

INFORME DE LA COMISIÓN DE HACIENDA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO TRIBUTARIO EN EL SENTIDO DE FACULTAR AL MINISTERIO PÚBLICO PARA QUERELLARSE POR DELITOS TRIBUTARIOS

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Hacienda informa, en primer trámite constitucional y en primero reglamentario, sin urgencia, el proyecto mencionado en el epígrafe, iniciado en Moción de los Diputados señores Jorge Insunza y Jorge Tarud.

I. CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS PREVIAS

Para los efectos constitucionales, legales y reglamentarios pertinentes, se hace constar, en lo sustancial, previamente al análisis de fondo y forma de esta iniciativa, lo siguiente:

1°) Que la idea matriz o fundamental del proyecto consiste facultar al Ministerio Público para investigar y ejercer la acción pública por los delitos tributarios de que tomare conocimiento con ocasión de las investigaciones que realizare.

2°) Normas de quórum.

El artículo único del proyecto tiene el rango de orgánico constitucional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 84 de la Carta Fundamental, norma que establece que una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones del Ministerio Público. En la especie, este proyecto regula una nueva atribución para el organismo, cual es ejercer la acción penal pública en un ámbito que, en este momento, le está vedado, de conformidad con el inciso primero del artículo 162 del Código Tributario. Por su parte, el inciso primero del artículo 83 de la Constitución Política, establece que el Ministerio Público ejercerá la acción penal pública en la forma prevista por la ley. Dado que la regulación de la atribución del ejercicio de esta acción incide, sin duda, en una mayor o menor atribución por parte de este organismo autónomo, toda modificación en el sentido de ampliar o restringir este espectro incide en las atribuciones del mismo, y, en consecuencia, cae en el ámbito de lo orgánico constitucional. Se precisa que el proyecto no requiere de informe de la Excma. Corte Suprema.

3°) Que el proyecto fue **rechazado en general**. recibió el voto afirmativo del Diputado señor Pepe Auth; los votos en contra de los Diputados señores Joaquín Lavín (por el señor De Mussy); Pablo Lorenzini; Patricio Melero; José Miguel Ortiz; Ricardo Rincón; Alejandro Santana; Marcelo Schilling; Ernesto Silva, y Osvaldo Urrutia. Se abstuvieron los Diputados señores Enrique Jaramillo y Manuel Monsalve.

4°) Que Diputado Informante se designó al señor **Manuel Monsalve**.

Asistieron a la Comisión durante el estudio del proyecto los señores:

AUTOR DE LA MOCIÓN

- ✓ Sr. Jorge Insunza.

FISCALÍA NACIONAL

- ✓ Sr. Mauricio Fernández Montalbán, Director de la Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado de la Fiscalía Nacional.

SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS

- ✓ Sr. Michel Jorrat, Director.
- ✓ Sr. Cristián Vargas, Subdirector Jurídico.
- ✓ Sra. Elena Amaya, Jefa de Gabinete.

MINISTERIO DE HACIENDA

- ✓ Sra. Macarena Lobos, asesora legislativa.

DIRECCIÓN DE PRESUPUESTOS

- ✓ Sr. Sergio Granados, Director.

DE LIBERTAD Y DESARROLLO

- ✓ Sra. Bárbara Vidaurre, Directora Programa Legislativo de Libertad y Desarrollo

ASOCIACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS DE IMPUESTOS INTERNOS

- ✓ Sr. Carlos Insunza Rojas, Presidente Nacional ANEIIICH
- ✓ Sra. Marión Cortés Acuña, Vicepresidenta ANEIIICH

LA ASOCIACIÓN DE FISCALIZADORES DE IMPUESTOS INTERNOS:

- ✓ Sr. Juan Apablaza Gallardo, Presidente Nacional
- ✓ Sra. Loreto Ceballos Alarcón, Vicepresidenta Nacional
- ✓ Sra. Paola Tresoldi Manríquez, Secretaria Nacional
- ✓ Sra. Ma. Cristina Henríquez, Tesorera Nacional
- ✓ Sra. Maritza Meza Oporto, Directora Nacional
- ✓ Sra. Oriana Urrutia Grez, Directora Nacional
- ✓ Sr. Juan Leyton Belmar, Director Nacional

II. ANTECEDENTES GENERALES

Objetivos del proyecto

La moción expresa los siguiente:

1.- Que de acuerdo al artículo 83 de la Constitución Política de la República “Un organismo autónomo, jerarquizado, con el nombre de Ministerio Público, dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado y, en su caso, ejercerá la acción penal pública en la forma prevista por la ley. De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. En caso alguno podrá ejercer funciones jurisdiccionales.”

2.- Que, por su parte, el artículo 1 de la ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio público establece que “El Ministerio Público es un organismo autónomo y jerarquizado, cuya función es dirigir en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado y, en su caso, ejercer la acción penal pública en la forma prevista por la ley.”

Subraya que esta disposición de la ley orgánica le otorga al Ministerio Público la “función” de dirigir en forma exclusiva la investigación de los hechos punibles y en su caso “ejercer la acción penal pública” en la forma prevista por la ley.

3.- Que el artículo 162 del Código tributario prescribe por su parte en su inciso primero que “Las investigaciones de hechos constitutivos de delitos tributarios sancionados con pena privativa de libertad sólo podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio. Con todo, la querrela podrá también ser presentada por el Consejo de Defensa del Estado, a requerimiento del Director.”.

Que, por su parte, en los incisos sexto y séptimo del mismo artículo prescribe que “El Ministerio Público informará al Servicio, a la brevedad posible, los antecedentes de que tomare conocimiento con ocasión de las investigaciones de delitos comunes y que pudieren relacionarse con los delitos a que se refiere el inciso primero.”.

Que si no se hubieren proporcionado los antecedentes sobre alguno de esos delitos, el Servicio los solicitará al fiscal que tuviere a su cargo el caso, con la sola finalidad de decidir si presentará denuncia o interpondrá querrela, o si requerirá que lo haga al Consejo de Defensa del Estado. De rechazarse la solicitud, el Servicio podrá ocurrir ante el respectivo juez de garantía, quien decidirá la cuestión mediante resolución fundada.

4.- Que fruto de la observación de las disposiciones mencionadas, el ejercicio de la acción penal en los delitos tributarios corresponde exclusivamente al Servicio de Impuestos Internos, salvo excepción en que puede presentarse una querrela por el Consejo de Defensa del Estado pero sólo a requerimiento del Director del Servicio de Impuestos Internos, con lo

cual se viene a confirmar la exclusividad de este Servicio en el ejercicio de la acción penal en los delitos tributarios.

5.- Que siendo los delitos tributarios de aquellos que afectan seriamente la fe pública y el patrimonio fiscal, no se comprende el porqué el ejercicio de la acción penal corresponde sólo al Servicio de Impuestos Internos y no también al Ministerio Público, organismo autónomo reglado por la Constitución y su ley Orgánica que tiene como función la de dirigir en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito y ejercer la acción penal pública en su caso.

6.- Que, en los últimos días, a propósito de las investigaciones que lleva a efecto el Ministerio Público sobre grandes contribuyentes imputados por la comisión de delitos tributarios, la opinión pública ha podido observar cierta tensión entre los servicios mencionados en razón de que el Servicio de Impuestos Internos no habría ampliado sus denuncias ni entregado antecedentes sobre otras variables que han aparecido a partir de la investigación que desarrolla la Fiscalía, con lo cual, a fin de evitar las suspicacias y suposiciones que surgen a propósito de este tipo de tensiones, surge la necesidad de ampliar las funciones que le otorga la Constitución y su ley orgánica al Ministerio Público a la investigación y al ejercicio de la acción pública, cuando proceda, respecto de delitos tributarios de que tomare conocimiento como producto de sus investigaciones.

7.- Consideran que en el caso del presente proyecto no se están determinando funciones o atribuciones del Ministerio Público puesto que las funciones y atribuciones para investigar los hechos constitutivos de delito y de ejercer la acción pública en su caso ya le han sido entregadas por la Constitución Política y la Ley Orgánica que rige a este Servicio.

Estructura y contenido del proyecto

El proyecto consta de un artículo único que modifica el artículo 162 del Código Tributario, de la siguiente manera:

a) En el inciso primero elimina la palabra “sólo”. De esta manera el SII pierde la exclusividad para presentar querellas o denuncias para investigar hechos constitutivos de delitos tributarios

b) Agréga el siguiente inciso segundo nuevo:

“El Ministerio Público podrá investigar y ejercer la acción pública por los delitos tributarios de que tomare conocimiento con ocasión de las investigaciones que realizare.”.

Esta modificación extiende la facultad del ese organismo para ejercer la acción penal pública a los delitos tributarios.

c) Elimina el inciso sexto.

La norma eliminada establece que el Ministerio Público informará al SII, a la brevedad posible, los antecedentes de que tomare conocimiento

con ocasión de la investigación de delitos comunes y que pudieren relacionarse con delitos tributarios.

d) Sustitúyase el inciso séptimo por el siguiente:

“El Servicio de Impuestos Internos podrá solicitar los antecedentes respecto a delitos tributarios al fiscal que tuviere a cargo la investigación, con la sola finalidad de decidir si ejercerá las atribuciones que le otorga el inciso primero del presente artículo.”.

El inciso séptimo sustituido faculta al SII para solicitar al Ministerio Público los antecedentes sobre delitos tributarios no proporcionados por el organismo autónomo, para decidir si presentará denuncia o querrela directamente o recurrirá al Consejo de Defensa del Estado. Asimismo, ante negativa del Ministerio Público el SII podrá ocurrir ante el juez de garantía quien decidirá la cuestión por resolución fundada.

III. DISCUSIÓN DEL PROYECTO

El Diputado señor Jorge Insunza, autor del proyecto explica que esta iniciativa surgió del debate nacional a raíz de los casos conocidos por la opinión pública y respecto del cual, les pareció procedente analizar las normas que regulan el ejercicio de la acción penal tratándose de delitos tributarios. Agrega que esta facultad al tenor del artículo 162 del Código Tributario, se encuentra radicada en el Servicio de Impuestos Internos.

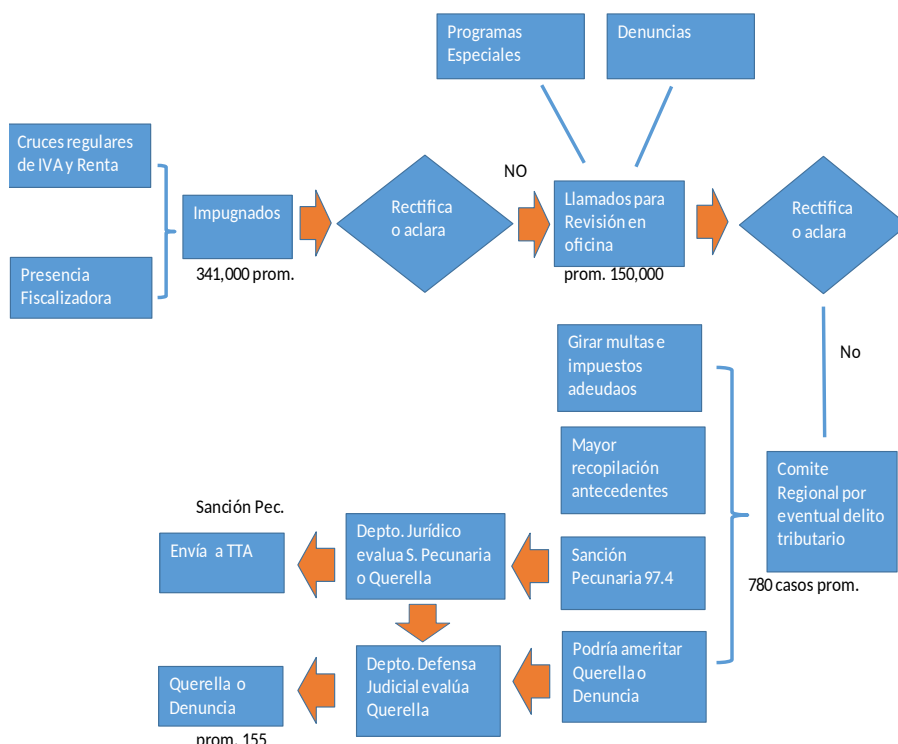
Explica que esta materia puede analizarse desde tres puntos de vista: por qué solo el Servicio de Impuestos Internos (desde ahora SII) puede presentar querellas o denuncias por delitos tributarios sancionados con pena privativa de libertad; cómo afecta el ejercicio de esta facultad en caso de concurso de delitos, y cuál es el nivel de severidad con el que debemos reaccionar como sociedad ante delitos tributarios.

Manifiesta que la titularidad de la acción surge precisamente por el bien jurídico protegido: el patrimonio fiscal. Señala que surge la pregunta sobre si es razonables que sólo la ejerza el SII y no también por ejemplo el Consejo de Defensa del Estado. A su juicio, analizando el texto del artículo 162 es la palabra “solo” que limita el ejercicio por parte de este último.

Expresa que también se ve afectado el orden público económico y que existen delitos que no sólo dicen relación con la evasión tributaria, lo que a su vez lleva a una segunda pregunta: por qué limitar la acción del SII en un eventual concurso de delitos, sobre todo en la hipótesis de aquellos de carácter medial y cuya investigación puede verse afectada por la forma en que se encuentra radicado el ejercicio de la acción penal surgiendo finalmente, la pregunta más bien de carácter político, referido al nivel de permisividad o severidad respecto de los delitos tributarios.

El señor Mitchell Jorrat, Director del Servicio de Impuestos Internos.

Para explicar el análisis de la información tributaria de los contribuyentes y finalmente, los supuestos que eventualmente derivan en el ejercicio de la acción penal, exhibe la siguiente lámina:



2

El señor **Jorrat** (Director del Servicio de Impuestos Internos) ante las inquietudes de los señores Lorenzini, Auth y Ortiz, señala que si no hay delito se acaba el procedimiento y agrega que hay muchas formas de recibir las denuncias y el servicio se reserva el derecho de seleccionar las que investigará.

Manifiesta que de los 150 casos de los que se hace una revisión profunda, algunos se comunican al contribuyente para que aclare o rectifique y otros (aproximadamente 78) pasan al comité regional por eventual delito tributario. Sobre este último precisa que existe uno en cada dirección regional y pueden a su vez, determinar girar multas e intereses adeudados, recopilar más antecedentes, aplicar sanción pecuniaria o presentar una denuncia o querrela.

Explica que la facultad para ejercer la acción penal se encuentra radicada en el Servicio de Impuestos Internos por una razón precisa: se trata de delitos cuya complejidad amerita un análisis técnico. Agrega que hay una selección formal que es realizada por el Servicio de Impuestos Internos porque cuenta con la capacidad técnica para ello.

Ante la solicitud del señor **Auth** en orden a aclarar la diferencia entre denuncia y querrela, el señor **Jorrat** explica que dependerá del peso de los

antecedentes en que se funda y explica que la denuncia se presenta ante el Ministerio Público y la querrela ante el Juez de Garantía.

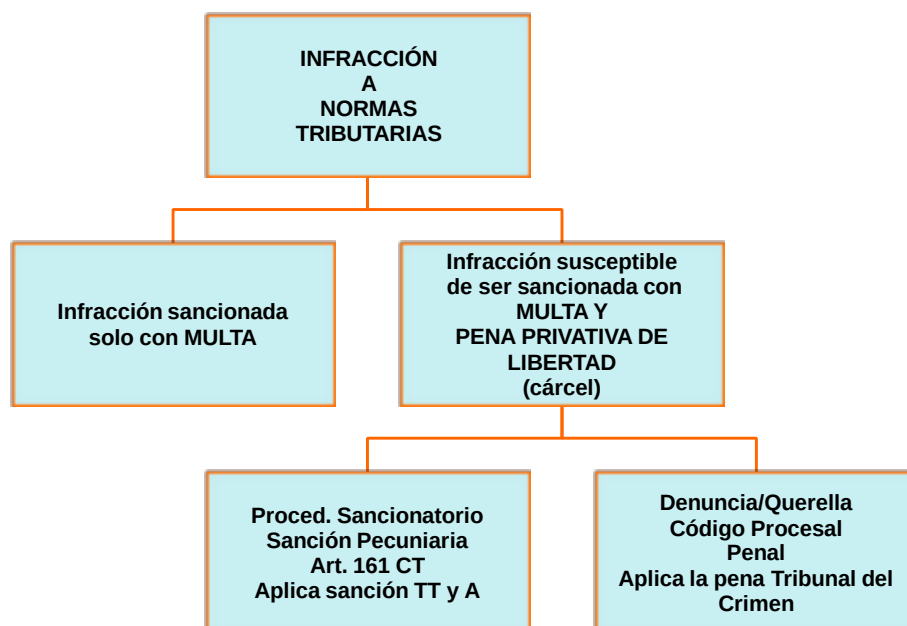
Expresa que lo natural es que con la denuncia el Ministerio Público queda habilitado para operar.

El señor Cristian Vargas, Sudirector Jurídico del Servicio de Impuestos Internos.

Explica que hay dos formas de ejercer la acción penal: mediante denuncia o querrela y precisa que la denuncia en general opera cuando el servicio no tiene los antecedentes completos, por el contrario, cuando sí los tienen optan por ejercer la querrela y fundar la acción penal al tenor del artículo 161 del Código Tributario.

Precisa que no hay diferencia entre ambas respecto del rol del Ministerio Público en la investigación de los hechos.

El señor **Jorrat** (Director del Servicio de Impuestos Internos) continúa con su exposición y exhibe la siguiente lámina:



3

Agrega que cuando la infracción puede ser sancionada con multa y pena privativa de libertad existen dos opciones, ambas radicadas en el SII: deducir la Denuncia/Querrela (Acción penal) caso en el cual se iniciará un proceso penal regido por las normas del Código Procesal Penal o perseguir la aplicación de una sanción pecuniaria (Acción sancionatoria) en donde se iniciará el procedimiento sancionatorio del artículo 161 del Código Tributario.

Luego, se refiere a los fundamentos de la exclusividad de la titularidad del ejercicio de la acción penal en el Director del SII, señalando en primer lugar que el sentido de la norma actual se condice con el rol de la

Administración Tributaria ya que el procedimiento de recopilación de antecedentes (reunir evidencia mediante fiscalizaciones) es de naturaleza administrativa y se realiza por fiscalizadores con alto conocimiento y especialización en auditorías tributarias.

La decisión de ejercer o no la acción penal por delitos tributarios se funda en informes que contienen análisis técnicos y legales sobre irregularidades detectadas.

Hace presente que el Servicio detecta en su función de fiscalización una gran cantidad de situaciones que podrían conllevar a querellas por delitos tributarios. En tal sentido, el promedio de los 4 últimos años asciende a 341.000 impugnados por cruces de IVA y renta, de los cuales 150.000 fueron llamados a revisión en Oficinas del SII por no haber aclarado sus observaciones. Agrega que 780 casos en promedio anual pasan a Comité Regional de Análisis de Casos.

Agrega que luego de auditados y recopilados los antecedentes, sólo unos pocos pueden ser perseguidos penalmente, en virtud de los criterios sostenidos por el Servicio. Así, el promedio anual es de 155 querellas y denuncias. Respecto de los criterios utilizados por el Servicio expresa que estos son: reiteración, gravedad, naturaleza del delito, monto de perjuicio fiscal y función ejemplificadora.

En relación con los efectos en la recaudación tributaria, señala que muchos casos se verían paralizados por la actuación del Ministerio Público, quien seguramente requerirá toda la documentación en poder del Servicio y generaría dificultades para fundamentar las acciones de determinación y cobro de impuestos y su defensa en el Tribunal Tributario y Aduanero. Acota que otro aspecto a considerar son los efectos que se producirían en los plazos de prescripción en materia tributaria.

El Servicio no sólo recopila antecedentes fundantes de acción penal sino que también efectúa el cobro civil de los impuestos adeudados, basado en los mismos antecedentes. Si el Ministerio Público inicia querella en medio de un proceso de auditoría, quedará inconcluso el procedimiento de cobro mencionado sin poder recaudar los impuestos debidos.

Expresa que la norma actualmente impide el doble juzgamiento en sede administrativa, como en sede penal tributaria y agrega que de aprobarse el proyecto de ley, se podría generar un doble juzgamiento, ya que el Servicio podría optar por ejercer la acción pecuniaria y a su vez, el Ministerio Público ejercer la acción penal. Agrega que se podría generar una pugna entre procedimientos por parte de los órganos del Estado y se lesionaría el debido proceso; como asimismo, el derecho a un procedimiento racional y justo.

Del mismo modo, expresa que la norma actual impide una acción persecutoria entre particulares o de órganos o servicios públicos que persigan injustificadamente a los contribuyentes y acota que el Servicio recopila y conserva la información del contribuyente para los fines propios de la Institución, que es aplicar y fiscalizar los impuestos.

Destaca que la información de los contribuyentes está protegida por una serie de normas de carácter legal, por ejemplo Art. 35 del Código Tributario (reguardo de información tributaria).

Finalmente, se refiere al sentido histórico de la norma actual y agrega que en el marco de la tramitación de la Ley N° 19.806, del año 2002, sobre normas adecuatorias del sistema legal chileno a la reforma procesal penal, se discutió las razones por las cuales debían mantenerse las facultades del Director del SII, en orden a presentar denuncia o interponer querrela en forma exclusiva respecto de los delitos tributarios:

Señala que el entonces Director del SII, don Javier Etcheberry manifestó sobre el particular (da lectura) “...que el tema de las funciones institucionales del Servicio de Impuestos internos de acuerdo a las nuevas reglas procesales penales resultaba complejo, ya que producto de la fiscalización y de la necesidad de asegurar que las personas paguen sus impuestos, anualmente se detectaban más de 10.000 situaciones que podrían llevar a querrelas por delito tributario. Hay muchas facturas falsas y contribuyentes que reiteradamente utilizan dichos documentos...”

“...Puso de relieve que, de acuerdo a las atribuciones que tiene el Servicio de querrellarse, o bien, de no querrellarse y aplicar la sanción pecuniaria, los Directores Regionales que tienen delegada esa facultad, han aplicado en la gran mayoría de los casos sólo la sanción pecuniaria. Los casos más graves llegan al Departamento de Delitos Tributarios, donde son revisadas todas las pruebas y, en función de eso, se someten al Departamento de Defensa Judicial para que dé su opinión. Considerando esa opinión, sólo en ese momento el Director resuelve si interpone o no la querrela respectiva.

Puntualizó que este es un procedimiento que se ha aplicado desde el año 1960 y que ha permitido que de los 10.000 casos de delitos tributarios detectados al año, solamente se presenten alrededor de 100 o 150 querrelas anuales. procedimiento que funciona adecuadamente, Lo anterior demuestra que existe un en virtud del cual los casos más graves se llevan a los tribunales de justicia a través de una querrela...”

Cita también la opinión dada en dicha ocasión el señor **Enrique Silva** Cimma señaló:

“(...) que la esencia del problema deriva de la aplicación del artículo 80 A de la Constitución Política, norma que debía ser interpretada de acuerdo con la sana razón. Sobre el particular estimó que la práctica demuestra que necesariamente organismos de esta naturaleza, típica y exclusivamente fiscalizadores, tienen el deber de analizar a fondo los antecedentes, antes de que se determinen o se llegue hipotéticamente a la conclusión de que los hechos son constitutivos de delitos (...)

(...) Para eso, deben realizar una investigación amplísima en el campo administrativo fiscalizador y que es fundamental, porque de otra manera dejarían de cumplir el sentido genuino que determina la justificación y la existencia de las instituciones.

Si dicha disposición constitucional era interpretada en un sentido de excesiva amplitud, se llegaría a la conclusión que sería inútil la gestión del Servicio de Impuestos Internos, lo que obviamente no corresponde ni a la lógica de la Constitución Política ni a la de este proyecto de ley (...)”

Por último, hace presente que el señor Silva Cimma, manifestó compartir en ese sentido el razonamiento del Subdirector Jurídico del Servicio de la época:

“(...) toda vez que es factible que Impuestos Internos llegue a la conclusión de que los hechos investigados, para lo cual habrá acumulado muchos antecedentes, son constitutivos de delitos, y, en ese momento, podrá pensarse que suspenda la gestión. Una solución distinta podría llegar a anarquizar el sistema, llegándose a jibarizar toda la gestión administrativa fiscalizadora, que va a tener tal carácter hasta el momento en que el órgano que tiene la responsabilidad estime que el hecho es constitutivo de delito (...)”

Señor Mauricio Fernández Montalbán, Director de la Unidad Especializada en Lavado de Dinero, Delitos Económicos, Medioambientales y Crimen Organizado de la Fiscalía Nacional.

Expresa que es complejo el análisis de esta materia, principalmente por la contingencia en la que estamos. Manifiesta que ir generando algún grado de apertura de una acción no exclusiva del SII en materia de delitos tributarios ha sido algo en que el legislador ha ido avanzando, con la prudencia que un tema complejo como este requiere y de alguna manera, estos planteamientos recogen una excelente experiencia de trabajo entre el Ministerio Público y el SII.

Señala como ejemplos, el proyecto sobre comercio ilegalⁱ actualmente en Comisión Mixta y en el cual se entregan facultades al Ministerio Público en algunos de delitos de acción penal pública contemplados en el artículo 97 del Código Tributario y desde el 18 de febrero de este año, la figura de lavado de dinero proveniente del delito tributario (inciso tercero, número 4° del artículo 97 devolución indebida de impuestos) en donde el Ministerio Público puede actuar de oficio.

Hace presente que como Fiscalía han planteado la necesidad de mejorías en las normas en lo sustantivo y procesal de los delitos de este tipo. Expresa que uno de los temas planteados es revisar el monopolio de la acción penal en materia de delito tributario y delito aduanero en lo que dice relación con la recopilación de antecedentes.

Explica que hubo una propuesta (en una comisión extra parlamentaria organizada por el senador señor Tuma) que permitía en situaciones excepcionalísimas el accionar del Ministerio Público cuando la información de un eventual delito tributario se obtiene en la investigación de un delito común y en cumplimiento del artículo 162 se remite al SII para analizar su concurrencia, en el sentido de que si la respuesta del SII no se daba dentro del plazo (en total 90 días) el Ministerio Público podría recurrir al Juez de Garantía.

El señor **Lorenzini** anuncia que votará en contra, expresando que si bien la idea es buena, no le queda claro si esto se extiende a los delitos aduaneros ni la forma en que se verá afectada la competencia de los Tribunales Tributarios y Aduaneros. Expresa que se está legislando para la galería y mientras más entes involucrados en el inicio del procedimiento de este tipo de delitos, crea un incentivo al contribuyente para eludir. Expresa que el Ministerio Público no tiene la pericia con la que sí cuenta el servicio para analizar estas materias.

ⁱ Boletín N° 5069-03.

Dando un paso más allá, expresa que deben ser los Tribunales Tributarios y Aduaneros que deben dar un piso a los contribuyentes y por otra parte, el Director del Servicio debería contar con otro mecanismo de nominación que asegure su independencia y objetividad para potenciar verdaderamente la fiscalización del Servicio.

Finaliza su intervención señalando que el proyecto no resuelve el problema y que por el contrario, a la luz de lo expuesto por el SII, podría generar más inconvenientes.

El señor **Silva** formula solicitud para invitar a exponer sobre el proyecto a las señoras Bárbara Vidaurre, de Libertad y Desarrollo y Carolina Fuenzalida de la Fundación Jaime Guzman y solicita que la Biblioteca prepare un extracto de la discusión en esta materia cuando se discutió la reforma procesal penal, en relación con el ejercicio de la acción penal en delitos tributarios.

- Así se acuerda.

Solicita se aclare por el Servicio los criterios para optar entre sanción pecuniaria o persecución penal y si existen normas objetivas para determinar su procedencia y consulta si se ha explorado la opción de ejercer la acción a través de los Tribunales Tributarios y Aduaneros.

Manifiesta que es bueno tener esta discusión y dentro del tema central, hay a su juicio dos elementos que hay que cuidar: la especialidad, como para transformarla en acción pública en general y lo segundo, respecto de los incentivos que esta modificación generaría, porque quita el incentivo para el contribuyente de resolver cualquier situación tributaria a futuro. Del mismo modo, hace presente que tal vez es necesario revisar los procedimientos a través de los cuales actúan ambos servicios involucrados.

El señor **Schilling** expresa que el proyecto tiene un tinte un poco exagerado generado por los últimos acontecimientos. Expresa que queda claro que hay un tema de especialidad que no puede ni debe ser obviado, lo que a su juicio es un argumento para votar en contra de la iniciativa. Agrega que se deben hacer cargo del ambiente que originó la presentación del proyecto y ello no depende de una sola voz, sino de varias, todas las involucradas.

Propone recoger la propuesta comentada por el señor Fernández y redirigir la discusión en ese tenor.

El señor **Auth** expresa que el proyecto o la inquietud de la que se hace cargo el proyecto, le parecen legítimas y reconoce los riesgos que esta propuesta implica.

Consulta en qué medida el objetivo principal del servicio, que es la recaudación fiscal, puede verse afectada por la pérdida de esta exclusividad en el ejercicio de la acción penal y el incentivo que tendría el contribuyente para cumplir finalmente con la obligación tributaria. Propone estudiar que la decisión para su ejercicio no recaiga en una sola persona.

El señor **Jaramillo** comparte lo señalado por el señor Auth, no puede ser que haya una sola parte que resguarde el patrimonio fiscal, no puede ser solamente una sola y ese es el tenor del proyecto. Le preocupa

cuando hay varios delitos, en un mismo hecho, solamente se ataca a ese solo y no a los otros.

El señor **Insunza** aclara que no es una acción comunicacional. La afirmación inicial encerraba una descalificación original del proyecto y pide que sea analizado en su mérito y en su dimensión jurídica. Precisa que este proyecto no innova respecto de ninguna de las calificaciones de los delitos tributarios.

Expresa respecto del carácter institucional, que no entra en colisión con el trabajo del Ministerio Público y hace una analogía: muchas veces los fiscales recurren al Servicio Médico Legal o a la Policía de Investigaciones para pericias y no por eso hay reemplazo de un organismo por otro. Aclara que esta propuesta es determinar quién acciona y le parece que se incorpore en materias aduaneras.

Respecto de la afectación de la acción pecuniaria, se pregunta qué tanto se puede perjudicar y opina que este punto se debe vincular con las facultades alternativas que tiene el Ministerio Público dentro del procedimiento penal, en tal sentido puede que el SII mantenga esas alternativas, de manera que el pago del impuesto no inhibe la acción penal.

Respecto de la eventual afectación de la reserva tributaria expresa que también está el secreto bancario y no todas las investigaciones llevan al levantamiento de éste.

Finalmente señala que la discusión es determinar bajo qué criterios se mantiene la exclusividad para el debido resguardo del patrimonio fiscal y el orden público económico

El señor **Jorrat (Director del SII)** corrobora que la relación entre SII y Ministerio Público es muy buena.

Señala que la acción penal es una herramienta muy importante para la persecución de la elusión tributaria y le genera temor que haya otra entidad que como no cuenta con la capacidad técnica y deba ser el Servicio quien la supla.

Comparte que este tema tiene un aspecto de coyuntura, relacionado por la demora del Servicio en presentar acciones contra SOQUIMICH. Hace presente que la demora no es tal y los 3 meses que transcurrieron fue un plazo razonable y común en este tipo de casos así sucedió por ejemplo en las causas Ossandón Larraín e Inversiones R. agrega que en el mismo caso FUT tuvo una parte larga que es la recopilación de los antecedentes y explica que en este caso la sola preparación de la querella tomó 4 meses.

Cristian Vargas (Subdirector Jurídico del SII) expresa que se han establecido formulas y criterios de selección que dan lugar a políticas criminales que de no existir, se establecen sistemas informales que redundan en que la persecución penal se redirija a los sectores más desprotegidos de la población.

Existe el principio de oportunidad, hay un organismo autorizado. En la mayoría de los delitos comunes lo hace el Ministerio Público, pero que

en los casos de los delitos tributarios recae la responsabilidad persecutoria en el Servicio de Impuestos Internos, en razón de su capacidad técnica.

La señora **Barbara Vidaurre** (Abogada de Libertad y Desarrollo) expresa que dará una opinión técnica del proyecto y destaca que ha sido profesora de derecho tributario.

Respecto del proyecto indica que el objetivo es otorgar titularidad activa al Ministerio Público para querellarse por delito tributario y que desde el año 60 no se ha discutido esta atribución exclusiva del Servicio de Impuestos Internos (desde ahora SII). Expresa que de aprobarse el proyecto en los términos planteados quedan dos entidades con estas facultades lo que redundaría en falta de certeza jurídica para el contribuyente; en el entorpecimiento de la actividad recaudadora; se rompe la armonía y justicia del sistema tributario, y habría una potencial vulneración a la garantía del debido proceso

Haciéndose cargo de la fundamentación del proyecto efectuada por sus autores, manifiesta que tanto el artículo 83 de la Constitución Política de la República como el artículo 1° de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, consagran su facultad de dirigir en forma exclusiva la investigación de hechos constitutivos de delito, investigar, y ejercer la acción penal pública en la forma prevista por la ley.

Hace presente que un elemento para dilucidar el debate es determinar la naturaleza de la acción penal en el delito tributario. En tal sentido, cita la letra g) del artículo 54 del Código Procesal Penal, que la califica como delito de acción pública previa instancia particular y precisa que en estos casos, de conformidad con el inciso final del artículo 166 del CPP no podrá procederse sin que, a lo menos, se hubiere denunciado el hecho.

Expresa que el delito tributario no es la única excepción respecto de los delitos de acción pública en que el “resorte” de la querrela no se entrega al Ministerio Público.

En cuanto a las razones por la que es una atribución privativa del SII, expresa que hoy el servicio detecta a través de su actividad fiscalizadora, unos 10 mil casos que podrían constituir delito tributario, que luego se van depurando, de modo tal que van quedando los más graves donde el SII opta entre perseguir la sanción pecuniaria o la acción penal, dependiendo esto en la práctica del peso de las pruebas con las que cuenta.

Luego, esboza las razones para mantener la acción privativa del SII destacando que en este tipo de delitos el bien jurídico protegido es la integridad fiscal, por lo que entregarla a otro órgano puede tener efectos en la recaudación tributaria; provocaría una paralización de la auditoría tributaria y generaría dificultades tanto para la determinación y cobro de impuestos y para la defensa del contribuyente ante los Tribunales Tributarios y Aduaneros.

Explica que existe una coherencia en cuanto a que titular de la fiscalización del cumplimiento de la obligación tributaria sea quien presente

la denuncia o querrela porque esos mismos antecedentes recabados en fiscalización sirven de antecedente para sustentar acción penal. Si el proceso es iniciado por Ministerio Público a través de una querrela en medio de proceso fiscalizador, éste queda inconcluso y se pierde oportunidad de recaudar.

El sistema actual da certeza jurídica para el contribuyente y se impide un doble juzgamiento en materia tributaria otorgando mayor nivel de seguridad para ciudadanía.

Destaca que de aprobarse esta propuesta, se abre el peligro de que el contribuyente sofisticado use esta dualidad de sistema para no pagar los impuestos, mientras que el vulnerable quedará confundido en este nuevo sistema.

Señala que Chile pertenece al CIAT (Centro Interamericano de Administraciones Tributarias) donde se contempla una norma coincidente con este sistema. Recuerda que durante la discusión de la Reforma Procesal Penal se debatió esta materia y no fue una omisión del legislador el no otorgar al Ministerio Público acción en los delitos tributarios.

Hace presente que el otorgamiento de una facultad discrecional y privativa del SII no habilita ni justifica la arbitrariedad y nuestro ordenamiento jurídico sanciona severamente la arbitrariedad, constitucionalmente.

Finalmente, reitera que el bien jurídico protegido en los delitos tributarios es la integridad del patrimonio fiscal y la recaudación tributaria, que tiene como fin, financiar al Estado para que cumpla sus fines y el bien común; todo ello en concordancia con los criterios del SII para ejercer la acción penal: gravedad y reiteración de la conducta; Naturaleza del delito y efecto disuasivo (o ejemplificador).

El señor **Carlos Insunza** (Presidente de ANEIIICH) realiza la siguiente presentación:

“El Contexto del Debate y la Función del SII

Los casos de persecución penal de delitos tributarios han adquirido un alto impacto público. Dicha notoriedad es un avance positivo en la conciencia social respecto de la relevancia de la Lucha contra la Evasión y la Elusión

El debate público se ha volcado principalmente respecto de la vinculación de los delitos tributarios con las aristas de financiamiento ilegal de la política y las investigaciones de conflictos de intereses y corrupción.

El rol permanente del SII es la Administración del Sistema de Impuestos Internos

Aplicación y fiscalización de los impuestos Internos

El objetivo de la Administración Tributaria es maximizar el cobro equitativo de los impuestos, minimizando la Evasión y la Elusión

Dentro de la fiscalización es posible la detección de infracciones tributarias cuya persecución tiene por objeto el pago de los impuestos, la sanción pecuniaria estipulada por la legislación y la persecución penal con objetivos de la sanción de los delitos y su efecto ejemplarizador

Infracciones Tributarias

En caso de detectarse una infracción susceptible de ser sancionada con multa y pena privativa de libertad, corresponderá al Servicio de Impuestos Internos efectuar una recopilación de antecedentes que habrá de servir de base a la decisión del Director a que refiere el Art. 162, Inc. 3° del Código Tributario.

La importancia de la recopilación de antecedentes es que permite a través de personal especializado del SII, detectar si el incumplimiento de obligaciones tributarias ha sido doloso o no.

Los requisitos de los tipos penales asociados a los delitos tributarios son exigentes, por lo que la determinación de si, en un incumplimiento tributario, concurren acciones dolosas que permitan calificarlas como delito es una tarea que requiere de antecedentes específicos, cuya complejidad se incrementa en directa relación con el nivel de complejidad del contribuyente en cuestión.

La recopilación de antecedentes respecto de un contribuyente persona, no es equivalente a una PYME, una gran empresa o un conglomerado empresarial.

Las infracciones y sanciones tributarias en general (administrativas y penales) tienen la misma naturaleza jurídica, pues integran un solo mecanismo de intervención del Estado en materia represiva.

Es así, que en el marco de su operación como sistema de sanciones y persecución, la legislación establece que en el caso aplicar una infracción ya no podría perseguirse el delito y viceversa.

Así, cuando la infracción puede ser sancionada con multa y pena privativa de libertad (delito tributario) existen dos opciones:

Deducir Denuncia/Querrela. (Acción penal).

Perseguir la aplicación de una sanción pecuniaria. (Acción sancionatoria).

Recopilación de Antecedentes.

«Conjunto de diligencias, tales como, búsquedas de personas y documentos, orientadas a reunir toda la evidencia pertinente que acredite la existencia o inexistencia de un determinado hecho, utilizando para ello, las facultades de fiscalización que le entrega la Ley al Servicio de Impuestos Internos, especialmente aquellas otorgadas de manera exclusiva para este tipo de fiscalización en el Art. 161 N° 10 del Código Tributario»

Acción Penal en el SII.

Si bien la facultad del artículo Art. 162 del Código Tributario aparece como una facultad discrecional, el SII tiene políticas internas establecidas en materia de ejercicio de acción penal, por lo tanto, la dicha discrecionalidad tiene parámetros y procedimientos de operación que regulan su aplicación, en el marco del conjunto de tareas institucionales.

Los criterios que han regido el uso de dicha facultad, se encuentran desconcentrados en distintos organismos institucionales y apelan a la reiteración, la gravedad, la naturaleza del delito, el monto de perjuicio fiscal y la función ejemplificadora.

La legislación no puede pretender normar en detalle todas las aristas del desempeño de ninguna institución pero la legislación puede incorporar los imperativos respecto del accionar de dichos casos y la rendición de cuentas sobre la misma.

Por lo demás, no se trata de la única facultad de carácter discrecional otorgada al SII, concurren en formatos similares la facultad de interpretación de la legislación tributaria, de reglamentación de procedimientos asociados al cumplimiento tributario o de condonación entre otros.

Este tipo de facultades son recurrentes en las instituciones fiscalizadoras y reguladoras, así como en el caso de las instituciones persecutoras (TGR, Aduanas, DT, CDE, Fiscalía).

Función ejemplificadora:

Caso práctico de querellas por pérdidas en 2001, se interpuso acción penal contra dos contribuyentes de muchos involucrados. Efecto práctico, los demás contribuyentes rectificaron sus declaraciones lo que significó una recaudación de miles de millones.

Resultó mucho más eficiente para el Fisco querellarse contra 2 contribuyentes que contra 100.

La acción penal por delito tributario es esencial al diseño de la estructura tributaria y constituye la última ratio que usa el SII.

Si la acción penal se ejerciera en todos los casos se produciría el efecto perverso de que siempre se querrá eludir la fiscalización para evitar el delito perdiéndose su efecto disuasivo.

Por ejemplo: persona que se equivoca y quiere pagar rectificando, no lo hará por temor al delito (dilema).

Observaciones al Proyecto de Ley.

Un sistema balanceado, necesariamente implica que la política tributaria debe ser capaz de que el contribuyente no detectado se acerque y pague, una vez cumplido el efecto disuasivo de la querella por delito tributario.

“...Puntualizó que este es un procedimiento que se ha aplicado desde el año 1960 y que ha permitido que de los 10.000 casos de delitos tributarios detectados al año, solamente se presenten alrededor de 100 o 150 querellas anuales. Lo anterior demuestra que existe un procedimiento que funciona adecuadamente, en virtud del cual los casos más graves se llevan a los tribunales de justicia a través de una querella...” Javier Etcheverry (Tramitación de la Ley N° 19806, del año 2002, sobre normas adecuatorias del sistema legal chileno a la reforma procesal penal).

Finalmente, de prosperar el proyecto existirá un evidente conflicto entre el cobro civil de los impuestos y los delitos tributarios.

Hoy el cobro civil de los impuestos y los delitos tributarios son un todo indisoluble administrado por el SII.

Uno es el fundamento del otro.

En no pocos casos, cuando no ha prosperado el cobro civil de los impuestos el delito queda sin sustento.

Al estar separado el cobro civil del delito tributario perfectamente podría producirse resultados judiciales contradictorios respecto de unos mismos hechos.

El proyecto de Ley propuesto podría afectar la recaudación impositiva

Distrae necesariamente recursos del SII, del foco que es disminuir la evasión y elusión tributaria

El sistema tributario es complejo, existen dos grandes reformas tributarias en los últimos 5 años. En ese contexto entregar la titularidad de la acción penal al Ministerio público no es recomendable y resultaría riesgoso por su falta de experticia tributaria, además, de la superposición de funciones y facultades que ello implicaría. Una evaluación, por ejemplo, respecto de las causas respecto de delitos tributarios iniciadas por querellas de terceros demuestra que dichos casos no son exitosas.

Destruye un sistema o diseño institucional que funciona sin problemas desde 1960 en razón de una contingencia.

En octubre entra en vigencia los artículos 4° ter y 4° quáter del Código Tributario, que regulan y sancionan el abuso y simulación en materia tributaria.

Es un procedimiento que se sigue ante los TTA e iniciado por el Director del SII.

En el pasado muchas simulaciones y abusos fueron perseguidos en base al 97 N°4 inc 1.

A partir de la entrada en vigencia de estos artículos podrán perseguirse estas conductas en sede administrativa.

Lo anterior, complejiza aún más para el SII compatibilizar el ejercicio de la acción penal en materia tributaria con estas nuevas disposiciones.

Constituye una señal errática el hecho de que en virtud de la ley N° 20.780 este Congreso decida sancionar administrativamente el abuso y la simulación (restringiendo el ámbito penal) y acto seguido quiera modificar la titularidad del ejercicio de la acción penal respecto de delitos tributarios.

Es de primera importancia dar cuenta que la coordinación del SII con el Ministerio Público en la investigación y litigación de delitos tributarios ha demostrado ser altamente efectiva, no sólo en los casos que se encuentran en el debate público, sino por ejemplo en otras causas emblemáticas, pero menos publicitadas, en curso (Osandon Larraín, Errázuriz, Socorex, etc.).

Un esfuerzo genuino y serio respecto de la persecución penal tributaria abriendo la titularidad de la acción penal tributaria, implicaría a lo menos legislar acerca de lo siguiente:

Modificación de la ley orgánica del SII, en el sentido de ampliar las plantas de recursos humanos con personal calificado en un volumen difícil de determinar pero que iría sustantivamente más allá del Proyecto de Ley de Fortalecimiento del SII en discusión, para hacer frente a la nueva realidad en materia penal tributaria

Adecuación de toda la normativa del código tributario en relación al ejercicio de la acción penal:

Modificación de la estructura infraccional (multas)

Modificación del sistema de recopilación de antecedentes (fundamento del delito)

Reglas de compatibilidad respecto del cobro civil y delitos tributarios gestionados por Instituciones distintas.

Modificación de las normas que permiten al Director del SII perseguir solo la multa asociada a los delitos tributarios.

Modificación de otros cuerpos legales (Ley de la Renta y de IVA) para los efectos de precisar los efectos en caso de detectarse irregularidades, por ejemplo: en materia de gastos rechazados.

Sin perjuicio de modificaciones a otros textos legales no tributarios que permitan viabilizar la nueva institucionalidad (Ley orgánica Ministerio Público, ley de Presupuesto, etc.)

Propuesta:

Proponemos desarrollar un abordaje integral de los objetivos que entendemos originan la Moción Parlamentaria en discusión:

Abordar de forma orgánica las multas, sanciones y penas para las infracciones tributarias para incrementar su capacidad disuasiva y de control.

Ajustar las facultades discrecionales para determinar de mejor forma su ejercicio y los efectos socialmente deseados en su implementación.

Las casos penales en desarrollo han dejado en evidencia el que nuestra legislación carece de normas que tipifiquen y sancionen efectivamente los delitos empresariales corporativos en tanto formatos gravísimos de corrupción, en los que se requiere aplicar sanciones ejemplarizadoras.

Asimismo, resulta evidente que las penas y sanciones vigentes para los delitos tributarios se encuentran ajustadas para delitos de carácter individual o de cuantía menor, pero no dan cuenta del perjuicio fiscal y social que se provoca cuando son implementadas por grandes empresas o involucran montos multimillonarios de defraudación, casos en los que parece indispensable incrementar significativamente las penas.

Abordar un Sistema de Selección de Altos Directivos del SII y de Instituciones Fiscalizadoras y Reguladoras que contemplen los conflictos de interés y fortalezcan los procedimientos de control ético, aunque se trata de un desafío más general del Estado.

Fortalecer al SII en su capacidad de litigación penal de forma orgánica, en el Código Tributario y en sus aspectos institucionales. “

El señor **Auth** (Presidente de la Comisión) manifiesta que en lo personal, genera cierta desconfianza que una atribución de ese tipo se encuentre radicada en una sola persona y consulta si sería adecuado promover una decisión colegiada.

El señor **Melero** expresa que al tenor de lo expuesto la sesión pasada por el Director del Servicio, la decisión pasa por un procedimiento reglado, por lo que no parece ser tan unipersonal.

La señora **Vidaurre** (Asesora de Libertad y Desarrollo) explica que puede suceder que el Ministerio Público descubra un evento que podría constituir delito tributario, se informa al SII, pero no significa que luego de eso no pase nada, sino que el Servicio estudia los antecedentes y luego determina los pasos a seguir, según lo ya explicado.

El señor **Insunza** (Presidente de ANEIIICH) expresa que los tipos penales tributarios son bastante generales, por lo que se debería empezar una eventual discusión por ahí. Agrega que las facultades desaparecen y se debe accionar por la gravedad social que tiene los hechos.

Expresa que en general todas las facultades discrecionales están radicadas en los jefes de servicio y si bien son unipersonales, están tan regladas dejan de ser tan unipersonales. Estiman que estas facultades deberían institucionalizarse aún más, son bien estructuradas y jerarquizadas en todo caso.

Señala que han planteado avanzar en mecanismos particulares y no alta dirección pública, porque se trata de facultades especiales, resguardos éticos de probidad y control que son mayores que en la administración del Estado en general.

El señor **Jaramillo** expresa su perplejidad con el proyecto y agrega que se debe terminar la autoridad única del Director del Servicio Público y que el Ministerio Público sea parte de ello.

El señor **Ortiz** hace presente que el Servicio no es juez y parte y que nunca ha escuchado que se condonen impuestos, ellos solo pueden serlo por ley. Le impacta positivamente que ambos expositores están de acuerdo y no le gusta legislar sobre casos puntuales y no es partidario de cambiar la atribución. Propone confiar en el servicio y sus funcionarios.

El señor **Auth** (Presidente de la Comisión) hace presente que el proyecto se votará el próximo martes 5 de mayo.

El señor **Lorenzini** manifiesta que son pocos los tributaristas jueces que entiendan algo de esto, y señala que la iniciativa no es viable, por eso se crearon los tribunales tributarios y aduaneros, que tienen conocimiento específico de la materia.

Anuncia que votará en contra y señala que hay una tarea importante respecto de la autoridad máxima del servicio.

El señor **Auth** expresa cualquiera sea el resultado de la votación, valora la discusión que se ha tenido en razón de este.

El señor **Jaramillo** expresa que una sola persona sea quien accione.

El señor **Auth** le hace sentido la contradicción que existe entre la obtención de su objetivo de máxima recaudación con la de accionar penalmente. El incentivo para aceptar la propuesta será nulo si habrá otra entidad que podrá querellarse penalmente, la posibilidad de querrela es para el servicio un instrumento indispensable para lograr este objetivo principal ya señalado.

En relación con el oficio del señor Fiscal Nacional que formula observaciones al proyecto, el señor **Auth** (Presidente de la Comisión) solicita al Secretario de la Comisión que explique su contenido.

El señor **Velásquez** (Abogado Secretario de la Comisión) explica que a través del referido documento se realiza una propuesta para que el Ministerio Público pueda intervenir en el ejercicio de la acción penal cuando se trate de delitos tributarios sancionados con pena privativa de libertad. En tal sentido, propone que en el evento de contar con antecedentes sobre la configuración de este tipo de delitos con ocasión de la investigación de un delito común, éstos se remitan, como se hace hoy, al Servicio de Impuestos Internos. La novedad de la propuesta radica en que se fija un plazo para que el Servicio comunique su decisión de presentar la denuncia o querrela. Transcurrido dicho plazo sin su pronunciamiento, habiendo manifestado su negativa o no ejerciendo las acciones dentro de los plazos que la iniciativa establece, el Ministerio quedaría facultado para recurrir al

juzgado de garantía para solicitar autorización para investigar tales delitos tributarios. Una vez concedida la autorización, impide la posterior intervención del Servicio de Impuestos Internos en calidad de querellante o denunciante, sin perjuicio de las facultades del Consejo de Defensa del Estado.

Señor Sergio Granados, Director de Presupuestos. Señala que el Ejecutivo considera que esta iniciativa introduce modificaciones correspondientes a materias de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, referidas a las facultades y funciones de los servicios públicos. Agrega que el Ejecutivo considera que se está otorgando una nueva atribución al Ministerio Público y hace presente que el Ejecutivo hará reserva de constitucionalidad en el momento respectivo.

El señor **Auth** (Presidente de la Comisión) dice se trata de un proyecto que ha pasado el tamiz de la Secretaría de la Cámara. Para él no corresponde calificar dicha admisibilidad y solicita que el Abogado Secretario de la Comisión dé su opinión jurídica al respecto.

El señor **Lorenzini** expresa que debería votarse la admisibilidad.

El señor **Velásquez** (Abogado Secretario de la Comisión) cita y explica el alcance del artículo 15 de la Ley Orgánica del Congreso Nacional, señalando que las comisiones están facultadas para pronunciarse respecto de la admisibilidad de un proyecto, conforme con su inciso tercero, relacionado con su inciso primero. En particular, agrega que en este último inciso se hace referencia a que las leyes pueden tener su origen en la Cámara o en el Senado por mensaje del Presidente de la República o por moción de Diputados o Senadores. Sobre este punto agrega que tanto mensajes como mociones han de reunir ciertos requisitos de forma y de fondo, incumplidos algunos de los cuales, como el referirse a materias de iniciativa exclusiva del Presidente de la República una moción, tema que es de fondo, puede ser considerado por una Comisión para declarar la inadmisibilidad de un proyecto, que puede ser revisada por la Sala.

El señor **Rincón** dice que es claro que las comisiones pueden pronunciarse sobre la admisibilidad.

El señor **Insunza**, autor de la moción señala que discrepa de la interpretación del Director de la DIPRES ya que considera que es una interpretación extensiva de las ya reducidas facultades y atribuciones del Congreso Nacional. Señala que no innova, porque la facultad de perseguir delitos ya la tiene el Ministerio Público.

El señor **Lorenzini** retira su solicitud de votar la inadmisibilidad.

El señor Juan Apablaza, Presidente de la Asociación de Fiscalizadores de Impuestos Internos de Chile.

Expresa que la Asociación que representa considera fundamental y estratégico que la acción penal tributaria continúe radicada exclusivamente en el Director del SII.

En cuanto a los fundamentos de dicha postura señala que el sentido de la norma se condice con el rol de la Administración Tributaria. Hay una recopilación de antecedentes radicada en los fiscalizadores (CT) quienes cuentan con un alto grado de conocimiento de las normas tributarias. Agrega que los informes emanados de dicha recopilación contienen análisis técnicos y legales los que permiten determinar ejercer o no la acción penal.

Señala que de los casos totales auditados se determina cuales son objeto de percusión penal mediante la aplicación de criterios (reiteración, gravedad, naturaleza, perjuicio fiscal) y el cumplimiento de los plazos de prescripción.

Expresa que la facultad se conforma en relación al derecho comparado y a la sentido estratégico de optimizar la recaudación y la norma chilena se condice el modelo del Código Tributario para América Latina.

Exhibe la siguiente lámina, referida al análisis de casos de delitos contemplados en el artículo 97 N°4 inciso 1° del Código Tributario:

Situación	2011	2012	2013	2014
Casos en que se determinó diferencia de impuesto (IVA, Renta, otros)	599.853	669.084	705.407	584.750
Casos del conjunto anterior sometidos a Auditoría	325.495	422.396	384.066	207.661
Casos de los puntos anteriores que:				
Contribuyentes que rectifican F22 o F29 con pago	36.114	38.415	34.319	25.600
Contribuyentes que rectifican F22 con menor devolución	33.011	32.594	44.566	49.610
Contribuyentes con liquidaciones o resoluciones	38.686	72.478	49.251	29.000

Explica que hay un universo de de casos de determinación de diferencias de impuestos, el SII hace cruces de información y vincula diferencias de impuestos no pagados o que no se relacionan con la base declarada. De esa cantidad de diferencias reparadas hay una situación en que estos casos se someten a una auditoría para presentar la recaudación. Agrega que cada punto de IVA son 170 millones de dólares.

Luego exhibe la siguiente lámina:

Delitos Económicos y tributarios	Cantidad
Imputados conocidos que pasaron por una Audiencia de Control de Detención.	3.585
Tiempos promedio de tramitación (en días) por categoría de delitos en términos judiciales (a)	535
Tiempos promedio de tramitación (en días) por categoría de delitos en términos no judiciales (a)	160

En relación al principio de oportunidad señala que la evidencia empírica demuestra la incapacidad inherente de todo sistema procesal penal para perseguir la totalidad de los delitos que se cometen en la sociedad. Agrega que los sistemas procesales penales modernos establecen normas basadas en este principio:

- Eficiencia del sistema penal, a fin de reservarlo aquellos hechos en los que resulta indispensable su actuación como método de control social.

- Descongestionamiento de la justicia penal.

- La sobrecarga de casos en la justicia penal, no permite el tratamiento preferente de aquellos que deben ser solucionados por el sistema penal.

Expresa que el modelo de código tributario del Centro Interamericano de Administraciones Tributarias contempla (versión 2006. Sección 3. Delitos tributarios, página 98) contiene la siguiente norma:

Artículo 174. Titular de la acción penal:

“Las acciones penales por delitos tributarios ante la justicia ordinaria serán iniciadas por querrela o denuncia del titular de la Administración tributaria, el cual podrá actuar por sí o por medio de mandatarios, y podrá ser ejercida sin más trámite que la constatación fundada de que se ha cometido un delito tributario. “.

Explica que se establece que el titular de la acción penal es quien dirige la Administración tributaria, pudiendo ejercer el mismo directamente la acción judicial o requerirla a quien corresponda. Se establece que la acción penal se puede ejercer por intermedio de un mandatario, el cual se recomienda individualizar en la respectiva resolución, ello para evitar la dispersión y contradicciones que pueden presentarse si la facultad queda radicada en diversas personas, más aún, se consagra la idea que sea un instituto coadyuvante a la política de fiscalización que sigue la autoridad tributaria. Ante la evidencia fundada, esto es, con las pruebas pertinentes, que se está en presencia de un delito tributario, se faculta la interposición inmediata de la acción penal, para lograr una efectiva y rápida acción

judicial y obtener una efectiva represión del ilícito, evitando demoras investigaciones previas que hacen extemporánea la acción penal. Por último, la legislación de cada país debe contemplar la normativa necesaria para investigar, juzgar y sancionar efectivamente los delitos tributarios y prever la aplicación de sanciones graduables según el tipo de infracción, asimismo debe establecer las estructuras administrativas necesarias para ello.

En cuanto al análisis del criterio de fiscalización, expresa que de la evasión total, en promedio un 20% corresponde a documentos falsos. Señala que el nuevo modelo de fiscalización tiende a mejorar la recaudación y disminuir la evasión y la elusión. Los esfuerzos según los recursos que tiene el SII se orientan a la fiscalización para la prevención de la evasión. Esto conlleva a una mejor recaudación.

Agrega que no puede convertirse la persecución del delito tributario en lo principal y la fiscalización en lo accesorio. Cita a Javier Etcheverry:

“...Puntualizó que este es un procedimiento que se ha aplicado desde el año 1960 y que ha permitido que de los 10,000 casos de delitos tributarios detectados al año, solamente se presenten alrededor de 100 o 150 querellas anuales. Lo anterior demuestra que existe un procedimiento que funciona adecuadamente, en virtud del cual los casos más graves se llevan a los tribunales de justicia a través de una querella...” Javier Etcheverry (Tramitación de la Ley N° 19806, del año 2002, sobre normas adecuatorias del sistema legal chileno a la reforma procesal penal)

En relación con la acción penal, como fuente ejemplificadora el SII tiene las facultades para aplicarla, sin embargo esta discrecionalidad se resguarda por parámetros y criterios establecidos. Así en relación con las empresas fantasmas (aprovechamiento de pérdidas ficticias) el SII no se querelló contra las todas las empresas, bastó unas pocas para causar el efecto disuasivo. Se recaudó una gran cantidad usando los recursos de manera eficiente y en el corto plazo.

Señala que a partir de octubre del presente año opera la herramienta antielusiva establecida en la ley N° 20.780, facultando al SII a que por la vía de la acción civil se castigue el abuso y la simulación, dejando a los Tribunales Tributarios y Aduaneros la decisión de resolver la denuncia (art. 97 N°4 del Código Tributario). Lo anterior se contrapone a facultar al ministerio público para poder denunciar a discreción posibles delitos tributarios.

Hace presente que el SII cuenta con funcionarios calificados y expertos en materia tributaria versus la experiencia del ministerio público en estos temas y que de aprobarse el proyecto de ley, se podría generar un doble juzgamiento, ya que el Servicio podría optar por ejercer la acción pecuniaria y a su vez, el Ministerio Público ejercer la acción penal. Del mismo modo, se podría generar una pugna entre procedimientos por parte de los órganos del Estado.

Realiza las siguientes propuestas:

- Trabajar en la modificación del sistema de tipificación del delito tributario.

- Modificar el sistema sancionatorio civil y penal, esto es, aumentar las multas y elevar las penas por delito tributario. En la legislación comparada la prisión efectiva da cuenta de penas superiores a las que se aplican en Chile. Efecto disuasivo.

- Revisar la nueva norma antielusiva en relación a la situación penal de los delitos tributarios de los nuevos mecanismos de evasión y elusión agresiva.

Finaliza su exposición señalando que la vía más expedita de trabajo es de colaboración entre ambos servicios (SII y Ministerio Público) y comunicarse por la vía interna y no por la prensa. Consideran la buena voluntad de los autores de la moción, pero consideran que es un tema de fondo que requiere más discusión.

IV.- TEXTO DEL PROYECTO

El articulado del proyecto es el siguiente:

“Artículo único.- Modifícase el artículo 162 del decreto ley N° 830, Código Tributario, de la siguiente manera:

a) En el inciso primero elimínese la palabra “sólo”.

b) Agréguese el siguiente inciso segundo nuevo:

“El Ministerio Público podrá investigar y ejercer la acción pública por los delitos tributarios de que tomare conocimiento con ocasión de las investigaciones que realizare.”.

c) Elimínese el inciso sexto.

d) Sustitúyase el inciso séptimo por el siguiente:

“El Servicio de Impuestos Internos podrá solicitar los antecedentes respecto a delitos tributarios al fiscal que tuviere a cargo la investigación, con la sola finalidad de decidir si ejercerá las atribuciones que le otorga el inciso primero del presente artículo.”.

V.- VOTACIÓN

VOTACIÓN EN GENERAL:

*Sometido a votación en general el proyecto recibe el voto afirmativo del Diputado señor Pepe Auth; los votos en contra de los Diputados señores Joaquín Lavín (por el señor De Mussy); Pablo Lorenzini; Patricio Melero; José Miguel Ortiz; Ricardo Rincón; Alejandro Santana; Marcelo Schilling; Ernesto Silva, y Osvaldo Urrutia. se abstienen los Diputados señores Enrique Jaramillo y Manuel Monsalve. **Rechazada la idea de legislar.***

*Diputado informante, se designa al señor **Manuel Monsalve**.*

VI. ARTÍCULOS E INDICACIONES RECHAZADOS POR LA COMISIÓN

No hay.

VII. ARTÍCULOS QUE NO FUERON APROBADOS POR UNANIMIDAD

No hay.

Por las razones señaladas y por las que indicará oportunamente el señor Diputado informante, esta Comisión declara rechazada reglamentariamente la idea de legislar al respecto.

De conformidad a lo establecido en el número 8° del artículo 302 del Reglamento de la Corporación, el texto del proyecto rechazado es el siguiente:

“PROYECTO DE LEY:

“Artículo único.- Modifícase el artículo 162 del decreto ley N° 830, de 1974, Código Tributario, de la siguiente manera:

- a) En el inciso primero elimínase la palabra “sólo”.
- b) Agrégase el siguiente inciso segundo nuevo:

“El Ministerio Público podrá investigar y ejercer la acción pública por los delitos tributarios de que tomare conocimiento con ocasión de las investigaciones que realizare.”.

- c) Elimínase el inciso sexto.
- d) Sustitúyese el inciso séptimo por el siguiente:

“El Servicio de Impuestos Internos podrá solicitar los antecedentes respecto a delitos tributarios al fiscal que tuviere a cargo la investigación, con la sola finalidad de decidir si ejercerá las atribuciones que le otorga el inciso primero del presente artículo.”.

Tratado y acordado en sesiones de fechas 15 y 21 de abril, y 6 de mayo de 2015, con la asistencia de los Diputados señores Pepe Auth (Presidente de la Comisión); Sergio Aguiló; Felipe De Mussy; Enrique Jaramillo; Pablo Lorenzini; Patricio Melero; Manuel Monsalve; José Miguel

Ortiz; Ricardo Rincón; Alejandro Santana; Marcelo Schilling; Ernesto Silva; Osvaldo Urrutia, y los Diputados señores Jorge Insunza; Diego Paulsen; Javier Macaya, y Joaquín Lavín.

SALA DE LA COMISIÓN, a 6 de mayo de 2015.



PATRICIO VELÁSQUEZ WEISSE
Abogado Secretario de la Comisión