema, Rol N° 8.007-2008, 13 de abril de 2011 117
Comentario de Fernanda Echavarría

DERECHO DE DAÑOS

- La pérdida de una oportunidad como categoría autónoma de daño extrapatrimonial. "Ojeda Soto, Manuel con Servicio de Salud Viña del Mar-Quillota", Corte Suprema, Rol N° 2.074-2009, 20 de enero de 2011. 135
Comentario de Rodrigo Kaufmann

SEGUNDA PARTE
TRIBUNALES NACIONALES

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

INTRODUCCIÓN

Con fecha 4 de noviembre de 2010, el Tribunal Constitucional dictó sentencia en autos Rol N° 1.441, rechazando un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la parte final del art. 97 N° 4 inciso primero del Código Tributario¹ y de los artículos 292 y 293 del Código Penal, presentado por la defensa de Jacqueline Vargas Sáez, querellada por dichos delitos, vinculados a su presunta participación en un red de comercialización de chatarra proveniente de hurtos de metales y cables.

En lo tocante al delito tributario, la ocurrente afirma que la última frase del inciso primero del tipo “o el empleo de otros procedimientos dolosos”, violenta la garantía constitucional de la reserva legal en materia penal contenida en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política del Estado.

* Abogado de la Universidad Central, Magister en Dirección y Gestión Tributaria en la Universidad Adolfo Ibáñez, Magister Internacional en Administración Tributaria y Hacienda Pública en el Instituto de Estudios Fiscales de Madrid.

¹ Delito de evasión común (artículo 97 N° 4 inciso 1° del Código Tributario) sanciona: “Las declaraciones maliciosamente incompletas o falsas que puedan inducir a la liquidación de un impuesto inferior al que corresponda o la omisión maliciosa en los libros de contabilidad de los asientos relativos a las mercaderías adquiridas, enajenadas o permutadas o a las demás operaciones gravadas, la adulteración de balances o inventarios o la presentación de éstos dolosamente falseados, el uso de boletas, notas de débito, notas de crédito o facturas ya utilizadas en operaciones anteriores, o el empleo de otros procedimientos dolosos encaminados a ocultar o desfigurar el verdadero monto de las operaciones realizadas o a burlar el impuesto, con multa del cincuenta por ciento al trescientos por ciento del valor del tributo eludido y con presidio menor en sus grados medio a máximo”.

El rechazo del requerimiento se fundó en el hecho que la requirente no se encuentra querellada ni formalizada por la norma impugnada, por lo que ésta no resulta decisiva para la resolución del asunto judicial pendiente, en los términos que exige el artículo 93 inciso 11 de la Constitución Política.

LOS ARGUMENTOS DE LA PREVENCIÓN

Sin perjuicio de lo anterior, nos parece de la mayor relevancia la prevención, suscrita por los Ministros Sres. Bertelsen, Carmona, Viera Gallo y Aróstica, en la cual se expresa que aun cuando la norma fuese decisiva para la resolución del asunto judicial pendiente respecto de la requirente, el requerimiento debería ser rechazado, por no existir razones para estimar que el tipo penal del artículo 97 N° 4 inciso primero del Código Tributario es inconstitucional.

Dicha prevención² contiene las siguientes conclusiones acerca de la estructura del tipo referido:

1. TIPO PENAL CON EJEMPLOS REGLA

La disposición del inciso primero del N°4 del artículo 97 del Código Tributario contiene sólo un tipo penal, que es delimitado por el legislador, concretamente a través de la exposición de ciertas modalidades delictivas.

Sobre el particular, señala que estamos en presencia de un tipo penal con ejemplos regla, pues el legislador, al efectuar la penalización, no ha querido

² Los Ministros de la prevención declaran previamente que: "no escapa a estos previnientes que cierta parte de la doctrina especializada ha sostenido que el tipo penal en cuestión es inconstitucional, en el mismo sentido del requerimiento, esto es, por infringir la exigencia constitucional de tipicidad de la ley penal en cuanto se trataría de un tipo abierto, genérico, impreciso, vago, etc. Así, ALTAMIRANO CATALÁN, Marco, y MUÑOZ BENAVENTE, Felipe, *Derecho Tributario. Parte General*, LexisNexis, Santiago, 2006, p. 357; UGALDE PRIETO, Rodrigo, y GARCÍA ESCOBAR, Jaime, *Curso sobre delitos e infracciones tributarias*, LexisNexis, Santiago, 2ª ed., 2007, p. 31; VERGARA WISTUBA, Carlos, *Manual de Derecho Tributario*, Tomo I, Librotecnia, Santiago, 2009, p. 232".

agotarla a unos casos específicos a fin de restringir el tipo, sino que expone las conductas que, a su juicio, son las más comunes de entre aquellas que se utilizan para generar una disminución engañosa del impuesto. Declara el fallo *“la finalidad de dicho precepto es sancionar el engaño al Fisco en cuanto a la existencia y el alcance de la obligación de pagar impuestos. Cada una de sus frases, que la requirente aprecia aisladamente, tiene ese objeto. Estas expresiones constituyen, en rigor, distintos medios de comisión de un mismo delito, y no delitos distintos. Las expresiones del precepto en cuestión establecen las formas más usuales en que se presenta el delito en cuestión, las que son cerradas con una regla de clausura”*.

2. DELITO DE MERA ACTIVIDAD

El tipo en cuestión contiene un delito de mera actividad, *“es decir, que no requiere que se produzca un resultado específico (van Weezel, Alex, “Delitos Tributarios”, Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 2007, pág. 47; Pérez Rodrigo, Abundio, ibidem; Aste Mejías, Christian, Curso sobre Derecho y Código Tributario, LexisNexis, Santiago, 2006, p. 412). Precisamente, lo que se sanciona es la disminución engañosa del patrimonio del contribuyente, a lo que se alude, en general, con las expresiones ‘ocultar’, ‘desfigurar’ y ‘burlar’. En otras palabras, no es cualquier conducta ‘genérica’ la que se sanciona, sino aquel engaño que tiene por objeto disminuir el patrimonio del contribuyente”*.

3. LOS TIPOS OBJETIVO Y SUBJETIVO DE LA NORMA CONTIENEN TODOS LOS ELEMENTOS NECESARIOS A FIN DE QUE EL JUEZ INTERPRETE SU SENTIDO Y ALCANCE CUANDO ELLO SEA NECESARIO

Los sentenciadores indican sobre el particular que *“los conceptos legales a los que alude el precepto legal impugnado, esto es, ‘operaciones realizadas’ e ‘impuesto’, requieren completar la descripción típica con una interpretación del juez del fondo sobre estos conceptos. Siendo conceptos normativos, el auxilio del resto del Derecho Tributario nacional resulta esencial. Estos elementos se pueden sintetizar en lo que la doctrina señala como los requisitos de este delito tributario: ‘1. Ser contribuyente. A menos que la inculpación sea como cómplice o encubridor. 2. Haber presentado una declaración de impuesto incompleta o falsa. 3. Haber actuado dolosamente’*

(Aste Mejías, Christian, ob. cit., p. 410). El carácter de contribuyente y la declaración de impuestos son conceptos que tienen definiciones jurídicas, en normas de jerarquía legal, situadas en toda la gama de normas tributarias. Será labor del juez del fondo interpretarlas y darles aplicación en el caso concreto, de acuerdo con las reglas generales".

4. LA INTERPRETACIÓN DEL JUEZ DEL FONDO PUEDE DOTAR DE CONTENIDO A LA NORMA

El hecho que una norma penal deba ser interpretada para su aplicación no acarrea su inconstitucionalidad, por cuanto ante leyes de significado difícil de desentrañar, corresponde al juez del fondo interpretar la ley y aplicarla al caso concreto, usando de sus facultades soberanas. No porque sea necesario interpretar un precepto legal significa que estemos ante una ley vacía de contenido. Por el contrario, *"todos los conceptos que emplea la ley (con la excepción de las cifras, fechas, medidas y similares) admiten en mayor o menor medida varios significados. Y ello sucede no sólo con los conceptos normativos, es decir que predominantemente son sólo asequibles a la comprensión intelectual, como v.gr. 'injuria', sino también en los conceptos legales ampliamente descriptivos, es decir, que por su objeto son perceptibles sensorialmente, como el de 'hombre'" (Roxin, C.; p. 148)".*

5. COMPLEMENTARIEDAD DE LAS NORMAS DE DERECHO PENAL ECONÓMICO

La norma penal tributaria en examen, así como la generalidad de aquellas que integran el derecho penal económico, se complementa por otras normas del derecho sustantivo, que contienen los deberes infringidos que se tipifican en aquéllas.

El mismo Tribunal, en los autos Rol N° 781-2007, por sentencia de 27 de septiembre de 2007, declaró al respecto que: *"la confrontación abstracta entre la disposición constitucional que establece el principio de legalidad de la norma penal en el artículo 19, N° 3, inciso final, del Código Político, con las denominadas leyes penales en blanco, admite distinciones y matices, parámetro bajo el cual se toleran aquellas que contengan una remisión expresa de la ley a las normas reglamentarias, aun cuando di-*

cha norma de complemento no sea originada en el proceso legislativo, y siempre que sea la norma de rango legal la que describa el núcleo central de la conducta punible”.

6. EL COMPLEMENTO DE UNA LEY PENAL POR NORMAS EXTRAPENALES ES LÍCITO, BAJO CIERTOS REQUISITOS

El complemento de una Ley Penal por normas extrapenales es lícito, siempre que la norma penal contenga el núcleo de la conducta sancionada, cuestión que cumple plenamente el artículo 97 N° 4 inciso primero del Código Tributario, como ya lo señaló el propio Tribunal en fallo Rol N° 1.011-2007, de 26 de agosto de 2008, donde sentenció que el constituyente al “*establecer la reserva legal de la descripción de la conducta punible en el octavo inciso del numeral 3° del artículo 19, con la fórmula ‘expresamente’, la Constitución ha garantizado el principio jurídico fundamental ‘no hay delito ni pena sin ley’, pero, asimismo, ha tolerado la existencia de las denominadas leyes penales en blanco impropias o de reenvío, esto es, aquellas cuya remisión para describir la conducta punible se encuentra en otra ley o en una norma originada en la instancia legislativa, y de aquellas leyes que indiquen expresamente la norma destino de remisión aun cuando no sea de origen legislativo, con descripción del núcleo central de la conducta que se sanciona’.*”

CONCLUSIÓN

La prevención que comentamos, contiene un análisis que pocas veces ha abordado de manera tan directa un órgano jurisdiccional sobre una norma que, sin embargo, ha sido objeto de múltiples y encontradas posiciones en la doctrina nacional, inclinándose por la licitud constitucional de la norma penal tributaria, pero modificando el tratamiento anacrónico del delito en cuestión dado por el Manual del Servicio de Impuestos Internos y el libro *El Delito Tributario* de Olga Kogan y Jaime Figueroa, de muy antigua data, que reconocían una figura penal diferente en cada frase del inciso referido.

EL TEXTO ÍNTEGRO DEL FALLO PUEDE CONSULTARSE EN:

www.tribunalconstitucional.cl, Rol N° 1.441/2010.