



INICIATIVA CONVENCIONAL CONSTITUYENTE N° 85 - 3

Iniciativa convencional constituyente presentada por Martín Arrau, Arturo Zúñiga, Rodrigo Álvarez, Rocío Cantuarias, Claudia Castro, Eduardo Cretton, Marcela Cubillos, Constanza Hube, Ruth Hurtado, Harry Jürgensen, Margarita Letelier, Teresa Marinovic, Felipe Mena, Katerine Montealegre, Cecilia Ubilla, Carol Bown, sobre **“PRINCIPIOS Y DERECHOS EN MATERIA TRIBUTARIA Y CARGAS PÚBLICAS Y SOBRE EL TRATO DEL ESTADO Y SUS ORGANISMOS EN MATERIA ECONÓMICA”**.

Fecha de ingreso: 27 de diciembre de 2021, 16:35 hrs.
Sistematización y clasificación: Cargas Públicas.
Comisión: A la Comisión de Forma de Estado, Ordenamiento, Autonomía, Descentralización, Equidad, Justicia Territorial, Gobiernos Locales y Organización Fiscal. Art. 64, f), del RG.
Cuenta: Sesión 48ª; 05-01-2022.

Trámites Reglamentarios

ADMISIBILIDAD (art.83)	:	<input type="radio"/>
INFORME DE LA COMISIÓN TEMÁTICA (art.93)	:	<input type="radio"/>
LECTURA EN EL PLENO (art.94)	:	<input type="radio"/>
INFORME DE REEMPLAZO (art.94, inciso tercero)	:	<input type="radio"/>

PROPUESTAS DE NORMAS CONSTITUCIONALES SOBRE PRINCIPIOS Y DERECHOS EN MATERIA TRIBUTARIA Y CARGAS PÚBLICAS Y SOBRE EL TRATO DEL ESTADO Y SUS ORGANISMOS EN MATERIA ECONOMICA, EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN

I. FUNDAMENTOS

A.- PRINCIPIOS TRIBUTARIOS Y CARGAS PÚBLICAS

La propuesta de nueva Constitución Política de la República debiera reconocer ciertos “principios” que sirvan como estructura sobre la cual se construye todo el futuro ordenamiento jurídico. El rol de estos principios es orientar el diseño jurídico, influyendo en el contenido de derechos y libertades fundamentales, y constituir un límite para la actuación de los distintos órganos del Estado. Este límite será fundamental para proteger a los ciudadanos de las posibles arbitrariedades del Estado.

En particular, los principios constitucionales en materia tributaria constituirán las bases sobre las cuales se edificará toda la institucionalidad tributaria, constituyendo tanto criterios para organizar e interpretar toda su normativa, como límites jurídicos frente a la potestad tributaria del Estado¹, otorgando protección a los contribuyentes. La importancia de este límite radica en que el contribuyente no se encuentra en posición de igualdad frente a la autoridad tributaria, sino que aquella siempre tiene una posición de ventaja frente a aquel, por lo que la norma constitucional deberá contener principios materiales que establezcan límites al legislador y a la autoridad tributaria en cuanto a su conducta y su actuar para con el contribuyente². Asimismo, estos principios también tratan de evitar la tendencia a un gasto público insostenible, limitando la iniciativa de aumentos de gastos al darle una institucionalidad coherente y certera a los impuestos.

Como punto de partida al análisis tributario, es necesario mantener de nuestro marco jurídico actual que todo proyecto de ley en materia tributaria sea de iniciativa exclusiva del Presidente de la República y su discusión solo puede tener su origen en la Cámara de Diputados. La incorporación y mantención de esta atribución se debe a nuestra propia historia económica y legislativa, la cual está plagada de ejemplos en que, por la vía de indicaciones a proyectos de ley o iniciativas parlamentarias, se aprobaron políticas que terminaron afectando gravemente el normal desenvolvimiento económico y social del país. Es fundamental que en el contexto de la nueva Constitución esta atribución se mantenga, así como las materias que abarca, de forma de evitar el desorden fiscal y económico al limitar, de alguna manera, los conflictos político-electorales e institucionales que pudieran generarse para los legisladores.

Adicionalmente, los siguientes principios tributarios se consideran como esenciales y debieran ser previstos en el texto de la nueva Carta Magna, algunos de los cuales están consagrados actualmente en ella:

- a. Principio de legalidad tributaria: significa que los tributos (y los elementos para determinarlo) solo pueden ser establecidos, modificados, suprimidos y condonados por ley. Dicha ley debe ser de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, sin que respecto de esta materia puedan delegarse facultades legislativas. Dado que

¹ Por “Potestad Tributaria” se entiende la facultad que tiene el Estado para imponer, modificar o suprimir tributos.

² UDD (2021). Propuestas Constitucionales.

los impuestos implican una restricción del dominio, este principio se justifica en la necesidad de una protección democrática debido a la tensión que existe entre potestad tributaria del Estado y el derecho de propiedad de los contribuyentes, el cual también se debiera encontrar protegido en la propuesta de nueva Constitución. De no existir este principio podría darse el caso de que la autoridad ejecutiva establezca tributos por medio de su potestad reglamentaria, transformando a los impuestos en herramientas de su actuar político, es decir, podría transformarse al impuesto en un insumo político-electoral para próximos gobiernos.

- b. Principio de igualdad tributaria: este principio es la garantía específicamente referida al ámbito tributario y de las cargas públicas reales. Con ello quedan excluidas las discriminaciones, pero son admitidas las diferencias justas o razonables. Esto quiere decir que el tratamiento impositivo debe ser el mismo para quienes se encuentren en condiciones similares (equidad horizontal) y gravar de forma distinta a personas que se encuentren en situaciones diferentes (equidad vertical). En este sentido, la igualdad no mira al tributo en sí mismo, sino al sacrificio que debe hacer quien lo paga, por lo tanto, no se refiere a la igualdad en sentido estricto, sino que se refiere a soportar las cargas de manera que sean distribuidas equitativamente entre todos. De no existir este principio, podría establecerse por ley un impuesto que grave de distinta forma a personas que se encuentren en situaciones similares.
- c. Principio de proporcionalidad tributaria: significa la simetría o conformidad cuantitativa entre la carga tributaria y el sujeto u objeto de ella. El objetivo de este principio es impedir la imposición de tributos que tengan un carácter expropiatorio o confiscatorio o que impidieran el ejercicio de determinada actividad económica; está relacionado con las capacidades económicas del contribuyente. En este sentido, la proporcionalidad se relaciona con la equidad vertical, que considera aplicar impuestos distintos a situaciones distintas, como sería el caso de la progresividad de los impuestos. En concreto, la proporción, conformidad o correspondencia debe establecerse entre la carga tributaria, por una parte, y los elementos objetivos sobre los que ella recae o con los cuales se vincula, tales como la capacidad contributiva del sujeto obligado, el monto, la tasa, el tramo, el porcentaje, la situación del mismo tributo con anterioridad, su tratamiento en el Derecho Comparado o los parámetros objetivos que a su respecto o, en casos análogos, hayan sido elaborados por la doctrina y la jurisprudencia. Con ello, la proporcionalidad del tributo se mide en relación con elementos que tienen, básicamente, rasgo cuantitativo antes que cualitativo.
- d. Principio de justicia tributaria: se trata de la proporcionalidad y razonabilidad, pero considerando elementos cualitativos. Este principio está fuertemente relacionado con la protección del derecho de propiedad y es una combinación de los principios anteriores. Un tributo manifiestamente injusto es aquel que lesiona la justicia distributiva o discrimina arbitrariamente, y también aquel que no respeta la adecuada distribución del peso o carga tributaria entre los ciudadanos. En consecuencia, el principio de justicia prohíbe establecer tributos que lesionen los derechos constitucionales, cualquiera que estos sean.
- e. Principio de la no afectación específica: salvo las excepciones que la Constitución contemple expresamente. De acuerdo con este principio, los recursos provenientes de los impuestos no pueden estar destinados a financiar un proyecto o finalidad específica, sino que han de ingresar a las rentas generales del Estado. La distribución de los ingresos del Fisco se realiza a través de la Ley de Presupuestos que aprueba cada año el Congreso Nacional.

El principio de la no afectación es una buena práctica internacional, y su establecimiento implica que:

- i. la decisión acerca del uso de los recursos quede radicada en el Poder Ejecutivo;
- ii. su destino debe decidirse democráticamente con la aprobación del Congreso año a año;
- iii. previene las presiones desde los parlamentarios en orden a determinar que ciertos impuestos, nuevos o existentes, sean destinados a proyectos particulares, y dificulta el trabajo de los grupos de interés que buscan apropiarse de recursos comunes a todos;
- iv. evita la rigidización del presupuesto fiscal al permitir atender la satisfacción de necesidades esencialmente mutables y no quedar atado a afectaciones decididas años o décadas anteriores, destiniendo los recursos a su mejor uso posible (eficiencia en la asignación de recursos públicos); y
- v. evita compromisos de gasto que dificulten la administración y control de las finanzas públicas.

Principio de generalidad de los tributos: el principio de generalidad implica que todos tienen el deber de contribuir al mantenimiento de los gastos públicos. Establecer que todos deban contribuir, impide que se establezcan impuestos con nombre y apellido, así como la existencia de exenciones y privilegios arbitrarios o injustificados, ya que todos deben contribuir.

Principio de la capacidad contributiva: el principio de la capacidad contributiva sugiere que las personas deben ser gravadas de acuerdo con sus medios económicos. Este principio es una manifestación o una medida de la igualdad tributaria, es decir, esta capacidad le da un contenido a la igualdad tributaria. Una gran importancia de fijar tal capacidad como principio tributario constitucional, es que nos permite dilucidar el tema del fundamento de los impuestos, debido a que una tributación sobre la base de dicho principio solo se entiende en caso de una tributación con fundamento fiscal, es decir, aquella que tiene como fundamento el aportar a las arcas fiscales para efecto de sostener al Estado.

Principio de justicia o equidad vertical: referida al establecimiento de impuestos personales progresivos, cuya carga sea diferenciada en función de la capacidad económica de las personas, mejorando la redistribución del ingreso. La legitimidad y estabilidad del sistema tributario depende en gran parte de que, a partir de este principio, se oriente una mejor regulación basada en la capacidad contributiva y la función de los impuestos en la redistribución.

Principio de la no confiscatoriedad de los impuestos: este principio es uno de los pilares sobre los que descansa la protección del contribuyente, basado principalmente en el respeto de la propiedad privada. Aun cuando este principio ya se encuentra contenido en nuestro ordenamiento jurídico, su incorporación en forma expresa ayuda a su aplicación en forma indiscutida, tal como existe en otras legislaciones.

Principio de neutralidad: alude a que, en el diseño de la política tributaria, se busque minimizar los impactos no deseados de los impuestos en la actividad económica en general. Esto incluye los que, por regla general, debieran: a) ser de aplicación general; b) mantener coherencia con el nivel de desarrollo del país; y c) ser respetuosos de los compromisos internacionales vigentes. Una manifestación de este principio es que la existencia de

impuestos no debiera influir en la decisión de qué o cómo desarrollar alguna actividad económica.

Principio de simplificación, modernización, eficiencia y certeza jurídica: consiste en que el sistema tributario sea fácil de entender para los contribuyentes, les otorgue certeza en cuanto a poder prever las consecuencias tributarias de sus actuaciones y que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos legales establecidos. Estas características ayudan a promover el cumplimiento tributario, minimizan los espacios para la posterior planificación tributaria y la elusión y reducen el costo asociado a su implementación, cumplimiento y fiscalización.

Principio de irretroactividad: Este principio, aplicado a materias tributarias, establece que una ley tributaria solo puede regir hacia el futuro y, por lo tanto, dicha ley no podrá establecer consecuencias tributarias con efecto retroactivo a actos, hechos o situaciones que ya hayan ocurrido en el pasado bajo el imperio de otra ley, lo que contribuye asimismo a la certeza jurídica.

Diversas constituciones contienen disposiciones en la materia, en particular hemos considerado la Constitución española, la italiana y la colombiana.

B. NO DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA EN EL TRATO QUE DEBEN DAR EL ESTADO Y SUS ORGANISMOS EN MATERIA ECONÓMICA

La Constitución vigente asegura a todas las personas, en su artículo 19 N° 22° *“La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica. Sólo en virtud de una ley, y siempre que no signifique tal discriminación, se podrán autorizar determinados beneficios directos o indirectos en favor de algún sector, actividad o zona geográfica, o establecer gravámenes especiales que afecten a uno u otras. En el caso de las franquicias o beneficios indirectos, la estimación del costo de éstos deberá incluirse anualmente en la Ley de Presupuestos”*.

Este principio de igualdad y no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica, se refiere especialmente a que los beneficios directos o indirectos en favor de algún sector, actividad o zona geográfica, o gravámenes especiales que afecten a uno u otras, se establezcan siempre por ley y en base a parámetros que sean razonables y justificados, de lo que se sigue que ha de tratarse de medidas medidas, necesarias y proporcionadas.

De lo anterior es posible desprender, lo siguiente:

- a. *No toda distinción está prohibida*: sobre el punto, cabe hacer presente que lo que se prohíbe son las diferenciaciones o distinciones arbitrarias, esto es, aquellas que carezcan de un sentido lógico o racional, o que impliquen una afectación desproporcionada de otras garantías como los derechos a la libertad económica o al derecho de propiedad, en su esencia, y que, en consecuencia, constituyan diferencias infundadas entre los actores económicos (que deben proscribirse).
- b. *Que deben cumplirse ciertos requisitos para que una ley pueda distinguir o discriminar*: con lo anterior, es posible señalar que los requisitos para que una ley distinga o discrimine legítimamente en materia económica, son los siguientes: i) no puede tratarse de diferencias arbitrarias, en los términos descritos en el literal a) precedente; ii) el trato desigual puede imponerse como un beneficio o como una carga; iii) si se trata de un privilegio (franquicia), debe estimarse el costo en la ley de presupuestos.

La fundamentación detrás es que nuestro marco jurídico y regulatorio asegure que la competencia sea justa y que las reglas del juego sean las mismas para todos. En este sentido, es fundamental generar la confianza en que el Estado mantendrá un rol neutral e imparcial, cumpliendo su función de hacer valer el imperio del derecho y dando un trato justo a todos los actores del mercado -quienes también deben ejercer adecuadamente su papel-, incluso si uno de esos actores es una empresa del Estado.

Además, será fundamental que se fomente una real competencia entre los actores en los distintos mercados. Ello, por cuanto es la competencia la que permite que los consumidores accedan a precios más bajos, a una mayor variedad y mejor calidad de bienes y servicios, y la que evita acuerdos entre competidores en detrimento de la ciudadanía.

Adicionalmente, una competencia legítima y justa entre actores privados permite que cada persona tenga posibilidades reales de desarrollar su plan de vida pudiendo llevar a cabo las más diversas actividades, sin que existan barreras artificiales que restrinjan o impidan la entrada de nuevos competidores o su exclusión del mercado a través de prácticas atentatorias a la libre competencia.

Por tanto, considerando los fundamentos, elementos y experiencias antes expuestas, en el acápite siguiente se propone la siguiente propuesta de norma constitucional para la consagración de los siguientes principios tributarios y sobre cargas públicas, y el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica en la propuesta de nueva Constitución, con el siguiente articulado.

II. PROPUESTA CONSTITUCIONAL QUE CONTIENE EL ARTICULADO PARA LA CONSAGRACIÓN DE LOS SIGUIENTES PRINCIPIOS TRIBUTARIOS Y SOBRE CARGAS PÚBLICAS, Y EL TRATO QUE DEBEN DAR EL ESTADO Y SUS ORGANISMOS EN MATERIA ECONÓMICA EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN, CON EL SIGUIENTE ARTICULADO:

- Para incorporar en el capítulo de los principios o idea de derecho de la propuesta de nueva Constitución lo siguiente:

“Artículo XX: Todas las personas contribuirán al sostenimiento del gasto público en conformidad a lo establecido en la ley y de acuerdo con su capacidad contributiva. El sistema tributario y las cargas públicas se fundamentan en los principios de equidad, progresividad, no discriminación arbitraria, justicia, irretroactividad, certeza jurídica, neutralidad, simplicidad y eficiencia. En ningún caso los tributos, las cargas públicas, o el sistema tributario, en su conjunto, tendrá alcance confiscatorio, desproporcionado o injusto.”.

8283133-9
R. A. ALVAREZ

15383311-7
Arturo Zúñiga

Martín Arrau

Rocío Cantuarias

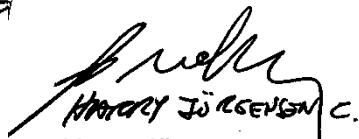
11632215-3
Claudia Castro

Eduardo Cretton

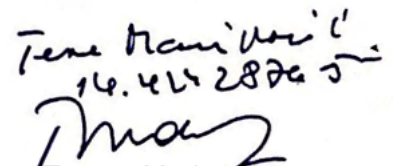
6370431-8
MARCELA CUBILLOS
Marcela Cubillos

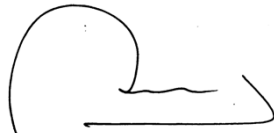
Constanza Hube

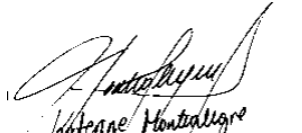

Ruth Hurtado



Harry Jürgensen


Margarita Letelier


Teresa Marinovic
14.424 2876 5


15 29624 4-4
Felipe Mena


Katerine Montealegre
17.261 647-1


644,338-8
Cecilia Ubilla
Cecilia Ubilla
Carol C. Bown
Carol Bown