

ANUARIO
DE DERECHO
PÚBLICO
2024
UNIVERSIDAD
DIEGO
PORTALES

FACULTAD
DE DERECHO



EDICIONES
UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

**ANUARIO
DE DERECHO
PÚBLICO**

2024

**UNIVERSIDAD
DIEGO
PORTALES**

ANUARIO DE DERECHO PÚBLICO 2024

© VV. AA., 2024

© Ediciones Universidad Diego Portales, 2024

Primera edición: noviembre de 2025

ISBN 978-956-314-643-1

Universidad Diego Portales

Dirección de Publicaciones

Av. Manuel Rodríguez Sur 415

Teléfono (56 2) 2676 2136

Santiago – Chile

www.ediciones.udp.cl

Edición: Domingo Lovera

Corrección y estilo: Lorena Sánchez García

Diseño: Mg estudio

ANUARIO DE DERECHO PÚBLICO 2024 UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

DIRECTORES

Domingo Lovera
Reynaldo Lam

COMITÉ EDITORIAL

Lidia Casas Becerra
Javier Couso Salas
Jorge Correa Sutil
Rodolfo Figueroa García-Huidobro
Matías Guilloff Titun
Dominique Hervé Espejo
Domingo Lovera Parmo
Judith Schönsteiner



EDICIONES
UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

ÍNDICE

Presentación	11
DERECHO CONSTITUCIONAL	15
<i>Claudia Heiss</i> , “A 20 años de la reforma constitucional de 2005: una mirada desde la ciencia política”	17
<i>Gustavo Poblete Espíndola</i> , “La responsabilidad del Estado por actuaciones policiales”	25
<i>Angélica Torres Figueroa</i> , “Fuerzas Armadas y control del orden público”	43
<i>Gabriel Acuña Valencia</i> , “Reflexiones sobre el Gobierno Judicial y posibles cambios a un nivel comparado”	55
<i>José Francisco García</i> , “Presidencialismo expansivo. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional Rol 15.180-2024”	77
<i>Danitza Pérez Cáceres</i> , “La educación no sexista en la Ley integral contra la violencia: comentarios a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional del 08 de abril de 2024”	99

DERECHO ADMINISTRATIVO	115
<i>Guillermo Jiménez, “El nuevo sistema de contratación pública”</i>	117
<i>Vicente Bustos Sánchez y Sebastián Winter Del Bosco, “Crónica de un león sin dientes. Las paradojas de la potestad sancionadora en la trayectoria del Servicio Nacional del Consumidor”</i>	139
<i>Ignacio Peralta, “La acción de protección y la desprotección de la salud: el caso de los remedios de alto costo”</i>	163
DERECHO AMBIENTAL	183
<i>Claudio Sebastián Tapia Alvial, “El nuevo derecho penal ambiental económico: riesgos, nudos y desafíos”</i>	185
<i>Paloma Infante Mujica, “Novedades y desafíos de la Ley para la Naturaleza-SBAP para la conservación de la biodiversidad en Chile”</i>	205
<i>Juan Pablo Leppe Guzmán, “El caso ‘Asociación de municipios del lago Llanquihue con Servicio de Evaluación Ambiental Región de Los Lagos’”</i>	225

DERECHO TRIBUTARIO**241**

Martín Vila, “**Al finalizar la vigencia de la Ley I+D. Una evaluación necesaria**”

243

Rodrigo Rojas Palma, “**¿Cuál es el tratamiento tributario de la explotación del litio en Chile? Un análisis a la luz de recientes Fallos Judiciales**”

265

Sergio Alburquenque, “**‘Prácticas patológicas’ del Servicio de Impuestos Internos: a propósito de la sentencia del tribunal constitucional Rol 14.252-23-INA, de 16 de enero de 2024**”

283

Bárbara Vidaurre Miller, “**¿Al fin paz, o sólo una pausa? Aplicación del impuesto municipal a las inversiones pasivas. Revisión de fallo de la Corte Suprema, en causa Rol 137.873-2022 de junio 2024, y su relación con el principio constitucional de la legalidad de los tributos**”

299

CÁTEDRA HUNEEUS**309**

Cheryl Saunders, “**Reflections on Constitution making in Chile, 2019-2023**”

311

PRESENTACIÓN

El Derecho Público continúa siendo un terreno fértil en el panorama nacional. A pesar de haber concluido, ya hace un tiempo, dos procesos constituyentes, son muchos los temas de análisis que, desde la academia o la experiencia constitucional vivida, pueden y deben ser valorados. Por ello, la presente edición del Anuario de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales —la número 13, para ser precisos— continúa siendo un espacio para reflexionar sobre los principales acontecimientos sociales, políticos y económicos que presentan una mirada *iuspublicista* en Chile.

El debate nacional, desde el ordenamiento jurídico y con la Constitución Política de 1980 vigente, debe enfrentar las problemáticas acuciantes de la sociedad chilena y ofrecer soluciones jurídicas a tono con sus necesidades actuales. De esta manera, este número reúne a académicas y académicos nacionales e internacionales, con el objetivo de contribuir a una reflexión sobre los retos que continúa dejando el texto constitucional, luego de dos intentos de redefinir sus bases y preceptos.

De este modo, la obra que se presenta se divide en cinco secciones que incorporan debates dogmáticos o jurisprudenciales desde el Derecho Constitucional, el Derecho Administrativo, el Derecho Ambiental y, por primera vez en las ediciones de este Anuario, el Derecho Tributario. Estos, a tono con la misión editorial de este proyecto, son redactados desde un lenguaje claro y sencillo para, ojalá, servir como una plataforma de divulgación y conocimientos para la ciudadanía y para la política pública.

La sección de Derecho Constitucional se abre con un trabajo en el que se conmemoran, críticamente, los 20 años de la importante reforma constitucional de 2005. Enseguida, se incluyen trabajos que estudian temas relativos al rol de la Fuerzas Armadas en el control del orden público o la responsabilidad del Estado por la actuación de las policías. Asimismo, se ofrecen análisis jurisprudenciales asociados a la Ley Integral contra la violencia o la llamada “Ley Corta de Isapres”, esta última con una reflexión sobre la interacción entre los poderes en el campo legislativo entre el Presidente de la República y el Congreso Nacional. Por último,

una mirada nacional y comparada a los problemas de independencia e imparcialidad que presenta el Poder Judicial de Chile.

Como parte de las contribuciones en temas de Derecho Administrativo, sus autores escriben sobre la potestad sancionadora en el Servicio Nacional del Consumidor, la contratación pública a la luz de la reforma de la Ley de Compras Públicas y la línea jurisprudencial que concede acceso a remedios de alto costo tras la interposición de acciones de protección.

Desde la sección de Derecho Ambiental se ofrecen textos que analizan las consecuencias que la Ley de Delitos Económicos desencadena con la modificación de ilícitos que protegen el medio ambiente como bien jurídico. Igualmente, los principales desafíos que afronta la reciente implementación de la Ley N° 21.600, que crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas y una mirada jurisprudencial a casos de actualidad nacional en materia ambiental.

En la sección de Derecho Tributario —como hemos dicho, esta es la primera edición del Anuario en la que hemos incluido una sección destinada, específicamente, al análisis tributario constitucional—, se reúnen autores y autoras para debatir sobre líneas jurisprudenciales que interpretan sobre el cobro de los tributos, las disfunciones en la práctica administrativa del Servicio de Impuestos Internos y los efectos del litio en la tributación minera. Por otro lado, se conversa sobre un estudio nacional y comparado sobre los incentivos tributarios en la investigación y desarrollo, otorgado por la Ley 20.241 de 2008.

Por último, en la sección reservada para la Cátedra de Derecho Constitucional, Jorge Huneeus Zegers, contamos con la contribución de la abogada y académica australiana Cheryl Saunders, expresidenta de la Asociación Internacional de Derecho Constitucional y profesora emérita de la Universidad de Melbourne. La profesora Saunders nos ofrece un interesante trabajo en el que reflexiona sobre las experiencias que dejan los dos procesos constitucionales vividos en el país, las que sitúa —incluso extrayendo lecciones— en la experiencia global de creación constitucional.

Como en todas sus ediciones pasadas, este Anuario no sería posible sin la colaboración de su comité editorial, cuyos integrantes sugieren temas a tratar, así como posibles autores y autoras. Estas últimas, a su turno, son en quienes descansa esta edición. Ellos y ellas ofrecen gentilmente sus trabajos y reflexiones, las que hacen posible, año a año, un nuevo número. La dirección del Anuario de Derecho Público y la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales les transmiten su agradecimiento por acceder a la invitación y formar parte de este proyecto.

Además, como es tradición en esta publicación, la autoría de los artículos que se ofrecen para la lectura responde a la intención de cuidar una adecuada equidad de género.

Por último, la edición de estilo de este número estuvo a cargo de Lorena Sánchez García, quien con su agudeza y celeridad hizo posible que esta versión viera la luz mucho antes de lo previsto.

Sin más, nos complace invitarles a la lectura de sus diversos textos y a su reflexión, ya que los mismos se presentan con la finalidad de contribuir a la formación, a la cultura jurídica y a la discusión pública en el derecho público nacional.

Domingo Lovera

Reynaldo Lam

Directores del Anuario de Derecho Público

Santiago, septiembre de 2025.

DERECHO TRIBUTARIO

¿AL FIN PAZ, O SÓLO UNA PAUSA? APLICACIÓN DEL IMPUESTO MUNICIPAL A LAS INVERSIONES PASIVAS. REVISIÓN DE FALLO DE LA CORTE SUPREMA, EN CAUSA ROL 137.873-2022 DE JUNIO 2024, Y SU RELACIÓN CON EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA LEGALIDAD DE LOS TRIBUTOS

Bárbara Vidaurre Miller¹

Resumen

En fallo ejemplar de la nueva tendencia jurisprudencial, nuestro más alto tribunal acogió por unanimidad un recurso de casación en el fondo en cuya virtud se rechazó el cobro de patente comercial cobrada por la Municipalidad de Lo Barnechea por considerar que las inversiones pasivas constituyen el ejercicio de una actividad que no está sujeta a dicho tributo. Este es uno de varios fallos recientes del máximo tribunal en este sentido.²

1. Preámbulo

La tributación de las sociedades de inversión con patente municipal en Chile ha sido materia de intenso debate en sede jurisprudencial, administrativo, académico y legislativo por décadas.

La afectación de inversiones pasivas a impuestos municipales, específicamente patentes comerciales, ha sido un tema de debate y evolución legal.

Inicialmente parecía indiscutido que las sociedades de inversión se consideraban sujetos pasivos del tributo municipal; criterio resistido por los contribuyentes y académicos que insistían que las inversiones no formaban parte del hecho gravado con patente municipal en la Ley de Rentas Municipales. Esto dio pie a la peligrosa incertidumbre jurídica, lo que condujo a criterios jurisprudenciales que fueron evolucionando para mayor confusión.

¹ Abogada, Pontificia Universidad Católica de Chile; LL.M en Economía y Finanzas UGM; profesora de Derecho Comercial y Derecho Tributario, Universidad Diego Portales. Correo electrónico: barbara.vidaurre@mail.udp.cl

² CS Roles 5.783-2023, 14927-2018, R29.663-2018, N 5272-2018.

En efecto, la Corte Suprema, mediante una serie de fallos emblemáticos, asentó el criterio de que el hecho gravado en la Ley de Rentas Municipales era el ejercicio del comercio, y por ende, las inversiones civiles —o efectuadas por sociedades civiles— o bien las sociedades cuyo giro era de inversiones pasivas no estaban incluidas en el hecho gravado, y por ende no sujetas al tributo en comento.

Luego, la Contraloría General de la República, mediante la emisión de dos decretos relevantes en la materia, determinó que las inversiones pasivas efectivamente no estaban afectos al tributo establecido en la Ley de Rentas Municipales (DL 3063); esto es, el Dictamen de la Contraloría N°6512, de fecha 01-02-2012, que confirma el criterio del Dictamen 27.677 de 2010, en cuanto a que las sociedades de inversión pasivas no están sujetas al pago de patente municipal.

Sin embargo, pese a los dictámenes de la Contraloría citados, con posterioridad a su dictación hubo varios fallos de los tribunales superiores de justicia que revirtieron lo dispuesto en dichos dictámenes, y asentaron que las inversiones pasivas y las sociedades de inversiones pasivas sí estaban afectas al tributo de patente municipal, cambiando su jurisprudencia anterior; contribuyendo a la incerteza jurídica y a estrategias artificiosas implementadas por quienes pretendían no ser afectados por el tributo.

No obstante, dado el efecto relativo de las sentencias, por un lado, y la aplicación de la normativa por las Municipalidades en sentido diverso, por el otro, agravado por el cambio jurisprudencial, no se logró zanjar de manera definitiva el problema. Se asentó en medio del quehacer económico y jurídico un problema controvertido de proporciones significativas, cuya única solución —a criterio de los expertos— era un cambio legislativo que dejara en claro el sentido y alcance del hecho gravado con patente municipal; siendo un tema de máxima relevancia por estar en juego el principio constitucional de la legalidad del tributo, la potestad tributaria del Estado, y las garantías constitucionales de los contribuyentes; estas últimas representadas principalmente por los derechos de propiedad, libertad económica e igualdad ante la ley.

2. Cambio legislativo dictado para resolver el tema de la afectación de las inversiones pasivas con patente municipal

Finalmente, con la dictación de la Ley 21.210 se zanjó la discusión, incluyendo a las sociedades de inversión como entes afectos al impuesto municipal en el artículo 24 de rentas municipales, señalando que las sociedades de inversión, que adquieran o mantengan activos que generen rentas, también están sujetas al pago de patente municipal, a partir del 1 de julio de 2020.

La jurisprudencia no ha sido conteste para acoger los cobros por actividades realizadas por las sociedades de inversión con anterioridad al cambio legislativo, dando curso, en ciertos casos, al cobro del tributo por actividades realizadas con anterior al cambio legislativo en comento. Algunos fallos excluían a las sociedades comerciales, por cuanto el artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales afecta con el tributo a la actividad comercial secundaria y terciaria.

3. Raíz fundamental del tema

En nuestro ordenamiento jurídico, la tributación se ajusta al principio de reserva legal absoluta, consagrada en la Constitución. En suma, el principio de reserva legal exige que los elementos fundamentales del tributo, es decir sujeto, hecho gravado, base imponible, tasa, exención deben estar descritos en la ley. La obligación tributaria sólo nace cuando se ha verificado previamente el hecho gravado (también llamado hecho imponible) descrito en la ley.

Es del caso que las inversiones pasivas al parecer no se encuentran incluidas en el hecho gravado con patente municipal; de esto deriva todo el problema que tanta controversia y dolores de cabeza causan a juristas, jueces e inversionistas.

El artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales establece el hecho gravado con el tributo:

Artículo 23.- El ejercicio de toda profesión, oficio, industria, comercio, arte o cualquier otra actividad lucrativa secundaria o terciaria, sea cual fuere su naturaleza o denominación, está sujeta a una contribución de patente municipal, con arreglo a las disposiciones de la presente ley. Asimismo, quedarán gravadas con esta tributación municipal las actividades primarias o extractivas en los casos de explotación en que medie algún proceso de elaboración de productos, aunque se trate de los exclusivamente provenientes del respectivo fundo rústico, tales como aserraderos de maderas, labores de separación de escorias, moliendas o concentración de minerales, y cuando los productos que se obtengan de esta clase de actividades primarias, se vendan directamente por los productores, en locales, puestos, kioscos o en cualquiera otra forma que permita su expendio también directamente al público o a cualquier comprador en general, no obstante que se realice en el mismo predio, paraje o lugar de donde se extraen, y aunque no constituyan actos de comercio los que se ejecuten para efectuar ese expendio directo.

A partir del 1 de junio de 2020 entró en vigencia el inciso agregado por la Ley 21.210: “También quedarán gravadas con esta tributación municipal las empresas o sociedades de inversión que adquieran o mantengan activos o instrumentos, de cualquier naturaleza, de los cuales puedan obtener rentas derivadas del dominio, posesión o tenencia a título precario como, asimismo, de su enajenación el Presidente de la República reglamentará la aplicación de este artículo”.

Por su lado, el artículo 24 del citado cuerpo legal dispone:

La patente grava la actividad que se ejerce por un mismo contribuyente, en su local, oficina, establecimiento, kiosco o lugar determinado con prescindencia de la clase o número de giros o rubros distintos que comprenda. Tratándose de sociedades de inversiones o sociedades de profesionales, cuando éstas no registren domicilio comercial, la patente se debe pagar en la comuna correspondiente al domicilio registrado por el contribuyente ante el Servicio de Impuestos Internos. Para estos efectos, dicho Servicio aportará esta información a las municipalidades, por medios electrónicos, durante el mes de mayo de cada a año.

4. Desarrollo del caso que dio origen a la sentencia de la Corte Suprema bajo análisis

En el caso comentado, un empresario individual que tiene como giro “fondos de sociedades de inversión y entidades financieras similares”, tratándose de un inversionista y rentista de capitales mobiliarios en general. En su recurso de casación en el fondo insiste que la Municipalidad de Lo Barnechea, en su calidad de ejecutante, no ha acreditado por ningún medio en el proceso que ejerce una actividad lucrativa dirigida a público que se encuentre sujeta al pago de patente municipal de conformidad a lo dispuesto en la Ley de Rentas Municipales.

Esgrime el recurrente que la actividad realizada por un empresario individual cuyo giro son las inversiones pasivas, no constituye ni configura el hecho gravado que contempla el artículo 23 del Decreto Ley N° 3063. En el escrito de casación en el fondo presentado a la Corte Suprema alega que tanto el Tribunal de primera instancia como el de segunda instancia interpretaron erróneamente el mencionado artículo, gravándolo arbitrariamente con patente municipal.

Denuncia infringidos los artículos 23 y 24 de la Ley de Rentas Municipales en relación con los artículos 19 y 21 Código Civil, señalando que, de haberse

interpretado correctamente los artículos citados, el tribunal del fondo habría concluido necesariamente que el ejecutado no se encuentra afecto al impuesto de patentes municipales al no estar su actividad comprendida dentro del hecho gravado definido en la ley. Expone, en ese mismo orden de cosas, que la manera errada de la interpretación y aplicación de las normas señaladas ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, ya que, debiese haberse revocado la sentencia apelada y acogido alguna de las excepciones de los numerales 7 y 14 opuestas por su parte, confirmando con ello que el título carece de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por la ley para que tenga fuerza ejecutiva o que el título que sustenta el juicio ejecutivo de cobro da cuenta de una obligación que es nula, constatando por tanto, que de acuerdo a una correcta interpretación de los artículos 23 y 24 de la Ley de Rentas Municipales, su representada no se encuentra afectada al pago de patente municipal.

La Corte de Apelaciones de Santiago, para rechazar el recurso de apelación interpuesto por el recurrente, se basa fundamentalmente en dos argumentos: por un lado, por considerar que se ha verificado el hecho gravado, expresado en los siguientes términos:

no se advierte vicio de nulidad alguno en la obligación que se persigue y al título que da cuenta de ella no le falta ninguno de los requisitos que la ley prevé para que tenga fuerza ejecutiva, por cuanto el ejecutado deudor realiza una actividad lucrativa, la que no puede sino ser terciaria, pues lo es toda actividad que no sea primaria ni secundaria y únicamente quedan exentas —como ya se dijo las mencionadas en el artículo 27, precisamente porque su finalidad no es lucrativa. Por otro lado, con la Ley N° 20.033 que modificó el artículo 24 de la Ley de Rentas Municipales, en los términos anotados previamente, ha sido el legislador quien expresamente reconoce a las empresas o sociedades de inversión como entes sujetos al pago de patente comercial, de modo que no es posible entenderlas excluidas.

La Corte Suprema, al resolver el recurso de casación en el fondo, destaca que lo medular es determinar si la recurrente realiza actividades afectas al pago de patente municipal en los términos del Decreto Ley N 3.063 de 1979 y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 484 de 1980 del Ministerio del Interior.

En términos simples, lo que se pretende dilucidar es si las inversiones pasivas se encuentran gravadas con el tributo comentado, en los términos del hecho gravado descrito en la ley.

Para desarrollar su argumentación, la Corte Suprema, en primer lugar, define lo que debe considerarse como “inversiones pasivas”, recurriendo al “superado” Dictamen N° 27.677 de 25 de mayo de 2010 de la Contraloría General de la República, que define las inversiones pasivas “como aquella consistente en la adquisición de toda clase de bienes con fines rentísticos, sea cual fuere la forma jurídica que adquiera el inversionista”; apoyándose también en el concepto de “inversiones pasivas” del antiguo fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, que ha definido a las sociedades de inversión pasiva, aplicándola en la sentencia en estudio, como aquellas cuyo objeto social y giro es la inversión de todo tipo de bienes, percibiendo ingresos por rentabilidad de esas inversiones y no por actividades comerciales, sin proyección al público ni prestando servicios por los que cobre una comisión.³

Luego, el fallo profundiza en los criterios administrativos sustentados por la Contraloría General de la República, destacando que la inversión pasiva se encuentra gravada en la medida que ejerzan una actividad de carácter secundario o terciario, que es el hecho gravado en la Ley de Rentas Municipales. Se apoya en el artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales, señalando que esta no grava todas las actividades lucrativas. Así, la Corte Suprema destaca que el órgano contralor ha señalado que este tributo no apunta a determinadas formas de organización empresarial ni atiende al objeto social, precisando, además, que de la mención contenida en el inciso primero del artículo 24 del citado cuerpo legal no puede entenderse que el legislador haya constituido a las sociedades de inversión en sujetos del tributo municipal con prescindencia del ejercicio efectivo de actividades gravadas, pues dicho precepto alude exclusivamente al domicilio. De esta forma,

(...) la Contraloría General de la República ha considerado que la inversión pasiva —consistente en la adquisición de toda clase de bienes con fines rentísticos— sea cual fuere la forma jurídica que adquiera el inversionista, no constituye una actividad que configure el hecho gravado contemplado en el citado artículo 23, al no involucrar la producción de bienes ni la prestación de servicios. En cambio, las sociedades que prestan algún tipo de servicio sí quedan gravadas con patente municipal, con independencia de su denominación u objeto social.⁴

La propia Corte Suprema reconoce en el fallo bajo estudio que esto no ha tenido una interpretación uniforme respecto de los conceptos de renta pasiva ni su

3 Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 1092-11, 30-09-2011.

4 Dictámenes N° 27.677 de 25 de mayo 2010 y N° 6.512 de 1 de febrero 2012.

inclusión o exclusión del hecho gravado en el artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales. Señala, no obstante, que “(...) un detenido estudio del sentido, alcance y ámbito de aplicación del artículo 23 de la Ley de Rentas Municipales, en armonía con los principios de reserva y legalidad que informan la legislación tributaria, ha conducido a definir que para la procedencia del tributo en cuestión, no basta con identificar una actividad lucrativa”. Así, la Corte señala que es necesario que se realice una actividad gravada, “lo cual en el caso de quienes realizan inversiones consistiría en la prestación de un servicio como lo sería una asesoría mediante profesionales que estudien el mercado y guíen a los inversionistas. En contraposición a ello, quien únicamente adquiere bienes con fines rentísticos, sin involucrar producción de bienes ni prestación de servicios, no incurre en el hecho gravado por el artículo 23 del Decreto Ley N 3.0632”.⁵

De todo lo anterior, el fallo en comento desarrolla el argumento de la necesidad de que el hecho gravado, descrito en la ley, debe verificarse para dar origen a la obligación tributaria, lo que es un requisito indispensable dado el principio de legalidad o de reserva legal que informa el derecho tributario. En efecto, refuerza este concepto señalando en su considerando décimo:

[...] el precepto transcrito condiciona la obligación tributaria al ejercicio de una profesión, oficio, o industria, comercio, arte o cualquier otra actividad lucrativa secundaria o terciaria; o bien, a que se ejerza una actividad primaria o extractiva. En ninguna de sus partes el artículo 23 del Decreto Ley N° 3.063 establece que las actividades lucrativas, en forma genérica, deban pagar patente municipal, lo cual debe concatenarse con los principios de la tributación en virtud de los cuales un patrimonio no puede gravarse por el sólo hecho de que exista, menos aún puede imponerse una obligación tributaria por un hecho que no está definido en la ley.⁶

Lo anterior está en línea con lo expresado al inicio de este artículo; esto es, el principio constitucional de reserva legal, en cuya virtud los elementos esenciales del tributo, tales como el sujeto pasivo, el hecho gravado, la tasa y la base imponible, deben interpretarse de manera estricta, sin que el desarrollo reglamentario pueda ampliar o extender el hecho gravado “más allá del límite y lineamientos que

5 Cita otras Sentencias de la Corte Suprema, Rol N° 14.927-2018, 25-9-2019 (sentencia que acoge recurso y sentencia de reemplazo); Rol N° 29.663-2018, 16-12-2019 (sentencia que acoge recurso y sentencia de reemplazo); Rol N° 5.272-2018, 1-4-2020 (sentencia que acoge recurso y sentencia de reemplazo).

6 Art. 23 de la Ley de Rentas Municipales.

fueron fijados por el legislador, ni siquiera extendiendo su interpretación por vía complementaria”.⁷

Por su parte, ello se ve corroborado por la rigurosidad con que se define la actividad terciaria en el artículo 2 letra c) del Reglamento de la Ley de Rentas Municipales, señalando que consisten en el comercio y distribución de bienes y en la prestación de servicios de todo tipo y, en general, toda actividad lucrativa que no quede comprendida en las primarias y secundarias, tales como comercio por mayor y menor, nacional o internacional, representaciones, bodegajes, financieras, servicios públicos o privados estén o no regulados por leyes.

De esta manera, de la lectura del Reglamento, la Corte concluye que las actividades terciarias consisten en actividades comerciales, “Es decir (el Reglamento), abarca únicamente las actividades de comercio, la distribución de bienes y la prestación de servicios de todo tipo, debiendo, por lo tanto, interpretarse este gravamen municipal en términos restringidos y circunscritos, en ningún caso, más allá de la ley”.

5. La problemática de las sociedades de inversión

La inclusión de las sociedades de inversión en el artículo 24 de la Ley de Rentas Municipales ha permitido a muchos considerar que se ha zanjado la cuestión de la aplicación de patente municipal a dichas sociedades.

No obstante, el fallo bajo análisis defiende el criterio de “fondo sobre forma” sustentado por los Dictámenes de la Controlaría ya citados, al destacar que la recta interpretación del artículo 24 de la Ley de Rentas Municipales “no puede soslayar que la alusión a las sociedades de inversión sólo tiene por finalidad explicitar el lugar de pago de la patente en la hipótesis que no exista un domicilio comercial, pero ello, ciertamente, siempre y cuando se verifique el hecho gravado por el Decreto Ley N° 3.063”.

Enfatiza que la mención de las sociedades de inversión en el artículo 24 no puede interpretarse como que la referida mención constituya a las sociedades de inversión y más aun a una persona natural que ejerza actividades de inversión pasiva, como sujetos del gravamen municipal por su sola naturaleza y con prescindencia del ejercicio efectivo de una actividad gravada; lo que concuerda con la historia fidedigna de esta disposición en que tampoco se advierte una intención en tal sentido.

⁷ Corte Suprema, Rol. 137.873- 2022, 5-6-2024, C° 10.

6. Consideraciones finales

La modificación introducida por la Ley 21.210 pretendió zanjar una discusión de larga data respecto de afectar las inversiones pasivas con patente municipal, al incluir las sociedades de inversión en el artículo 24 de la Ley de Rentas Municipales.

Sin embargo, todo tributo se encuentra sujeto al principio de legalidad o reserva legal; en nuestro ordenamiento son leyes de iniciativa exclusiva del Presidente de la Republica para “imponer, suprimir, reducir o condonar tributos de cualquier clase o naturaleza, establecer exenciones o modificar las existentes, y determinar su forma, proporcionalidad o progresión”;⁸ entendiéndose que todo elemento de la obligación tributaria debe estar establecido en la ley.

En la Ley de Rentas Municipales se gravan las actividades secundarias y terciarias, describiendo el hecho gravado en el artículo 23 del mismo cuerpo legal, norma en que no se hace mención de las inversiones pasivas. Estas inversiones pasivas, por su naturaleza, tampoco corresponden a las actividades industriales o comerciales secundarias y terciarias descritas en la ley, ni tampoco en la definición del Reglamento.

Por su parte, aun si se pudiera considerar que la definición del Reglamento de alguna manera incluye la inversión pasiva, el hecho gravado debe estar establecido en la ley, por aplicación del principio de reserva legal antes aludido.

De lo anterior, se colige que, aunque el inversionista pasivo estuviera constituido como una sociedad de inversiones, la sola forma jurídica del vehículo de inversión no bastaría para aplicar el tributo municipal por ese solo hecho, ya que debe verificarse el hecho gravado descrito en la ley. Este criterio, sustentado en la sentencia en análisis, concuerda con los Dictámenes de la Contraloría antes citados, que enfatiza que, para aplicar el tributo, ha de estarse al ejercicio de la actividad que el contribuyente efectivamente realiza, por sobre la forma jurídica de la sociedad que desarrolla la actividad y por sobre el giro declarado en el objeto social, que puede realizarse efectivamente o no; debiendo compatibilizarse con el nuevo inciso agregado por la Ley 21.210 al artículo 23, que a partir del 1 de junio de 2020 afecta a las sociedades o empresas de inversión por el hecho de adquirir, mantener, o enajenar u obtener rentas de activos o instrumentos de cualquier naturaleza.

Así, la sentencia de la Corte Suprema que se viene analizando, en acuerdo adoptado por unanimidad, podría traer la paz a este asunto largamente debatido

8 Art. 65 N°1 de la Constitución Política.

hace décadas; necesario para la certeza jurídica de quienes realizan operaciones de inversión rentística, y de las entidades recaudadoras, amén de académicos y magistratura.

Sin embargo, por el efecto relativo de las sentencias, este fallo sólo tiene fuerza obligatoria en la causa en la cual se dictó, pudiendo fallarse de manera diversa en otro caso, máxime si el caso se resuelve en sede administrativa o judicial que por cualquier motivo no llegue a la Corte Suprema.

En principio de legalidad o reserva consagrado en la Constitución sirve para resguardar los derechos de propiedad, libertad económica, e igualdad ante la ley, también garantizados por la Constitución. Esto implica que este punto sólo será pacífico con una adecuada legislación, y que —aunque muy relevante— el fallo en comento sólo ha dado un respiro, una pausa, en esta controversia.