

C.A. de Santiago

Santiago, siete de febrero de dos mil veintitrés.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece don Ricardo de la Maza Michelson Boschaner, en representación de la sociedad Abogados de la Maza y Cía. SpA., e interpone acción judicial de reclamación de ilegalidad contra la I. Municipalidad de Las Condes, por el correo electrónico que le fuera remitido el 3 de septiembre de 2019, adjuntando un giro efectuado en la misma fecha, por parte del Departamento de Tesorería de la reclamada, en el que se invoca una supuesta deuda ascendente a \$58.612.587, que involucra periodos devengados por patente comercial desde el año 2005 hasta la fecha.

Refiere que, como recién en el año 2019 le fue otorgada patente comercial para el funcionamiento de un establecimiento comercial en la propiedad ubicada en Cerro El Plomo N°585, oficina 405-A, para explotar el giro de “Oficina sin Afluencia de Público: Asesorías Jurídicas”, intentó pagar el periodo cuyo pago corresponde desde su otorgamiento, pero la reclamada se ha negado a recibirlos, pues exigen el pago de la totalidad de los montos liquidados o, al menos, en aquella suma devengada durante los tres últimos años y que se interponga una demanda de prescripción extintiva para los periodos anteriores.

Agrega que el 18 de octubre de 2019 se dedujo el respectivo reclamo de ilegalidad, sin que a la fecha de esta acción exista un pronunciamiento por parte de la reclamada.

Razona en cuanto la naturaleza jurídica de la patente comercial en relación con el principio de legalidad en materia tributaria, para concluir que si la ley no faculta a la Municipalidad a efectuar un cobro retroactivo de patente municipal con anterioridad a su otorgamiento, se configura un acto ilegal, al que se suma la circunstancia de no permitirle el pago de los periodos devengados con posterioridad al otorgamiento de la patente.

Solicita que se acoja el reclamo, declarando como ilegal el requerimiento de pago y cobro de patente municipal respecto de los periodos anteriores al 08 de abril del año 2019, así como impedir que se paguen las devengadas con posterioridad a dicha fecha.

Segundo: Que al evacuar el traslado conferido la Municipalidad de Las Condes solicita el rechazo del reclamo.

Alega en primer término la extemporaneidad del reclamo y al efecto expone que el reclamante acompaña un certificado de 12 de noviembre de 2019 del Secretario Municipal de la Municipalidad, el que señala en forma expresa que “el plazo de quince días que establece el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, contados según el artículo 66 del Código de Procedimiento Civil, para responder se venció el 7 de noviembre de 2019, sin que hubiera pronunciamiento por lo que debe considerarse rechazado”. Ahora bien, sigue el argumento, el reclamante debió haber ejercido su acción ante la Corte de Apelaciones dentro del plazo de 15 días, específicamente hasta el 25 del mismo mes y año, no obstante lo cual fue interpuesto en sede judicial con fecha 29 de noviembre de 2019, motivo por el cual resulta ser extemporáneo.

En cuanto al fondo indica que la reclamante pretende pagar solamente las patentes devengadas desde el otorgamiento de la misma, esto es, el día 8 de abril de 2019 y el Municipio se negó a ello, indicándosele que debe efectuar el pago de la totalidad de la deuda y que se podría autorizar el pago de aquellos períodos devengados durante los tres últimos años sólo en caso que alegara en su favor la prescripción extintiva ante los tribunales ordinarios de justicia. Añade que la reclamante ha declarado como actividad ante el Servicio de Impuestos Internos “servicios de asesoramiento y representación jurídica” y que no es el ejercicio efectivo de una determinada actividad lo que resulta gravado con el tributo en cuestión, sino la potencialidad de la sociedad de realizar dicha actividad, por ser la patente municipal un tributo que se devenga ex ante del ejercicio societario y que resulta ser habilitante para el desarrollo del mismo. Precisa que la

jurisprudencia ha determinado que no es acertado estimar que si no hay ejercicio efectivo de las actividades no se debe pagar patente municipal, desde que este gravamen es semestral y habilita para desarrollar las actividades a que se refiere el artículo 23 del Decreto Ley N° 3.063, sin que se requiera el ejercicio efectivo. Por lo tanto, concluye, es claro que si el objeto social incorpora, contiene, describe o permite la realización de actividades lucrativas, configuran éstas hechos gravados de acuerdo con lo previsto en el citado artículo 23.

A continuación indica que la Contraloría General de la República ha precisado en lo concerniente a la procedencia del cobro retroactivo de la patente comercial que atendido que la autorización municipal para ejercer actividades gravadas con patente no forma parte del hecho gravado de ese impuesto local, las municipalidades que sorprendan a contribuyentes realizando actividades afectas sin haber requerido la correspondiente autorización, están obligadas a aplicar las sanciones que la ley establece por la referida omisión y cobrar, con los reajustes e intereses que procedan, el mencionado gravamen por el tiempo durante el cual se estuvo ejerciendo la actividad sin esa autorización, debiendo, en caso de que los afectados no se allanen a pagar, recurrir por vía jurisdiccional si es necesario. En tales condiciones, termina sobre el punto, en materia de impuestos -carácter que tiene la patente municipal-, el aspecto que resulta relevante para determinar la procedencia de su cobro es el hecho gravado descrito en la ley que lo establece, en otros términos, la realización de actividades gravadas con la contribución municipal, que origina una deuda para con el municipio, independientemente de si el negocio respectivo cuenta o no con la autorización municipal para funcionar en la comuna, pues la autorización no forma parte del hecho gravado, sino que basta el ejercicio de las actividades descritas en la ley.

Concluye que la actuación de la Municipalidad no ha sido ilegal ni arbitraria, sino que apegada a la ley, de manera tal que el reclamo debe ser desestimado.

Tercero: Que emitió informe el Fiscal Judicial don Raúl Trincado Dreyse. En el señalado dictamen, luego de resumir los antecedentes ya expuestos, manifiesta que resulta aplicable lo dispuesto en la letra c) del artículo 151 de la Ley N° 18.695, toda vez que el actor dedujo el reclamo ante el alcalde el 18 de octubre de 2019, sin que se hubiera pronunciado la autoridad edilicia dentro del plazo legal, por lo que el término para ejercer la acción debe computarse a contar del 7 de noviembre de 2019 y se cumplió el 25 de ese mes y año. Así, concluye, al haberse deducido el 29 de noviembre, no cabe sino concluir que se interpuso fuera del término que prevé la ley.

En cuanto al fondo de la cuestión informa que en materia de impuestos lo relevante para determinar la procedencia de su cobro es el hecho gravado descrito en la ley, vale decir, la realización de actividades gravadas con la contribución municipal, lo que origina o da lugar a una deuda con el municipio, independiente si el negocio respectivo cuenta o no con la autorización municipal para funcionar en la comuna, cuestión que demuestra que dicha autorización no forma parte del hecho gravado, sino que basta el ejercicio de las actividades descritas en la ley, lo que se encuentra demostrado en el proceso. Por otra parte, añade, la sociedad reclamante es sujeto pasivo del impuesto desde que ello fue aclarado por la modificación que introdujo la Ley N° 20.033, en cuanto precisó la forma de determinar el domicilio de las sociedades de inversión o sociedades de profesionales para el pago de las patentes que grava sus actividades, indicando que en estos casos la patente se deberá pagar en la comuna correspondiente al domicilio registrado por el contribuyente ante el Servicio de Impuestos Internos, en la especie, en la comuna de Las Condes.

Estima el informante que la actuación de la Municipalidad de Las Condes no ha sido arbitraria ni ilegal, sino que se ha apegado a la ley que respalda su actuar, por lo que el reclamo de ilegalidad deducido debe ser rechazado, sin perjuicio de lo razonado en relación a la extemporaneidad alegada.

Se trajeron los autos en relación, y con fecha tres de enero de este año se procedió a la vista de la causa, escuchándose los alegatos de los abogados de ambas partes, quedando la causa en estado de acuerdo.

Cuarto: Que los artículos 151 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, 23, 24 y 27 del Decreto Ley N°3063, de 1979 disponen:

“Artículo 151.- Los reclamos que se interpongan en contra de las resoluciones u omisiones ilegales de la municipalidad se sujetarán a las reglas siguientes:

a) Cualquier particular podrá reclamar ante el alcalde contra sus resoluciones u omisiones o las de sus funcionarios, que estime ilegales, cuando éstas afecten el interés general de la comuna. Este reclamo deberá entablarse dentro del plazo de treinta días, contado desde la fecha de publicación del acto impugnado, tratándose de resoluciones, o desde el requerimiento de las omisiones;

b) El mismo reclamo podrán entablar ante el alcalde los particulares agraviados por toda resolución u omisión de funcionarios, que estimen ilegales, dentro del plazo señalado en la letra anterior, contado desde la notificación administrativa de la resolución reclamada o desde el requerimiento, en el caso de las omisiones;

c) Se considerará rechazado el reclamo si el alcalde no se pronunciare dentro del término de quince días, contado desde la fecha de su recepción en la municipalidad;

d) Rechazado el reclamo en la forma señalada en la letra anterior o por resolución fundada del alcalde, el afectado podrá reclamar, dentro del plazo de quince días, ante la corte de apelaciones respectiva.

El plazo señalado en el inciso anterior se contará, según corresponda, desde el vencimiento del término indicado en la letra c) precedente, hecho que deberá certificar el secretario municipal, o desde la notificación que éste hará de la resolución del alcalde que rechace el reclamo, personalmente o por cédula dejada en el domicilio del reclamante.

El reclamante señalará en su escrito, con precisión, el acto u omisión objeto del reclamo, la norma legal que se supone infringida, la forma como se ha producido la infracción y, finalmente, cuando procediere, las razones por las cuales el acto u omisión le perjudican;

e) La corte podrá decretar orden de no innovar cuando la ejecución del acto impugnado le produzca un daño irreparable al recurrente;

f) La corte dará traslado al alcalde por el término de diez días. Evacuado el traslado o teniéndosele por evacuado en rebeldía, la corte podrá abrir un término de prueba, si así lo estima necesario, el que se regirá por las reglas de los incidentes que contempla el Código de Procedimiento Civil;

g) Vencido el término de prueba, se remitirán los autos al fiscal judicial para su informe y a continuación se ordenará traer los autos en relación. La vista de esta causa gozará de preferencia;

h) La corte, en su sentencia, si da lugar al reclamo, decidirá u ordenará, según sea procedente, la anulación total o parcial del acto impugnado; la dictación de la resolución que corresponda para subsanar la omisión o reemplazar la resolución anulada; la declaración del derecho a los perjuicios, cuando se hubieren solicitado, y el envío de los antecedentes al Ministerio Público, cuando estimare que la infracción pudiere ser constitutiva de delito, e

i) Cuando se hubiere dado lugar al reclamo, el interesado podrá presentarse a los tribunales ordinarios de justicia para demandar, conforme a las reglas del juicio sumario, la indemnización de los perjuicios que procedieren y ante el Ministerio Público, la investigación criminal que correspondiere. En ambos casos, no podrá discutirse la ilegalidad ya declarada”.

“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 explotaciones 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.

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”.

“Artículo 24.- 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 deberá 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 año.

El valor por doce meses de la patente será de un monto equivalente entre el dos y medio por mil y el cinco por mil del capital propio de cada contribuyente, la que no podrá ser inferior a una unidad tributaria mensual ni superior a ocho mil unidades tributarias mensuales. Sin perjuicio del ejercicio de la facultad municipal, se considerará la tasa máxima legal para efectos de calcular el aporte al Fondo Común Municipal, que corresponda realizar a las municipalidades aportantes a dicho Fondo por concepto de las patentes a que se refiere el artículo precedente. Al efecto, el alcalde, con acuerdo del concejo, podrá, dentro del rango señalado, fijar indistintamente una tasa única de la patente para todo el territorio comunal, como asimismo tasas diferenciadas al interior de la comuna, en aquellas zonas definidas en el respectivo instrumento de planificación urbana, mediante la dictación del correspondiente decreto alcaldicio, el cual deberá publicitarse debidamente al interior de la comuna.

Para los efectos de este artículo se entenderá por capital propio el inicial declarado por el contribuyente si se tratare de actividades nuevas, o el registrado en el balance terminado el 31 de diciembre inmediatamente anterior a la fecha en que deba prestarse la declaración, considerándose los reajustes, aumentos y disminuciones que deben practicarse de acuerdo con las normas del artículo 41.- y

siguientes de la Ley sobre Impuesto a la Renta, contenida en el Decreto Ley N° 824.-, de 1974.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero de este artículo, el Servicio de Impuestos Internos aportará por medios electrónicos a cada una de las municipalidades que corresponda, dentro del mes de mayo de cada año, la información del capital propio declarado, el rol único tributario y el código de la actividad económica de cada uno de los contribuyentes.

En los casos de los contribuyentes que no estén legalmente obligados a demostrar sus rentas mediante un balance general pagarán una patente por doce meses igual a una unidad tributaria mensual. No obstante lo anterior, los contribuyentes obligados a determinar un capital propio tributario simplificado conforme con el artículo 14 letra D), en su número 3 letra (j) y su número 8 letra (a) número (vii), de la Ley sobre Impuesto a la Renta, contenida en el decreto ley N° 824 de 1974, pagarán su patente en base a dicho capital propio, según lo señalado en los incisos anteriores.

Para modificar la tasa de la patente vigente en la respectiva comuna, las municipalidades deberán dictar una resolución que deberá ser publicada en el Diario Oficial con una anticipación, de a lo menos, seis meses al del inicio del año calendario en que debe entrar en vigencia la nueva tasa.

En la determinación del capital propio a que se refieren los incisos segundo y quinto de este artículo, los contribuyentes podrán deducir aquella parte del mismo que se encuentre invertida en otros negocios o empresas afectos al pago de patente municipal, lo que deberá acreditarse mediante certificado extendido por la o las municipalidades correspondientes a las comunas en que dichos negocios o empresas se encuentran ubicados. El Presidente de la República reglamentará la aplicación de este inciso”.

“Artículo 27.- Sólo están exentas del pago de la contribución de patente municipal las personas jurídicas sin fines de lucro que realicen

acciones de beneficencia, de culto religioso, culturales, de ayuda mutua de sus asociados, artísticas o deportivas no profesionales y de promoción de intereses comunitarios”.

Por su parte, el artículo 2521 del Código Civil señala:

“Art. 2521. Prescriben en tres años las acciones a favor o en contra del Fisco y de las Municipalidades provenientes de toda clase de impuestos.

Prescriben en dos años los honorarios de jueces, abogados, procuradores; los de médicos y cirujanos; los de directores o profesores de colegios y escuelas; los de ingenieros y agrimensores, y en general, de los que ejercen cualquiera profesión liberal”.

Quinto: Que con fecha diecinueve de enero del presente se dispuso en autos como medida para mejor resolver traer a la vista el expediente electrónico de la causa Rol C-27183-2019 del 13° Juzgado Civil de Santiago, caratulada “ABOGADOS DE LA MAZA Y CIA. SpA con ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES”, el que se tuvo por acompañado mediante resolución de fecha veinticinco de enero del presente. Del estudio de dicho proceso, se pudo constatar que el referido tribunal civil acogió la demanda de prescripción extintiva deducida por la demandante y reclamante en estos autos, declarando prescritas las acciones para el cobro de patentes municipales relativos a Abogados de la Maza y Compañía Spa, Rut N° 78.701.950-1, correspondientes a los periodos comprendidos entre el segundo semestre de 2005 al segundo semestre de 2017, ambos inclusive.

Por otra parte, cabe considerar que el actor dedujo su reclamación de ilegalidad el 18 de octubre de 2019, sin que se hubiera pronunciado la autoridad edilicia dentro del plazo legal, por lo que el término para ejercer la acción debe computarse a contar del 7 de noviembre de 2019 y se cumplió el 25 de ese mes y año. De esta suerte, al haberse deducido el 29 de noviembre de 2019, cabe colegir que se interpuso fuera del término legal.

A su vez, debe tenerse presente que la actividad de la recurrente no resulta ser una actividad exenta, al tenor del artículo 27 del Decreto

Ley N°3063, de 1979, antes reseñado, la que resulta gravada en consecuencia, siendo procedente por lo tanto el pago del tributo de patente municipal por todos aquellos períodos que no han sido amparados por la prescripción extintiva del artículo 2521 del Código Civil, declarada por la sentencia civil antes referida.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 151 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, 23, 24 y 27 del Decreto Ley N. 3063, de 1979, y 2521 del Código Civil, se **rechaza** el reclamo de ilegalidad deducido por el abogado Ricardo de la Maza Michelson Boschaner, en representación la sociedad Abogados de la Maza y Cía. SpA., sin costas, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Regístrese, comuníquese y archívese.

N° Contencioso Administrativo-624-2019.