



000473 ¹
cuatrocientos setenta y tres

Santiago, dos de enero de dos mil quince.

VISTOS:

Con fecha 23 de septiembre de 2013, Inversiones Hoteles de Chile S.A. ha requerido a este Tribunal la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, por vulnerar las garantías del artículo 19, numerales 2° y 3°, de la Constitución Política de la República.

Preceptiva legal cuya aplicación se impugna.

El precepto legal cuya aplicación se impugna, limita las causales del recurso de casación en la forma en los juicios regidos por leyes especiales, disponiendo que:

"En los negocios a que se refiere el inciso segundo del artículo 766 sólo podrá fundarse el recurso de casación en la forma en alguna de las causales indicadas en los números 1°, 2°, 3°, 4°, 6°, 7° y 8° de este artículo y también en el número 5° cuando se haya omitido en la sentencia la decisión del asunto controvertido."

Gestión pendiente invocada.

La gestión invocada es un recurso de casación en la forma, pendiente de ser examinada su admisibilidad por la Corte Suprema, en el cual se denuncia:

- omisión de consideraciones de hecho o derecho que sustenten el fallo y
- omisión de trámites esenciales.

Dicho recurso recae en la sentencia que rechazó una reclamación tributaria, en la que se discutió la calificación jurídica de los servicios y las remuneraciones de gerentes de hotel y su régimen tributario, mediando un contrato de mandato de administración entre la requirente y la sociedad Marriott





Chile S.A., el cual se encuentra acompañado al proceso, denunciándose por la requirente que los sentenciadores no lo ponderaron ni se hicieron cargo de su mérito probatorio.

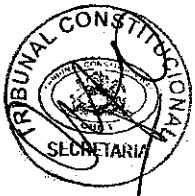
Antecedentes de hecho.

Señala la parte requirente que el fallo de primera instancia hizo suyo el informe de fiscalización, que no se hizo cargo de los elementos de juicio que la reclamante aportó y que en segunda instancia se confirmó la sentencia.

A fojas 5 y 6 el requerimiento da cuenta de no haberse recibido a prueba un hecho que considera esencial respecto de un gasto a rebajar, y de haber recurrido de reposición a dicho respecto.

Disposiciones constitucionales que se alegan infringidas.

Expone el actor que la aplicación de la preceptiva impugnada, al limitar la procedencia del recurso de casación por los vicios que invoca, infringe el artículo 19, numerales 2° y 3°, de la Constitución, en lo relativo a la garantía de la igualdad ante la ley y la interdicción de la discriminación arbitraria y en lo relativo a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, al derecho a la prueba y a la motivación de la sentencia como elementos del derecho a un debido proceso y las garantías del racional y justo procedimiento, al establecer un trato distinto y rebajar el estándar de control casacional en materia de juicios especiales, de conformidad con argumentaciones similares sostenidas en casos anteriores ante esta Magistratura; todo ello en relación, además, a normas de la Convención Americana de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, para dar por infringida finalmente la garantía del contenido esencial de los derechos, del numeral 26° del artículo 19 de la Carta





Fundamental, en la medida que no procedería el recurso por falta de motivación ni por omisión de trámites esenciales, lo que sí sería posible sin la norma impugnada.

A fojas 37 solicita tener presente que la Corte Suprema aplicará el precepto impugnado, declarando inadmisibile el recurso de casación de forma, como ocurrió en el proceso de inaplicabilidad Rol N° 2467, lo que se tradujo en la inadmisibilidad de dicho requerimiento.

Admisión a trámite y admisibilidad.

Con fecha 3 de octubre de 2013 se acogió a tramitación el requerimiento, se ordenó la suspensión del procedimiento de la gestión en que incide y se confirió traslado para resolver acerca de la admisibilidad.

Evacuando el traslado conferido, el Servicio de Impuestos Internos dio cuenta de los antecedentes de la gestión, señalando que se refiere a tres liquidaciones por diferencias de impuesto único del artículo 21 de la Ley de Impuesto a la Renta y que se ventila además el reintegro previsto en su artículo 97, por una cifra de 318 millones de pesos y fracción.

A fojas 96 y 97 expone el iter procesal de la reclamación, destacando que ella fue rechazada porque las remuneraciones en cuestión no podían considerarse como gastos necesarios para producir la renta.

Solicita la declaración de inadmisibilidad del requerimiento, señalando que el precepto reprochado ha sido declarado conforme a la Constitución conociendo del mismo vicio de constitucionalidad en la sentencia Rol N° 2034-11, dictada en empate de votos y de la cual transcribe varios pasajes.

Agrega que el precepto impugnado no recibirá aplicación, pues no se invocó el supuesto vicio que ahora le aqueja por la no recepción a prueba del punto pretendido, por lo que la Corte Suprema no podrá





referirse al punto por no ser parte de la litis, lo cual es en todo caso un tema de legalidad. Así, señala que la requirente pretende crear una nueva etapa procesal y que sólo se plantean discrepancias acerca del mérito de la prueba, cuestión que también es de mera legalidad, lo que redunda en la falta de fundamento plausible del requerimiento, al ser además una impugnación de resoluciones judiciales.

Sostiene que de acuerdo a la jurisprudencia de este Tribunal el derecho a la revisión de la sentencia no obliga al legislador a establecer un recurso en específico, menos la casación, pues ello es un tema de política legislativa.

Agrega que este Tribunal en su sentencia Rol N° 616 declaró que el procedimiento tributario cumple con las garantías del racional y justo procedimiento y que recientemente se rechazó un requerimiento recaído en la misma norma, Rol N° 2137, que incidía también en una casación de forma en la que se denunciaba omisión de trámites esenciales.

Expone que si bien en las sentencias roles N°s 1373 y 1873 se acogieron parcialmente inaplicabilidades del mismo precepto, fue en votación dividida, con disidencias fundadas en no configurarse infracción alguna a la garantía de la igualdad ante la ley.

Por su parte, el Consejo de Defensa del Estado solicitó la declaración de inadmisibilidad, dando cuenta de los antecedentes de la gestión y señalando que la requirente no tiene derecho a la casación, pues conforme a lo resuelto por este Tribunal en su sentencia Rol N° 1873, la casación es un recurso de derecho estricto y el legislador puede establecer su improcedencia, para señalar posteriormente casos en los que el legislador así lo ha determinado.

Hace suyo lo razonado en la sentencia Rol N° 2034, en orden a que no se viola la igualdad ante la ley si la





000477
cuatrocientos setenta y siete⁵

norma se aplica por igual a todas las partes del juicio y que justamente permitir la casación sería generar un privilegio indebido.

Tras oír alegatos, en votación dividida se declaró la admisibilidad del requerimiento.

Alegaciones de fondo.

Posteriormente se confirió traslado acerca del fondo de la cuestión de constitucionalidad planteada.

Evacuando el traslado mediante un escrito de 37 páginas más documentos, el Consejo de Defensa del Estado solicitó el rechazo del requerimiento, dando lata cuenta del mismo, de la fiscalización administrativa y los elementos de la gestión en el caso concreto, para recalcar que hubo acogimiento y rechazo parcial de la reclamación. Expone que el recurso de reposición en contra del fallo de primer grado no denunció la falta de consideraciones de hecho y derecho, agregando que el requirente consideró en dicho recurso que los hechos alegados por su defensa estaban inequívocamente acreditados. Expone que la recurrente impugnó lo resuelto alegando indebida aplicación del artículo 62 del Código Tributario; rechazo de los gastos sin considerar el título jurídico de los mismos y la inexistencia de un pronunciamiento expreso respecto de los antecedentes probatorios que acreditarían, en su concepto, la existencia de un mandato y la figura del reembolso de gastos, pero no señaló cuáles serían los hechos necesarios de probar ni los medios de prueba que usaría. De todo lo expuesto resulta patente que la sentencia goza de fundamentación suficiente.

Posteriormente controvierte la concurrencia de las causales de casación denunciadas y, a continuación, se refiere a la libertad del legislador para configurar los procedimientos jurisdiccionales. Refiriéndose a los elementos del debido proceso en la jurisprudencia de esta





000478
cuatrocientos setenta y ocho⁶

Magistratura y al deber del legislador de darles contenido, concluye que según este Tribunal no existe un modelo único de garantías integrantes del debido proceso. Así, la parte requirente pretende que se le reconozca un recurso no contemplado y este Tribunal no puede crear recursos donde el legislador no los ha establecido, aludiendo además al efecto simplemente negativo de la inaplicabilidad.

Sostiene que de acogerse el requerimiento no se producirá dicho efecto negativo, pues la parte requirente invocará un efecto positivo: un derecho a la admisibilidad de su recurso, derivado de una sentencia y no de la ley, creando un recurso del cual carece.

Expone que la configuración del sistema recursivo es materia de decisión legislativa y que una discrepancia en la materia no genera necesariamente un conflicto de inaplicabilidad, agregando que el artículo 140 del Código Tributario limita el régimen recursivo, englobando en ello a la casación en la forma respecto de la sentencia de primer grado, pero dejando la corrección de vicios procesales al tribunal de alzada.

Concluye que la requirente no tiene derecho a la casación por las causales que invoca y que este arbitrio extraordinario es de derecho estricto, de nulidad, procedente sólo contra las resoluciones que el legislador contemple expresamente y por causales excepcionales y tasadas.

Posteriormente descarta la vulneración al debido proceso, señalando que en el caso concreto no era necesaria la recepción a prueba reclamada, que la sentencia es fundada y las afirmaciones de la requirente no son efectivas, lo que en un control concreto descarta las alegaciones de la pretensora.

Concluye que el procedimiento tributario tiene todas las garantías del debido proceso, a lo cual se refiere latamente, desde su etapa administrativa,





reiterando que se ejercieron todos los derechos y garantías en el caso concreto.

A continuación se descartan las infracciones a la igualdad ante la ley, se argumenta que este procedimiento se aplica a todos los litigantes y a todas las partes por igual, descartando finalmente las violaciones al derecho internacional y a la garantía del contenido esencial de los derechos.

Agrega que la norma impugnada no sería decisiva en la resolución del recurso de casación, pues deberá ser desestimado de todas formas al no ser efectivos los reproches denunciados y no influir en lo dispositivo del fallo.

Por su parte, el Servicio de Impuestos Internos solicitó el rechazo del requerimiento, dando lata cuenta de los antecedentes de la gestión y reiterando lo alegado en sede de admisibilidad; asimismo invoca la jurisprudencia de inaplicabilidad recaída en cuestiones formuladas respecto del precepto impugnado en estos autos.

In extenso, se refiere a los elementos del debido proceso en nuestro sistema constitucional, con especial referencia a la jurisprudencia de este Tribunal, haciendo presente que en su sentencia Rol N° 616 se señaló que el procedimiento tributario ofrecía todas las garantías del racional y justo procedimiento, entre ellas los derechos a la defensa, prueba e impugnación de la sentencia, incluso con observancia del principio de doble instancia.

Se refiere a la motivación de la sentencia y a los requisitos de la misma en el Código de Procedimiento Civil y en el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre la materia, para concluir que el recurso de casación debe ser rechazado, pues la sentencia recurrida cumple con todos los requisitos exigibles. En referencia al derecho a la prueba, considera que tal garantía no ha sido conculcada, pues se ofreció, rindió y el tribunal se hizo





cargo de ella fundada y suficientemente, detallándolo a fojas 450, agregando que no se aportó prueba en segunda instancia.

En cuanto a la no inclusión del punto de prueba por el cual se reclama, expone que no se cuestionó la obligación de llevar libro de remuneraciones ni tampoco los montos que en él se consignaron, aclarando que nunca se anotaron los estipendios que motivan el reclamo. Agrega que cualquier otra prueba hubiera carecido de valor, pues el libro es el instrumento idóneo según la ley y si ello no se respeta el juez incurriría en una situación irregular.

En cuanto al derecho al recurso, reitera lo razonado en sentencia Rol N° 616 de este Tribunal acerca de la plena constitucionalidad del proceso tributario, detallando el régimen recursivo a fojas 451, consistente en reposición, apelación y casación. Expone que el conducto para corregir vicios de instancia era el recurso de apelación, por la vía del artículo 140 del Código Tributario, no impugnado.

Al referirse a las funciones del Director Regional conociendo procesos, expone que el artículo 140 del Código Tributario y el especial régimen de recursos en estos procesos se armonizan con la condición de los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos, quienes no necesariamente son abogados, y no poseen la preparación de los jueces que detentan dicha profesión, a raíz de lo cual, probablemente, no conocen todas las ritualidades del proceso; recalcando que la Ley N° 20.322 mantuvo la misma regla recursiva para los nuevos tribunales tributarios.

Concluye, además, que una eventual declaración de inaplicabilidad no tendría efecto, ya que el recurso de casación en la forma no habría sido preparado.

Descarta también las infracciones a la garantía de la igualdad ante la ley, señalando, tras conceptualizar





000481
cuatrocientos ochenta y uno⁹

su contenido, que este examen no se puede referir a si se puede o no invocar la causal, sino a si las partes pueden o no acceder en igualdad de condiciones al recurso, cosa que se encuentra cumplida.

Finalmente, descarta las infracciones a la garantía del contenido esencial de los derechos y al derecho internacional.

Conclusión de la tramitación del proceso.

Concluida la tramitación del proceso, se ordenó traer los autos en relación.

Vista de la causa.

Con fecha 3 de abril de 2014 se verificó la vista de la causa, alegando por la parte requirente Cristián Bonacic Almarza; por el Consejo de Defensa del Estado, Ana María Monsalve Paiva, y por el Servicio de Impuestos Internos, Bárbara Grassis Bacián.



CONSIDERANDO:

I. CUESTIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD.

PRIMERO: Que el presente caso plantea la cuestión de si se justifica que en los procesos tributarios no rijan en plenitud las causales que en los juicios ordinarios hacen procedente el recurso de casación. Más precisamente, si -de frente a la igualdad ante la justicia- tiene validez constitucional que en dichos conflictos se aplique la excepción del inciso segundo del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, cuyo enunciado normativo -para lo que aquí interesa- puede describirse así:

En los juicios o reclamaciones regidos por leyes especiales, no se admite el recurso de casación en la forma contra una sentencia que ha omitido las consideraciones de hecho o de derecho que le sirven de fundamento, o que se ha dictado faltado un trámite o



diligencia tan esencial como es la previa recepción de la causa a prueba;

SEGUNDO: Que precisamente la presente inaplicabilidad se solicita porque en el fallo expedido por el Director Regional del Servicio de Impuestos Internos como juez tributario (fs. 45-50) no se ponderó cierta evidencia presentada en su reclamación por el contribuyente (fs. 217-266), al no recibirse inmotivadamente la causa a prueba respecto al punto en disputa singularizado como "concepto 1" y en que esa evidencia incidía (fs. 41). La sentencia de segunda instancia (fs. 51-52) confirmó sin modificaciones la de primer grado, faltándole los requisitos del inciso segundo del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, además de no examinar -ni menos remediar- aquellos vicios de forma que ésta presentaría, según requiere el artículo 140 del Código Tributario.



La evidencia presentada, pero no considerada en definitiva, sería determinante para elucidar cuál empresa -entre dos relacionadas en el caso- soportó en los hechos ciertos costos, a los efectos posteriores de poder ser calificados como gastos necesarios para producir renta, todo lo cual repercute en la exacta aplicación de la legislación tributaria pertinente;

TERCERO: Que no compete a este Tribunal determinar si en el aludido proceso tributario hubo o pudo haber controversia sobre aquel hecho sustancial y pertinente; tampoco si a su respecto debió o no recibirse la causa a prueba; ni está en sus manos enjuiciar si la prueba acompañada debió ponderarse en definitiva. Menos puede especular si el veredicto de fondo omitió decidir sobre el asunto controvertido. Así como le está vedado opinar si cabe una casación para ante la Corte Suprema, en el estado actual de la gestión judicial pendiente.

En cambio, entra en sus atribuciones pronunciarse acerca de la excepción que la ley adjetiva



civil hace en este tipo de contenciosos, en cuya virtud a los justiciables se les niega el acceso a un recurso de casación en la forma donde se puedan revisar esas presuntas infracciones, amén de no concederles una equivalente vía de impugnación en su reemplazo;

II. ANTECEDENTES.

CUARTO: Que, desde luego, la legislación no permite que en las sentencias recaídas en los juicios especiales se excluyan sus motivaciones, ni faculta emitirlas prescindiendo de formalidades sustanciales de esa índole. Lo anterior, por cuanto el mismo Código requiere dichas razones de hecho y de derecho en las disposiciones comunes a todo procedimiento (artículo 170, N° 4), a la vez que identifica como un trámite o diligencia esencial -incluso en los juicios especiales- el recibimiento de la causa a prueba (artículo 795, N° 3).

Mas, lo objetable es que la ausencia de un recurso anulatorio efectivo en tal orden de exigencias arriesga dejar indemnes algunas de esas infracciones, con menoscabo injustificado de los contribuyentes y del interés público comprometido, consistente en la igual defensa legal de los derechos e intereses de las partes respecto a la correcta liquidación de los impuestos adeudados;

QUINTO: Que en sentencias roles N° 1373 y 1873 esta Magistratura declaró que el inciso segundo del artículo 768, controvertido, infringe la garantía de igualdad ante la ley procesal, recogida en los números 2° y 3° del artículo 19 constitucional, dado que -discriminatoriamente- niega a unos justiciables, por sólo quedar afectos a procesos especiales, el mismo recurso de interés general del cual disponen todos quienes están sujetos al juicio ordinario. En circunstancias que se trata de casar sentencias que padecen idénticos vicios, como son el haber omitido la recepción de la causa a





prueba y los fundamentos que les sirven de sostén.

Se dijo asimismo allí que no se advierte claramente una finalidad intrínsecamente legítima en el precepto cuestionado, al impedir que los fallos recaídos en los juicios regidos por leyes especiales puedan ser objeto de casación por las causales anotadas. "Ningún fundamento racional aparece en la citada restricción y no se divisa la razón para privar al litigante de un juicio determinado del mismo derecho que le asiste a cualquier otro en la generalidad de los asuntos" (Rol N° 1373, considerando 19°).

Tanto como se consideró que dicha norma quebranta el derecho a un juicio justo y racional, al privar al afectado por una sentencia así viciada del instrumento normal llamado a corregir el vicio, amén de no contemplar otra vía de impugnación que asegure un debido proceso y la concesión de tutela judicial efectiva (Rol N° 1373, considerandos 13° y 17°);



III. IGUALDAD ANTE LA LEY.

SEXTO: Que, reiterada aquella jurisprudencia precitada, cabe agregar que respecto de la exclusión cuestionada no se encuentra explicación alguna en los anales de su consagración. En efecto, el texto original del Código de Procedimiento Civil, de 1902, no formuló distinción alguna, concediendo el recurso de casación "en jeneral" contra toda sentencia definitiva (artículo 939, actual 766), incluso por las causales que aquí interesan (artículo 941, actual 768).

Fue la Ley N° 3.390, del año 1918, la que incorporó aquel inciso que excluye el recurso de casación contra las sentencias que, en los negocios que se tramitan como juicios especiales, omiten sus fundamentos de hecho y de derecho, o se despachan sin cumplir con aquellos trámites o diligencias que la ley considera esenciales (artículo 941, 768 actual). Consultada la



historia de su establecimiento, aparece que esta norma se propuso en el Senado con fecha 26 de febrero de 1915, sin que a su respecto se produjera debate o se aportara alguna explícita razón (página 41);

SÉPTIMO: Que, en todo caso, la excepción que impide casar una sentencia inmotivada o que ha incumplido las reglas de un debido proceso legal, es obvio que estaba ideada para operar en casos asimismo excepcionales. Esto, porque a la sazón la regla general y situación habitual era que los juicios se ventilaran conforme al procedimiento ordinario, con una "tramitación común ordenada por la ley", siendo "extraordinario" el procedimiento "que se rige por las disposiciones especiales que en determinados casos ella establece", según la concepción del artículo 2° del mismo Código de Procedimiento Civil.

Sin embargo, con posterioridad, sucesivas leyes han dispuesto que una gran variedad de controversias se sustancien conforme a diversos procedimientos especiales, para la pronta y cumplida administración de justicia e inspiradas en el sano designio de suprimir o agilizar los trámites más dilatados y engorrosos de un juicio de lato conocimiento u ordinario. Pero de ello no se sigue un necesario menoscabo, ni cabe suponer la existencia de algún móvil deliberado merced al cual, en los juicios especiales, deberían excluirse los recursos de nulidad o quedar coartado el acceso a la casación;

OCTAVO: Que ningún propósito jurídico permite hacer más severo, por una aplicación demasiado dura y contra el interés de las personas, aquello que ha sido introducido saludablemente para la utilidad de las mismas y el mejor funcionamiento de las instituciones (Digesto 1.3.25).

Por caso, y comoquiera que el establecimiento de juicios especiales es compatible -aun inmanente- con la plena procedencia del recurso de casación, la Ley N° 19.968 tuvo cuidado de acogerlo en los procesos que se





ventilan ante los Tribunales de Familia, por algunas de las causales que prevé el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, incluso cuando la sentencia definitiva ha eludido diligencias esenciales o aparece desprovista de causas jurídicas o de hecho (artículos 66 y 67, N° 6, letra b). La Ley N° 20.600, igualmente, dispone que los fallos de los Tribunales Ambientales deben satisfacer los requisitos del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil y que son susceptibles del recurso de casación en la forma para ante la Corte Suprema, especialmente cuando no enuncian los fundamentos con arreglo a los cuales se pronuncian (artículos 25 y 26, inciso cuarto);

NOVENO: Que, por las razones antedichas, no se admitirá la alegación planteada por la defensa del Estado (fs. 198) y por el Servicio de Impuestos Internos (fs. 454) de que el impedimento para deducir una casación se aplica por igual a ambas partes del proceso tributario.

Menos cuando la situación, que se desea someter a la superior consideración de la Corte Suprema, tiene su origen en un procedimiento tramitado en sede administrativa, según la antigua justicia tributaria donde la autoridad administrativa oficiaba de juez y parte. En el cual, sin tenerse en cuenta la prueba acompañada por la requirente, aparece que un informe de fiscalización expedido por el propio Servicio de Impuestos Internos (fs. 323) fue incorporado al expediente (fs. 329) y considerado en el fallo de primera instancia como elemento de juicio determinante respecto a los hechos involucrados y su calificación jurídica, según la plena coincidencia que se observa entre este veredicto y aquel acto administrativo, ambos provenientes del mismo servicio indicado (fs. 48 y 326);

IV. JUSTICIA TRIBUTARIA.

DÉCIMO: Que, por otra parte, para justificar la





000487
Cuatrocientos ochenta y siete¹⁵

exclusión hecha por el inciso segundo del artículo 768 de la ley procesal civil, no puede admitirse el argumento de que en los negocios tributarios ello armonizaría "con la condición de los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos, quienes no necesariamente son abogados, y no poseen la preparación de los jueces que detentan dicha profesión, dentro de lo cual probablemente no conocen todas las ritualidades del proceso" (fs. 452 vta.).

Al contrario, el que previo a las reformas introducidas en la materia por la Ley N° 20.322 tales directores administrativos ejercieran como jueces tributarios, sin ser abogados, podría respaldar la plena procedencia del recurso de casación en la forma, con el objeto justamente de resguardar la indemnidad de aquellos trámites y diligencias que la ley considera esenciales en todo tipo de juicios y sin exclusiones. Además que su experticia, lo que en el pasado explicó que se les depositara jurisdicción en esta clase de contenciosos, sugeriría más bien disponerlos a rendir cuenta razonada de sus fallos;

DECIMOPRIMERO: Que el artículo 140 del Código Tributario dispone: "En contra de la sentencia de primera instancia no procederá el recurso de casación en la forma ni su anulación de oficio. Los vicios en que se hubiere incurrido deberán ser corregidos por el Tribunal de Apelaciones que corresponda".

Dicha norma escatima la casación contra el fallo de primer grado, en la confianza de que el órgano de apelación habrá de enmendar los defectos aludidos. Es lo cierto, sin embargo, que ella no hace referencia a la casación contra la sentencia de segunda instancia, para el evento de que ese tribunal no actúe como está previsto y reproduzca en su sentencia los mismos vicios de que adolece el fallo de primer grado. Vale decir, una sentencia estimatoria puede tener influencia decisiva;





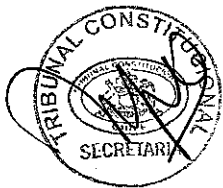
DECIMOSEGUNDO: Que, así las cosas, la excepción del inciso segundo del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil no condice con el imperativo que le asiste al legislador, por mandato de la Constitución (artículo 19, N° 3°), de allanar el acceso a un recurso útil en las circunstancias anotadas, motivo por el cual el presente requerimiento se acogerá.

Teniendo además en cuenta el criterio sostenido en diversas ocasiones por este Tribunal, en orden a que los preceptos de excepción contenidos en una ley, en cuanto sustraen de cierta normativa general a personas o situaciones determinadas, produciéndoles menoscabo y sin fundamento o justificación, importan la comisión de diferencias arbitrarias y son, por ende, contrarias a la Constitución (artículo 19, N° 2°, inciso segundo), como en este caso ocurre;

DECIMOTERCERO: Que, por último, conviene prevenir que al acoger el presente requerimiento, el Tribunal Constitucional no está creando un recurso inexistente, puesto que -en lógica- al eliminarse una excepción sólo retoma vigencia la regla. Cual es que la casación se abre para la totalidad de los mismos casos e idénticas causales en que está llamada a regir, sin exclusión, según la preceptiva vigente.

Tampoco esta sentencia estimatoria implica desconocer el carácter extraordinario que reviste la casación, dado que se limita a entender que no se justifica excluirla respecto de las mismas sentencias y por iguales motivos a aquellos que permiten su interposición según la normativa imperante.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en los artículos 19, numerales 2° y 3°, y 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, de la Carta Fundamental, así como en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,





SE RESUELVE:

- 1) QUE SE ACOGE EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO Y, EN CONSECUENCIA, SE DECLARA INAPLICABLE EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 768 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.
- 2) DÉJASE SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA A FOJAS 84, DEBIENDO OFICIARSE AL EFECTO.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Carlos Carmona Santander, Marisol Peña Torres, Francisco Fernández Fredes y Domingo Hernández Emparanza, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento, fundados en las siguientes razones:

I. LA IMPUGNACIÓN.

1°. Que en el marco de un juicio tributario, con sentencia de primera instancia, confirmada por la Corte de Apelaciones, se impugna el artículo 768, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil.

El origen de la controversia es una fiscalización de declaraciones de impuesto a la renta de los años 2002 al 2005, en que se imputaron a gastos ciertas remuneraciones de gerentes de una empresa. Dichos gerentes no estaban registrados en el libro de remuneraciones.

La liquidación del Servicio de Impuestos Internos se hizo contra la Sociedad Hoteles de Chile, S.A., vinculada a los hoteles Marriott y a Hotelera 5741 S.A.

La sentencia se dictó en julio del año 2011. Contra esa sentencia la parte afectada repuso y apeló en subsidio. El recurso de reposición fue rechazado en septiembre de 2011. La Corte de Apelaciones confirmó la sentencia.

Contra esa sentencia la parte requirente recurrió por casación de forma alegando vulneración del N° 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil (omisión

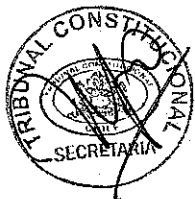




de consideraciones del artículo 170 del mismo Código, en adelante "CPC") y del N° 9 del mismo precepto (omisión de trámites esenciales).

Cabe agregar que, en la primera instancia, el Tribunal recibió la causa a prueba. Sólo que la recibió por un concepto, no por los dos que interesaban al requirente. La parte afectada pidió reposición, indicando que había hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos respecto de este otro punto. Sin embargo, el Tribunal rechazó dicho recurso;

2°. Que en el presente requerimiento se cuestiona que en los juicios especiales, a diferencia de lo que sucede con los juicios comunes, no quepa casación de forma por la causal del N° 9 del artículo 768 del CPC. Esto es, haber omitido algún trámite o diligencia declarado esencial por la ley. El trámite omitido sería haber recibido la causa a prueba por uno de los conceptos, y no por los dos invocados por el contribuyente.



Las normas constitucionales que se consideran infringidas son dos. Por una parte, el artículo 19, N° 2° de la Constitución. Se estima que no hay explicación razonable para la exclusión de la casación por la causal del N° 9 del artículo 768 del CPC. Por lo mismo, la inaplicabilidad del precepto no haría más que volver la situación a la regla general, que es la procedencia del recurso. Por la otra, el artículo 19, N° 3° de la misma Carta, toda vez que la ausencia de la casación afecta su derecho a defensa, pues no puede impugnar por la vía de la casación en la forma la sentencia de la Corte de Apelaciones;

II. PRECEDENTES.

3°. Que esta Magistratura ha tenido la oportunidad de pronunciarse en la materia en cuatro sentencias.

En dos (STC 1373/2010 y 1873/2011), esta Magistratura acogió, por mayoría de votos, un requerimiento contra el precepto reprochado en estos



autos.

Sin embargo, con posterioridad rechazó un requerimiento en tal sentido: en la STC 2034/2012, por empate, y en la STC 2137/2013, por mayoría de votos;

III. CRITERIOS INTERPRETATIVOS.

4°. Que, antes de entrar al fondo del asunto, queremos dejar sentados los criterios interpretativos que guiarán nuestro razonamiento.

En primer lugar, es necesario precisar que la acción de inaplicabilidad es un recurso supresivo, pero no creativo. En virtud de él se declara que cierta norma no resulta aplicable por estar en contradicción, en el caso concreto, con la Constitución.

Por lo tanto, cualquiera sea el contenido de la presente sentencia, es necesario enfatizar que su estimatoria no habilita a tener por concedido el recurso de casación en la forma en la gestión pendiente en que incide la inaplicabilidad. Una cosa es acoger la inaplicabilidad y otra hacer procedente el recurso de casación. Esta última es decisión del legislador y, conforme a ella, del juez del fondo. Al respecto, este Tribunal ha señalado:

"En este sentido, esta Magistratura en reiteradas oportunidades ha destacado el efecto exclusivamente negativo de la declaración de inaplicabilidad (entre otras, sentencias roles N°s 1130, 821 y 608-609-610-611-612/2006) en términos tales que, si se declara inaplicable un precepto legal, queda prohibido al tribunal que conoce de la gestión respectiva, fundar su decisión en el mismo. En cambio, si se desecha la acción de inaplicabilidad intentada, el tribunal llamado a resolver la gestión pendiente recupera en plenitud su facultad para determinar la norma que aplicará a la resolución del conflicto del que conoce. De este modo, esta Magistratura Constitucional no tiene competencia para determinar la norma aplicable al caso particular, pues ello es de resorte exclusivo de los jueces del





fondo." (STC Rol 1913-11-INA);

5°. Que, en segundo lugar, la interpretación que debe hacer este tribunal es sistemática. Por lo mismo, debe considerar todas las normas en juego en la presente gestión;

6°. Que lo anterior cobra relevancia, atendido el tenor del artículo 140 del Código Tributario.

En efecto, conforme al artículo 122 del Código Tributario, cabe la casación de forma y fondo para ante la Corte Suprema por sentencias de segunda instancia dictadas por las Cortes de Apelaciones, pero sujeto a que sea procedente conforme al Código de Procedimiento Civil y a las disposiciones del propio Código Tributario. Lo mismo reitera el artículo 145 de dicho cuerpo legal.

De acuerdo al mencionado artículo 140, no cabe el recurso de casación en la forma contra la sentencia de primera instancia; tampoco su anulación de oficio. Pero faculta a que sea el tribunal de apelaciones el que corrija los vicios en que hubiere incurrido el tribunal de primera instancia.

Entonces, constituiría una incongruencia la procedencia de la casación en la forma, en segunda instancia, sin texto expreso y por mera decisión del Tribunal, cuando el legislador ni siquiera la permitió en primera instancia.

Más todavía si la apelación en los juicios tributarios cumple un rol semejante a la casación, al permitir al tribunal de alzada corregir vicios. Sobre todo si se considera que en vez de la casación por no fundamentación de la sentencia, el artículo 144 del Código Tributario expresamente permite su corrección vía la apelación del artículo 140 de dicho Código.

Cabe consignar que los vicios que se reprochan en la gestión pendiente ocurrieron en primera instancia;

7°. Que, en tercer lugar, el recurso de casación es un recurso extraordinario, de derecho estricto. Sólo procede en virtud de norma expresa y por las causales que concretamente señala la ley. Ello quiere decir que el legislador define contra qué sentencias procede y por qué





causales. Si la ley, entonces, hace improcedente este recurso para ciertas situaciones, es una decisión que cabe al legislador, no a esta Magistratura.

En ejercicio de estas facultades soberanas, el legislador ha definido numerosos casos en que no procede el recurso de casación. Así, por ejemplo, por regla general no procede tratándose de las sentencias interlocutorias en el procedimiento civil (artículos 766 y 767 del Código de Procedimiento Civil); en materia penal (artículos 361, 373 y 374 del Código Procesal Penal); en materia laboral (artículos 478 y 483 del Código del Trabajo); y se encuentra sumamente restringido en materia de familia (artículo 67 de la Ley N° 19.968);

8°. Que, en cuarto lugar, es necesario distinguir el derecho a la impugnación de las sentencias ("derecho al recurso"), que integra la garantía del debido proceso, de un supuesto derecho a un recurso en concreto, tal como la casación, como pretende el requirente.

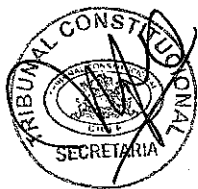


En efecto, este mismo Tribunal ha reconocido que el debido proceso es una garantía integral, que se expresa a lo largo de todo el ejercicio jurisdiccional. Así ha señalado: "el acceso efectivo a la jurisdicción en todos los momentos de su ejercicio, que se manifiesta en la exigibilidad de la apertura y, consecuentemente, de la sustanciación del proceso, además del derecho a participar en los trámites del mismo, en igualdad de condiciones que los demás intervinientes. ... A este respecto, debe tenerse especialmente presente que al legislador le está vedado establecer condiciones o requisitos que impidan o limiten el libre ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción o lo dejen condicionado a la voluntad de otro de los intervinientes, ya que si así lo hiciere, incurre en infracción a la normativa constitucional básica que le da forma al derecho, porque contraviene lo establecido en el numeral 26° del artículo 19 de la Carta Fundamental." (STC Rol 1535/09).

Pero una cuestión distinta es que la Constitución obligue al legislador a establecer algún recurso judicial



determinado. Establecida la posibilidad de revisión, el legislador es libre para determinar el modo y los procedimientos para lograrla. Así lo ha declarado esta Magistratura: "dentro de los principios informadores del proceso penal, se encuentra la configuración del mismo en base a la única o a la doble instancia, opción de política legislativa que corresponde al legislador decidir, en el marco de las reservas legales específicas de las garantías de legalidad del proceso y del racional y justo procedimiento, contenidas en el artículo 19 número 3 de la Carta Fundamental, que deben ser entendidas, además, limitadas por la garantía genérica de respeto a los derechos fundamentales como límite al poder estatal, establecida en la primera parte del inciso segundo del artículo 5° de la misma" (STC Rol 986/2007). El legislador tiene discrecionalidad para establecer procedimientos en única o en doble instancia, en relación a la naturaleza del conflicto (STC roles 576/2006; 519/2006; 821/2007). En este mismo sentido, el Tribunal ha señalado que no se garantiza por la Constitución el derecho al recurso de apelación, es decir, no se asegura la doble instancia (STC roles 986/2007; 1432/2009; 1448/2009). El derecho al recurso no es equivalente al recurso de casación.



Lo anterior no podría ser de otra forma, porque la Constitución entrega al legislador definir el racional y justo procedimiento;

IV. LA NORMA IMPUGNADA NO VULNERA LA CONSTITUCIÓN.

9°. Que ahora sí estamos en condiciones de entrar al fondo del asunto. El requerimiento se sustenta en que el precepto vulnera la igualdad ante la ley y el debido proceso;

1. No se vulnera la igualdad ante la ley.

10°. Que el requirente sostiene que el precepto impugnado afecta la igualdad ante la ley porque en los juicios no especiales procede el recurso de casación en la forma por todas las causales. En cambio, en los



juicios especiales queda excluida la causal de haberse omitido algún trámite o diligencia declarado esencial por la ley;

11°. Que consideramos que dicha distinción tiene justificación.

En primer lugar, la causal del N° 9 del artículo 768 es una creación del legislador. No es una repetición o efecto directo de alguna norma constitucional. Por tanto, el legislador puede considerar que esa causal que configura no sea aplicable a ciertos juicios o no de esa manera general. Es parte de su decisión.

En segundo lugar, en el CPC hay dos casaciones de forma: una para juicios especiales y otra para juicios comunes. En el requerimiento se busca establecer como parámetro la de los juicios comunes. Se razona como si una fuere la regla general y la otra la excepción. Pero eso no está justificado suficientemente. La que existe es una regulación separada, con causales comunes y con causales diferenciadas.

En tercer lugar, la restricción de la casación opera tanto para el contribuyente como para el Servicio de Impuestos Internos. Y opera respecto de todos los juicios especiales;

12°. Que, en cuarto lugar, el Código Tributario contempla una amplia apelación respecto de la sentencia de primera instancia. Junto con indicar que no procede la casación en la forma ni la anulación de oficio, permite que la Corte de Apelaciones corrija los vicios en que hubiere incurrido el Tribunal de primera instancia. En este sentido, el ordenamiento jurídico adelanta la posibilidad del vicio de casación vía recurso de apelación. Por lo mismo, no hay que remontarse a principios del siglo veinte para encontrar una explicación sobre la restricción de la casación. Sobre todo porque la sentencia de la Corte de Apelaciones indica que en la apelación el contribuyente no hizo alusión a vicios que la Corte pudiera haber corregido; el petitorio no tenía nada sobre la materia y los vicios alegados por el contribuyente se cometieron en primera





instancia;

2. No se vulnera el derecho a defensa.

13°. Que el requirente sostiene que la improcedencia de la casación en la forma por una causal, lo deja en la indefensión;

14°. Que al respecto cabe considerar, en primer lugar, que el requirente ha presentado una serie de recursos vinculados al punto. Desde luego, reclamó de la liquidación (artículo 124, Código Tributario). Después, repuso el auto de prueba. Enseguida, repuso la sentencia de primera instancia y apeló en subsidio. Asimismo, tiene presentada una casación en el fondo. Por lo mismo, no puede sostenerse que ha estado en la indefensión. Distinto es que en la apelación no extremara la posibilidad que le brinda el artículo 140 del Código Tributario, de reclamar por vicios incurridos durante la primera instancia.

En segundo lugar, ya anotamos que no hay un derecho a la casación. El requirente tuvo la posibilidad de que la sentencia de primera instancia fuera revisada por un tribunal superior, incluso teniendo la posibilidad de alegar los mismos vicios que en la casación. El recurso de casación es un recurso extraordinario, cuyas causales las define el legislador. En este caso, el legislador consideró inconveniente que procediera la casación en la forma por la causal del N° 9, atendido el tenor del artículo 140 del Código Tributario. Dicha decisión no es, por tanto, caprichosa o sin fundamento. Más si consideramos que el Código Tributario es de 1974. Por lo mismo, en su elaboración se tuvo en consideración el efecto de la aplicación del artículo impugnado en el sistema recursivo diseñado. Esto se refuerza si se considera que el Código Tributario remite en bloque al CPC (artículos 122 y 145).

Redactó la sentencia el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado y la disidencia, el Ministro señor Carlos Carmona Santander.





Notifíquese, comuníquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2529-13-INA.



Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, la Ministra señora Marisol Peña Torres, los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Francisco Fernández Fredes, Iván Aróstica Maldonado, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán y la Ministra señora María Luisa Brahm Barril.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.



En Santiago, a 5..... de enero.....
de 2015....., notifiqué personalmente
a la abogada Cristian Concha Almaraz
la sentencia recaída en autos Rol N° 2.529-13-INA
de 2..... de enero..... de 2015.....,
a quien entregué copia.

13.435.093-8

6.498.245-1