CORTE SUPREMA DE CHILE

Rol N° 9618-2009 - 15 de junio de 2012

Santiago, quince de junio de dos mil doce.

Vistos:

En estos autos rol 9618-2009, la Sociedad de Servicios Integrales de Reparación y Mantención Sercabus Limitada dedujo reclamación tributaria respecto de las liquidaciones Nº 710 a 760 de 28 de diciembre del año 2006 por impuesto al valor agregado por los períodos comprendidos entre noviembre del año 2000 a junio del año 2005 e impuesto a la renta de primera categoría de los años tributarios 2002, 2003 y 2006, liquidaciones fundadas en el hecho de adquirir la empresa combustible para las demás empresas que integran el holding al que pertenece, sin facturar por la venta de tal combustible ni declarar los ingresos percibidos por la venta. Además de diferencias en la determinación del impuesto de primera categoría por gastos rechazados.

La empresa alegó la prescripción de las liquidaciones 710 a 740 y de los impuestos a que ellas se refieren, IVA por los períodos noviembre de 2000 a octubre de 2003, basada en que la citación fue practicada el 27 de noviembre de 2006 y la última de las liquidaciones citada corresponde al período octubre de 2003, cuya fecha de vencimiento es 12 de noviembre de 2003. En cuanto a las liquidaciones por ingresos adicionales por ventas de combustible señala que no hubo tal venta, sino que en virtud de un contrato de asociación o cuentas en participación celebrado el 2 de abril del año 2001, del que ella es partícipe, se obligó a suministrar un servicio integral a los buses y otros vehículos motorizados de las sociedades gestoras, que incluían, entre otros, servicios de mecánica, repuesto, petróleo y combustible en general, obligándose a cobrar sólo el costo, sin incluir margen de comercialización, servicios que cobraría en forma integral cada mes, a excepción de las empresas de transporte de carga terrestre, a los que se les facturaría por separado el petróleo y combustible para que pudieran contabilizar el IVA y el impuesto específico en sus respectivos libros de compra como lo ordenaba el Decreto Supremo N° 311 del Ministerio de Hacienda. A dos de las empresas gestoras se les facturaba el servicio en forma global, incluido el combustible, y a las otras dos se les facturaba aparte el combustible. En su calidad de partícipe sólo se limitó a efectuar entrega de combustible a las demás empresas. No hubo venta.

La sentencia de primera instancia respecto de la prescripción de las liquidaciones 710 a 740 alegada, las rechazó por estimar que en este caso las declaraciones de la empresa son maliciosamente falsas por cuanto sabía o no podía menos que saber las obligaciones que incumplía al omitir la facturación del combustible desde noviembre del año 2000 a junio del

año 2005, de manera que el plazo de prescripción es de seis años y no de tres. Sobre el fondo del asunto sostuvo que en el caso de los combustibles tributariamente existe una venta, la que debe ser facturada y sus débitos fiscales declarados.

La reclamante interpuso recurso de apelación y la Corte de Apelaciones de Antofagasta, por fallo de veinticuatro de noviembre de dos mil nueve, que se lee a fojas 216, revocó la decisión y acogió el reclamo luego de señalar que la entrega del combustible que la reclamante hizo a las otras empresas, en virtud del contrato de asociación o cuentas en participación, no importó una transferencia en el dominio del combustible suministrado, por lo que no constituye venta susceptible de ser gravada con IVA. Además, respecto de las liquidaciones 710 a 740, también operó la prescripción porque el plazo es de tres años, desde que no es posible determinar que la empresa actuó con malicia al formular sus declaraciones. Finalmente, respecto del impuesto de las liquidaciones de primera categoría acogió la excepción de prescripción planteada.

En contra de esta resolución el Fisco de Chile, a fojas 228, deduce recurso de casación en el fondo por haber sido dictada, a su juicio, con los errores de derecho que explica, los que han influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pidiendo que se la anule y se dicte la de reemplazo que describe.

Se trajeron estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el recurrente denuncia en primer término la infracción de los artículos 2º, 14, 15, 20 y 64 del Decreto Ley Nº 825 al dejar de aplicarlos, debiendo hacerlo. Explica que tal infracción se produce al determinar el fallo impugnado que las entregas de combustible efectuadas por Sercabus Ltda. a las demás empresas asociadas no han importado transferencia del dominio, por lo que tal distribución efectuada por una cantidad equivalente al costo de los servicios y sin incluir margen de comercialización, no tiene el carácter de venta susceptible de ser gravada con IVA. Lo anterior vulnera el tenor literal del artículo 2º del decreto citado, que señala lo que se entiende por venta. En este caso se cumplen todos los requisitos para estimar que se transfirió el dominio del combustible adquirido por Sercabus a las otras empresas. Como consecuencia de este error la sentencia dejó de aplicar los artículos 14 y 15 antes mencionados, porque si se hubiera calificado la entrega de combustible como venta necesariamente se debió concluir que estaba afecta al pago de IVA con tasa del 19%. A su vez, como consecuencia de esto, dejó de aplicar el artículo 20 del Decreto Ley Nº 825 afectando la mecánica propia del IVA porque no generó el débito fiscal asociado a las ventas de combustible celebradas, no consideró que tales operaciones están afectas a IVA y por lo tanto eximió al contribuyente de la obligación de pagar mensualmente los impuestos al valor agregado, dejando de aplicar el artículo 64 de dicho Decreto Ley.

Explica que en este caso la reclamante adquirió combustible recibiendo facturas a su nombre y utilizando el correspondiente crédito fiscal, que se imputó al débito fiscal, soportando en consecuencia un menor impuesto. El combustible no fue utilizado por Sercabus sino por otras empresas partícipes del contrato de cuentas en participación. Estas, al recibir el combustible no recibieron facturas por su entrega. Por un lado Sercabus no generó débito fiscal por esas operaciones y las restantes sociedades no pudieron imputar ese impuesto como crédito fiscal. Esto provocó efectos en el IVA porque Sercabus compensó los débitos fiscales a que estaba obligada con créditos fiscales que no le correspondían. Esto también provocó efectos en el impuesto a la renta, porque Sercabus aparece soportando gastos por los montos correspondientes al total facturado. Al no registrar la venta omitió el ingreso que esa operación representa para ella.

Segundo: Que enseguida denuncia una falsa aplicación del inciso 1º del artículo 200 del Código Tributario y falta de aplicación del inciso 2º de dicha norma. Argumenta que es un hecho establecido en la causa que Sercabus no emitió facturas a las 4 empresas con que celebró el contrato de asociación, por las ventas de combustibles que les hizo. Señala que producto de la persistente sub-declaración del débito fiscal, la conducta de ésta fue maliciosa. Hubo intención positiva de evadir el pago de los impuestos a que estaba obligada, sabiendo que debía hacerlo desde que en algunos casos facturó. Por ello el plazo de revisión del SII era de 6 años y no de 3, de manera que resulta erróneo acoger la excepción de prescripción planteada.

Tercero: Que, por último, el recurso de casación en el fondo acusa la infracción del artículo 19 del Código Civil al ignorar la sentencia impugnada el claro tenor literal de las disposiciones antes indicadas.

Cuarto: Que señalando la influencia de estos errores en lo dispositivo del fallo afirma la parte recurrente que de no haberse producido éstos la sentencia impugnada habría confirmado la de primer grado que rechazó en su integridad el reclamo deducido.

Quinto: Que los jueces del mérito acogieron el reclamo luego de señalar que la entrega del combustible que la reclamante hizo a las otras empresas, en virtud del contrato de asociación o cuentas en participación, no importó una transferencia en el dominio del combustible suministrado, por lo que no constituye venta susceptible de ser gravada con IVA. Además, respecto de las liquidaciones 710 a 740, también operó la prescripción porque el plazo es de tres años, desde que no es posible determinar que la empresa actuó con malicia al formular sus declaraciones. Finalmente, respecto del impuesto de las liquidaciones de primera categoría acogió la excepción de prescripción planteada.

Sexto: Que en el orden de ideas de resolver sobre las cuestiones de hecho y de derecho, es preciso tener presente que en la resolución de conflictos de carácter jurídico sometidos a la

decisión de los tribunales, luego de exponer lo que son las acciones interpuestas, los fundamentos en que descansan, la posición que se deduce, especialmente las excepciones que se interponen, sus argumentos y defensas, se desarrolla la labor consistente en: a) establecer los hechos; b) interpretar tales hechos y los actos, contratos o convenciones; c) precisar los elementos de relevancia jurídica; d) calificar jurídicamente los hechos; e) determinar el carácter legal de los mismos; f) fijar las disposiciones legales aplicables y g) deducir y declarar los efectos que de tales normas derivan para el caso concreto.

En lo referido al establecimiento de los hechos, el tribunal constata los aspectos que se encuentran reconocidos por ambas partes y en los que existe contradicción. Estos últimos son los que le corresponde determinar, para lo cual analizará la prueba ofrecida por las partes, aceptada por el tribunal y rendida válidamente, respetando las reglas de valoración individual y conjunta de cada medio probatorio, como la ponderación comparativa de los distintos medios.

En la interpretación de los hechos, actos, contratos o convenciones los jueces deben ceñirse a las disposiciones que establece el legislador, atribuyéndoles y deduciendo los efectos y alcances que sobre la base de tales reglas de interpretación es posible otorgarles. En efecto, la doctrina ha expresado que el legislador adhirió al sistema subjetivo de interpretación, sin perjuicio de diferentes normas que establecen normas específicas respecto de los hechos y actos de la referencia. Una idea es posible de expresar inmediatamente: No es prerrequisito para la labor de interpretación la oscuridad del acto a esclarecer, pues es sabido que esta sola precisión lleva envuelta una interpretación. Parece apropiado, en tal sentido, que deba distinguirse entre lo que es el hecho o el acto propiamente tal y la calificación que pueda hacerse de ellos, circunstancia, esta última, que excede la simple enunciación, la que está referida a determinar su sentido y alcance en el acto o convención, sin que deba considerarse para ello los efectos que tendrá, los cuales luego corresponde determinar o constatar.

La precisión de los elementos de relevancia jurídica es lo que permitirá efectuar la subsunción de los supuestos de hecho en la norma, está constituida por el producto de la interpretación de los hechos, actos, contratos o convenciones, por lo que excede dicha actividad, al precisar los antecedentes o bases aisladas que tienen relevancia en el derecho, pero para un correcto análisis deben ser considerados en su conjunto, no de manera aislada.

En la calificación jurídica nos encontramos con la actividad tendiente a aplicar el "derecho a los hechos, con el fin de determinar su naturaleza jurídica, o sea, la denominación atribuida por la ley a una situación de hecho determinada, especialmente en lo referente a los actos y contratos, en los cuales ella ha dado reglas que deben ser observadas, toda vez que no hayan sido derogadas por acuerdo de las partes, en cuyo silencio entra a suplirlas" (José Florencio Infante Díaz, Causales de Casación de Fondo en Materia Civil, páginas 98 y 99), para

Capitant es "la determinación previa de la naturaleza jurídica de una relación de derecho, con el fin de clasificarla en una de las categorías jurídicas existentes". Sea una actividad previa o esté comprendida en la misma la precisión de la naturaleza jurídica, la calificación jurídica indudablemente lleva a ella.

La determinación legal de los hechos, está constituida por la actividad que encierra el establecimiento de todas aquellas circunstancias, condiciones, caracteres, requisitos o elementos que debe reunir un hecho, acto o contrato, encaminados a la producción que un efecto determinado.

La determinación de las disposiciones legales aplicables al caso es una labor que resulta como consecuencia de las actividades anteriores, en que se verá la normativa llamada a ser aplicada al litigio, de la que se presume su mayor conocedor al juez.

Los efectos jurídicos que de tales normas derivan para el caso concreto, son las consecuencias en los derechos de las partes que genera la aplicación de las disposiciones legales, los que serán decididos y declarados por el tribunal como la culminación de la actividad jurisdiccional.

La Corte Suprema al conocer de un recurso de casación en el fondo está impedida de revisar la forma en que se establecieron los hechos por los jueces de la instancia, pero, en el evento que el tribunal de la instancia incurra en ciertos errores, de manera excepcional es posible la revisión de la labor de esos tribunales por la Corte de Casación, son las denominadas leyes reguladoras de la prueba. Pero sólo tales disposiciones, puesto que existen otras que están relacionadas con la prueba, que son soberanía específica de los jueces del fondo.

Por otra parte, indudablemente queda dentro de la competencia de la Corte de Casación la revisión de la calificación jurídica de los hechos, la determinación del carácter legal de los mismos, como de las disposiciones legales aplicables y los efectos que de tales normas derivan para el caso concreto, por cuanto "lo que le corresponde ver a la Corte de Casación es si establecido un hecho cualquiera - éste - reúne los caracteres o requisitos fijados por la ley para que produzca un efecto determinado, y ver si las consecuencias jurídicas que los jueces sentenciadores han sacado de los hechos constatados soberanamente, están ajustadas a derecho, o por el contrario si se han negado a admitir las consecuencias que de ellos se deducen" (J. F. Infante D., obra citada, página 100). En este mismo sentido se expresa Luis Claro Solar al señalar que "todo lo que toca a la calificación legal de los hechos y todo lo que se refiere a las consecuencias de esta calificación legal, bajo el punto de vista de la aplicación de la ley, entra forzosamente en el dominio de la Corte de Casación, porque corresponde al terreno del Derecho" (Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, Tomo XI, N° 1032, página 474).

Controversia causa la precisión de los elementos de relevancia jurídica, pues algunos la

entienden como una labor que queda comprendida dentro de la interpretación, pero lo cierto es que de ser efectivo que la integran sería en todo caso interpretación legal y quedaría incluida dentro del control de posibles vicios in iudicando.

El mayor problema se ha planteado en nuestra jurisprudencia respecto de la interpretación de los contratos, que se ha dicho ha pasado por diferentes etapas, desde la posición absoluta que es una cuestión de hecho, pero este máximo Tribunal - siguiendo a don Luis Claro Solar -, ha estimado en reiteradas ocasiones que queda comprendida dentro del control de la Corte de Casación en el evento que fijado el alcance del contrato éste es desnaturalizado, para llegar alguna doctrina a estimar que la interpretación de los contratos no es una cuestión de hecho. Sin embargo, precisados los términos de un contrato, los efectos que de ello de desprende "son elevados por el legislador a la categoría de ley obligatoria" (Héctor Brain Rojas, citado por Jorge López Santa María, Pág. 114, Interpretación y calificación de los contratos). En todo caso, como se ha indicado, ciertamente, cuando se alteran las consecuencias de cláusulas respecto de las que no existe controversia en la forma en que se pactaron, se llega a desnaturalizarla y, en tales circunstancias, "el poder soberano de los jueces del pleito para establecer los hechos de la causa, no puede extenderse a su apreciación jurídica y a la determinación de la ley que les sea aplicable; y por consiguiente la ilegal apreciación de las cláusulas del contrato y las erróneas consecuencias que de esta ilegal apreciación deduzcan los jueces del pleito deben ser sometidas a la censura de la Corte Suprema por medio del recurso de casación por violación del artículo 1545, o sea por violación de la ley del contrato" (Luis Claro Solar, obra citada, página 474). Una circunstancia que no ha sido entendida suficientemente por la doctrina, está constituida por el antecedente que la tarea de revisión importa reconocer competencia sobre el objeto revisado, sin que sea relevante el resultado de esa labor.

Sin duda la competencia de la Corte Suprema al conocer del recurso de casación en el fondo se refiere al establecimiento de la infracción de ley que constituye uno de los errores de derecho denunciados por el recurso, que al tener influencia substancial en lo dispositivo de la sentencia, permite ser acogido, puesto que es el legislador, quien por este medio cuida se respete su voluntad, pero más que eso, la soberanía que importa la dictación de las leyes, agregando un objetivo unificador de la jurisprudencia, que pretende dar certeza y seguridad jurídica a las personas al interior del Estado, todo lo cual no puede ser desatendido.

En este sentido, es también indudable que cuando la propia ley ha definido los conceptos de que se vale, como ocurre, por ejemplo, con los de culpa, caso fortuito o caución (artículos 44, 45 y 46 el Código Civil, respectivamente), la correspondencia entre el hecho dado por establecido en el proceso y la calificación que debe efectuarse del mismo, resolviendo la coincidencia con el módulo a que alude el legislador, es una decisión que está referida al

derecho, revisable por el tribunal de casación.

Del mismo modo, la labor de calificación de un suceso acreditado en el juicio es también jurídica y queda dentro del dominio de la Corte Suprema, cuando el legislador echa mano de los denominados "conceptos jurídicos indeterminados" o como los denomina cierta doctrina alemana "conceptos legales indeterminados", esto es, de eventos no definidos expresamente por la ley, pero que ésta incorpora en la descripción de la hipótesis de aplicación de la norma. La subsunción del hecho material que se ha tenido por probado en ese concepto que configura la hipótesis, esto es, su calificación, es siempre un problema de derecho y no de hecho, pues implica, precisamente, una calificación. "No cabría legislar sin utilizar ese tipo de conceptos y cuando las partes en un proceso discrepan sobre su aplicación al caso parece claro que corresponde al juez determinar si el supuesto de hecho discutido se acomoda o no a este tupo de conceptos a los que la Ley ha conectado alguna consecuencia jurídica" (Eduardo García de Enterría, Democracia, Jueces y Control de la Administración, Thomson - Civitas, 2005, página 147). Al efectuar el análisis por los jueces de la Corte de Casación lo que están es examinar si el hecho reúne las exigencias previstas por la ley, controla que concurra el evento que legitima el actuar y como ese concepto lo entrega la ley, es siempre una cuestión jurídica.

Desarrollando lo anterior se ha dicho que "en los términos tradicionales, que distingue en los conceptos indeterminados un núcleo de certeza, de absoluta certeza, un halo de imprecisión o de posible incertidumbre, y un lugar - más o menos alejado del centro, pero inexorable - de certidumbre categóricamente negativa" (Eduardo García de Enterría, obra citada página 253), de manera que la labor de control de los tribunales se refiere a los planos de plena certeza.

Prosiguiendo con la mirada del tema y desde una perspectiva general, para evitar
confusiones respecto de la materia y sólo para pretender avanzar en la exposición, es posible exponer que la doctrina agrega: "Bien es cierto que en todos los terrenos jurídicos se emplean conceptos indeterminados en gran cantidad; pero ello ocurre en razón, a mi juicio, sólo en tres grupos de casos: los conceptos de contenido cambiante, los conceptos formados pre-judicialmente y los principios regulativos", entendiendo por los primeros "a aquellos cuya regulación remite el legislador a la convicción popular, que está en continua transformación, convirtiéndola en directriz de su intervención", "el legislador pretende aquí adaptarse al fluir de la concepción general, sería inútil un concepto estático, de contenido fijo; el concepto indeterminado constituye la única posibilidad de dar cuenta de la dinámica de las valoraciones sociales". "Un concepto está formado prejurídicamente cuando toma su contenido de ámbitos extrajurídicos de1 ser y de la vida, asumiéndolo el legislador en su regulación. Cuando a tal efecto hay que emplear conceptos indeterminados, ello ocurre en

dos ámbitos: en las concepciones sociales consolidadas relativas a 'normas culturales' (conceptos de contenido cambiante) y en el terreno de la ética (valores de contenido no cambiante, inmutables)", los cuales brinda a la jurisprudencia de baremos "que son verificables objetivamente, previenen el arbitrio falto de norte y además resultan imprescindibles en la fundamentación ético-social del Derecho". "Los conceptos regulativos, a diferencia de los otros dos referentes, se caracterizan "por no ofrecer baremos ni jurídicos ni extrajurídicos", pues "está claro que con tales conceptos regulativos no se pueden formar conceptos jurídicos. Su ámbito de aplicación es, por eso, mucho más reducido; se limita a posibilitar una resolución justa del caso concreto sólo en los espacios marginales no codificados de conceptos que por lo demás poseen nítidos contornos" Claus Roxin, Autoría y Dominio del Hecho, en Derecho Penal, Séptima edición, año 2000, 15, III, páginas 135, 136 y 137).

Se llega así a dar solución a la inquietud de resolver el conflicto teniendo en cuenta la justicia del caso y seguridad jurídica o, al tema conceptual: la flexibilización del sistema ante descripciones taxativas y rígidas. "La probabilidad de ejercer efecto lo individual sobre la decisión concreta del caso particular es mayor cuanto más abstracto sea el concepto legal". "Al utilizar el legislador tales 'conceptos necesarios de complementación' transmite al encargado de aplicar la ley la indicación o la autorización de tener en cuenta aquellos elementos peculiares del caso concreto que se sustraen al enjuiciamiento previo generalizador del legislador" (Heinrich Henkel, citado por Claus Roxin, Autoría y Dominio del Hecho, en Derecho Penal, Séptima edición, año 2000, 15, III, página 135). En este punto se torna relativa la respuesta que estemos en presencia de un aspecto de Derecho (ver sobre el tema Sentencia de la Segunda Sala de la Corte Suprema de fecha 19 de julio de 2005, Rol 2005-05 y Enrique Bacigalupo, Derecho Penal, Parte General, Editorial Hammurabi, Segunda Edición ampliada, 1999, páginas 226 a 230).

Séptimo: Que de la historia fidedigna del establecimiento de la norma del artículo 785 del Código de Procedimiento Civil se deduce que la sentencia de casación se acordó se extendiera al agravio sostenido al interponerse el recurso. En efecto, el inciso primero del artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, en su texto original dispuso: "Cuando la Corte Suprema invalidare una sentencia por casación en el fondo, dictará acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente sobre la cuestión materia del juicio, la sentencia que corresponda conforme a la ley y al mérito de los hechos tales como se han dado por establecidos en el fallo recurrido", con lo cual se otorga amplia competencia en el fallo de reemplazo respecto de la aplicación del derecho.

En 1912 se presenta un proyecto de reforma al recurso de casación por los senadores Luis Claro Solar y Alfredo Barros Errázuriz, para agilizar la tramitación del recurso, simplificar

el trabajo de la Corte Suprema y evitar el retardo considerable que existía en el despacho del tribunal. En este mismo sentido, el senador Eliodoro Yánez presenta un proyecto alternativo; sin embargo, la Comisión de Legislación y Justicia del Senado opta por limitar doblemente la competencia de la Corte Suprema al conocer el recurso de casación en el fondo: primero entiende que el fallo del recurso de casación en el fondo se circunscribe a una labor de respuesta a las impugnaciones formuladas por las partes y no de control amplio de la forma como se aplicó el derecho por los jueces del fondo y, en segundo lugar, el fallo de reemplazo pasó a ser un fallo resumen de lo resuelto por los jueces de la instancia respecto de los hechos y aplicación del derecho en la parte no casada, como también comprendiendo lo resuelto por la sentencia de casación en lo que al derecho se refiere, pero sólo respecto de los aspectos impugnados y acogidos por el Tribunal.

Es así como producto de la reforma introducida por la Ley 3.390, de 15 de julio de 1918, el artículo en referencia ahora dispone: "Cuando la Corte Suprema invalide una sentencia por casación en el fondo, dictará acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, sobre la cuestión materia del juicio que haya sido objeto del recurso, la sentencia que crea conforme a la ley y al mérito de los hechos tales como se han dado por establecidos en el fallo recurrido, reproduciendo los fundamentos de derecho de la resolución casada que no se refieran a los puntos que hayan sido materia del recurso y la parte del fallo no afectada por éste".

De este modo, teniendo en vista el fallo de reemplazo, cobra relevancia la calificación de la infracción de ley, puesto que la Corte Suprema al resolver un recurso de casación no solamente debe dar por establecida la infracción de ley, sino que, además, su influencia substancial en lo dispositivo del fallo. La falsa aplicación, interpretación errónea y la contravención formal de la norma jurídica es necesario que tenga una relevante trascendencia en lo resuelto por los jueces de la instancia, esto es, que permita variar en forma significativa lo resuelto respecto de las acciones o excepciones materia de la litis, análisis en el cual indudablemente la Corte debe efectuar una ponderación preliminar de los elementos de juicio del pleito, con el fin de precisar si se comparten los razonamientos, ponderaciones y juicios que puedan incidir en la decisión del caso, de forma tal que no resulta errado, para reforzar este concepto que se haga referencia a aspectos de mérito. Es más, esta Corte en diversas oportunidades, no obstante dejar constancia de la errada aplicación de la ley al caso, ha rechazado los recursos respectivos haciendo alusión a la falta de influencia substancial que tiene ésta en la determinación que se podrá realizar en el fallo de reemplazo; fallo de reemplazo en el cual se ha entendido que se subroga a la Corte de Apelaciones al conocer del recurso de apelación respecto de la sentencia de primer grado.

Octavo: Que así como la sana crítica es a un sistema de apreciación de la prueba por medio

de la persuasión racional del juez, las leyes reguladoras de la prueba son a un sistema de prueba tasada.

Doctrina y jurisprudencia dan cuenta de las diversas visiones sobre la procedencia y extensión, en su caso, de la revisión de la función jurisdiccional en torno a la ponderación de la prueba, cuando se desarrolla conforme a parámetros de prueba legal o tasada. Por una parte están quienes restringen al máximo cualquier actividad a este respecto, dejando entregada a la ponderación de los jueces de la instancia su toda determinación en cuanto a los antecedentes que conforman el sustrato fáctico de la litis y, por lo mismo agregan, que la Corte de Casación no está llamada a revisar su formulación. La opinión contraria, reconoce competencia al Tribunal de Casación en ese examen, solamente se varía si ello se circunscribe a algunos aspectos materiales o se extiende en un sentido más amplio que incluya los actos, convenciones y contratos. El sustento de estas últimas visiones está en la existencia de parámetros objetivamente constatable por el Tribunal al resolver un recurso de casación en el fondo, puesto que tal actividad descansa en la aplicación de estas reglas, circunstancia que las hace perfectamente controlables, corrigiendo de esta forma graves y objetivos errores en las determinaciones jurisdiccionales.

En torno a la apreciación de la prueba se puede decir, que los sistemas probatorios han evolucionado, respondiendo al desarrollo cultural y la naturaleza de las materias, explorando la forma en que mejor se cumpla con la garantía del debido proceso al obtener la debida y suficiente argumentación de las decisiones jurisdiccionales.

En un sentido general, se ha considerado que la actividad probatoria consiste en proporcionar al órgano jurisdiccional los antecedentes necesarios para establecer la existencia de un hecho, sea una acción u omisión. Las definiciones relativas al sujeto, objeto, medios y oportunidad en que debe ser proporcionada o aportada la prueba resultan determinantes a la hora de calificar el sistema, como también las etapas mismas de la actividad probatoria dentro del proceso, esto es, la ubicación del elemento de juicio; la proposición u ofrecimiento efectuado al tribunal; la aceptación que hace éste para que se incorpore al proceso, ordenando recibirlo; la producción o rendimiento del medio respectivo; su valoración individual como medio probatorio, tanto al verificar que las etapas anteriores se encuentran ajustadas a la ley, como a los aspectos sustantivos, evaluando su mérito, legitimidad, pertinencia legal o contribución en la búsqueda de la verdad; la ponderación de los elementos de juicio que constituyen un mismo tipo de medio probatorio; la misma ponderación comparativa de los diferentes medios, en conjunto; por último, la revisión que corresponde realizar de toda la actividad anterior por medio de los sistemas recursivos. Resalta en todo lo anterior la valoración individual y comparativa de los medios probatorios, labor que constituye su ponderación.

La clasificación general de los sistemas atiende, en primer término, a la reglamentación de los medios probatorios y se les califica de: a) Legal, cuando la ley los señala expresamente, variando si son números cláusus o números apertus; b) Libre, al hacer el legislador una referencia general, sin mencionarlos expresamente o hacerlo a título referencial.

La regulación del valor probatorio enfrenta los sistemas de prueba: a) Legal o tasada, en que en legislador indica perentoriamente el valor de cada medio; b) Libre convicción, en que no se entregan parámetros rígidos de valor de los medios a los magistrados, los cuales expondrán los motivos por los cuales prefieren unos en desmedro de otros; c) Entregado a la conciencia del juzgados, en que se solicita que el medio probatorio produzca certeza en la esfera intima del juez y éste exprese tales circunstancias; d) Sana crítica, se requiere que la persuasión que ocasiona el medio en el juez no se realice obedeciendo a cualquier fundamento, sino sobre la base de un análisis razonado que explicita el magistrado en su decisión, atendiendo a las leyes de la experiencia, la lógica y los conocimientos comúnmente afianzados.

Respecto de la ponderación de los medios probatorios o evaluación comparativa de los mismos, se considera a los sistemas: a) Legal, cuando el legislador efectúa una regulación en la valoración comparativa de un mismo medio probatorio y de éste con los demás medios reunidos en el proceso, indicando la preeminencia o falta de valor en cada circunstancia; b) Intima convicción, cuando se entrega al magistrado realizar la ponderación comparativa para llegar a una decisión, exigiéndole solamente expresar las razones; c) Persuasión racional, la ley entrega al juez la competencia de asignar valor a los medios probatorios y preferirlos unos en desmedro de otros.

El legislador conjuga estas funciones relacionadas con la prueba, sin embargo, éste busca la fundamentación de los fallos y que ésta argumentación sea congruente. La sana crítica viene a constituir un sistema que pretende liberar al juez de disposiciones cerradas, puesto que no siempre el seguirlas es garantía de justicia en las determinaciones jurisdiccionales,
reaccionando en contra de la aplicación objetiva de la ley, impulsando al magistrado a buscar con determinación la verdad dentro del conflicto.

Noveno: Que diferentes definiciones corresponde expresar en cuanto al procedimiento y la actividad probatoria, puesto que, como lo ha sostenido el Foro Civil en su informe del proyecto del nuevo Código Procesal Civil, "el verdadero respeto de las garantías importa consagrar principios del procedimiento que permiten una justicia verdadera, moderna, rápida y eficaz". El principio dispositivo, se ha dicho, se ve morigerado "por el deber que tiene el órgano jurisdiccional de esclarecimiento de los hechos sometidos a su decisión (Grunsky, Zivilprozessrecht, München, 2003 págs. 29 y ss.). Si bien es asunto de las partes la formulación de peticiones y el planteamiento de ellas, es deber del Tribunal el

esclarecimiento de los hechos y ello lo obliga a influir para que las partes planteen peticiones claras y conducentes. Aquí la limitación atiende al interés en una equitativa realización del Derecho para lograr la tutela judicial efectiva y para la observancia eficaz de la audiencia judicial." (Informe Foro Civil). Es así que "tradicionalmente se ha sostenido que el principio de aportación de parte es propio del proceso civil y el de investigación de oficio es propio del proceso penal. En el principio de aportación de parte la carga de la prueba y la iniciativa de los actos de producción de prueba recaen sobre las partes, sin que se reconozca al Tribunal facultades para intervenir en ella (Rosenberg/Schwab/Gottwald, Zivilprozessrecht, München, 2004, págs. 481 y ss.; Grunsky, Zivilprozessrecht, op. cit. págs. 27 y ss, etc.). El principio de aportación de parte descansa, fundamentalmente, en la autonomía de la voluntad particular" (Informe Foro Civil).

La consideración del carácter adversarial del procedimiento, en que las partes tienen un papel activo en la marcha de éste y que controlan eficientemente que se ajuste a la legalidad, lleva a que sólo se consideren las pruebas aportadas por las partes y que en esa tarea se observe la legalidad. Lo anterior no importa renunciar al deber del juez de determinar los hechos no discutidos por las partes, en los que ellas están de acuerdo, limitando la controversia sobre ellos a aquellos aspectos en que se observan diferencias entre las partes.

Uno de los principios bases del procedimiento, puesto que en ella reposa la certeza de la litis, es "el deber de veracidad y buena fe de las partes. De acuerdo a este principio, las partes deben formular sus declaraciones sobre las circunstancias fácticas íntegramente y de acuerdo a la realidad de los hechos. Este deber de integridad y verdad no aparta el derecho y deber de las partes de relatar el material fáctico del procedimiento, pero las obliga, en el marco de su exposición, a conducirse con lealtad procesal" (Informe del Foro Civil). En este sentido cobra aplicación general la norma del artículo 724 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto expresa:

El Tribunal conserva siempre el deber, en lo posible con oportunidad inmediata, de "realizar exámenes de oficio de los presupuestos procesales de existencia y validez", tanto respecto de la prueba, como respecto de los presupuestos de la acción o excepciones planteadas por las partes, "puesto que el juicio siempre debe concluir con un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, sin que sea dable esperar que se resuelvan en la sentencia definitiva la falta de presupuestos procesales o de vicios formales que impidan lograr aquél objetivo" (Informe Foro Civil).

En tanto se mantenga el sistema legal sobre la determinación de los medios probatorios, como respecto de su valoración, corresponde dar estricta aplicación a las disposiciones legales vigentes al respecto, por lo que en ello debe radicarse el examen que efectúa la Corte Suprema al resolver un recurso de casación en el fondo cuando se denuncian infringidas

normas calificadas como reguladoras de la prueba en diferentes aspectos.

Décimo: Que, como se ha dicho, la revisión de la forma en que se ha dado por establecido por hechos por parte de los jueces de la instancia, al conocer de un recurso de casación en el fondo, ha sido una tarea que muchos ordenamientos no permiten, dejando definitiva e inmutablemente resuelta esta materia conforme al juicio de los magistrados del mérito.

El sistema chileno, en lo referente al recurso de casación en el fondo, ha transitado desde la imposibilidad de modificar los hechos a la aceptación jurisprudencial en materia civil, aspecto que se cumple ante el supuesto que los recurrentes denuncien infringidas las normas que gobiernan la prueba. En efecto, no puede soslayarse la importancia de la correcta aplicación de la ley en la determinación de los presupuestos fácticos - materia integrada por la noción de leyes reguladoras de la prueba -, desde que sólo una vez fijados aquéllos, procederá la determinación de la correcta aplicación de las normas sustantivas que reglan el asunto sometido al conocimiento de los sentenciadores del fondo, pero en lo cual resulta igualmente relevante el estricto cumplimiento de la legislación que regula, con un carácter objetivo, los distintos aspectos que integran la actividad probatoria de las partes y el tribunal.

De lo dicho con antelación se desprende que esta Corte, conociendo de una nulidad de fondo, puede entrar a apreciar la forma como han sido fijados los hechos, al precisar la correcta aplicación de las normas legales pertinentes a la prueba, pero para ese exclusivo objeto: examinar la legalidad en la fijación de los hechos y, por lo mismo, su validez. La Corte Suprema no varía los hechos y sobre ellos asienta una nueva decisión, sino que únicamente - en el fallo de casación - establece que aquellos supuestos fácticos - fijados erróneamente - no permiten llegar a la determinación adoptada por los jueces de la instancia en cuanto a la aplicación del derecho sustantivo. En una labor anexa a esta, determinando los hechos correctamente decide la litis conforme a la normativa aplicable a esos nuevos supuestos fácticos establecidos validamente, esto es en el fallo de reemplazo.

Para llegar a tal actuación compleja, que conforma el fallo de casación y el fallo de reemplazo, es preciso que se conjugue la primera con la segunda decisión. En lo medular se podrán variar los hechos asentados por los jueces del mérito, circunstancia que tendrá lugar cuando se haya constatado la transgresión de normas que reglan la prueba. Se les atribuye tal naturaleza a aquellas directrices o pautas fundamentales, impuestas por la ley, que se encargan de determinar los diferentes medios probatorios, el procedimiento y la oportunidad en que deben ofrecerse, aceptarse y rendirse las probanzas, la fuerza o valor de cada medio y la manera como el tribunal debe ponderarlos, importando verdaderas obligaciones y limitaciones dirigidas a ajustar las potestades de los sentenciadores en dicho ámbito y, de esta forma, conducir a una correcta decisión en el juzgamiento.

El legislador ha adoptado la decisión política básica y fundamental en cuanto al sistema

probatorio, el procedimiento y la ponderación, ajustarse a él es una obligación de los magistrados. Ante tal determinación legislativa, su transgresión trae aparejada una sanción, cual es su ineficacia, la que se declara mediante una acción de nulidad.

Así, las leyes reguladoras de la prueba en el sistema probatorio civil están referidas: 1) a aquellas normas que instituyen los medios de prueba que pueden utilizarse para demostrar los hechos en un proceso; 2) las que precisan la oportunidad en que pueden valerse de ellos; 3) las que se refieren al procedimiento que las partes y el juez deben utilizar para ofrecer, aceptar y aportar las probanzas al juicio; 4) a aquellas reglas que asignan el valor probatorio que tiene cada uno de los medios individualmente considerados y 5) a las que disciplinan la forma como el sentenciador debe realizar la ponderación comparativa entre los medios de la misma especie y entre todos los reconocidos por el ordenamiento legal.

Empero, sólo a algunas de las normas relativas a la prueba se le reconoce el carácter de esenciales respecto de la actividad probatoria y que es objetivamente ponderada por el legislador - que permite justificar la intervención del Tribunal de Casación -, pues no queda dentro del criterio o decisión subjetiva de los magistrados que aquilatan los antecedentes, por ello su conculcación se puede producir en las siguientes circunstancias: a) al aceptar un medio probatorio que la ley prohíbe absolutamente o respecto de la materia de que se trata; b) por el contrario, al rechazar un medio que la ley acepta; c) al alterar el onus probandi o peso de la prueba, en quien queda radicada la carga de aportar los elementos que acreditan los hechos que conforman la litis; d) al reconocer a un medio de prueba un valor distinto que el asignado expresamente por el legislador o hacerlo sin que se cumplan los supuestos objetivamente determinados por el legislador; e) igualmente, a la inversa, al desconocer el valor que el legislador asigna perentoriamente a un elemento de prueba, cuando éste cumple efectivamente los supuestos legales, y f) al alterar el orden de precedencia en que deben ser llamados los medios probatorios y que la ley les asignare, en su caso.

Se excluye de la labor anterior la ponderación comparativa de una misma clase de medio probatorio o de la apreciación que se realiza en conjunto de todos los medios. Esta exclusión se justifica en el antecedente que la actividad jurisdiccional considera un componente básico de prudencia en la decisión, por cuanto las determinaciones que adoptan los jueces, sustentadas en aquellos preceptos - como se ha dicho -, le otorgan libertad en la justipreciación de los diversos elementos probatorios, por lo que quedan al margen del examen que se realiza por la vía de legalidad en la casación.

Undécimo: Que constituye un factor mínimo de procedencia de la nulidad o de trascendencia, que la errónea labor desarrollada por los magistrados de la instancia repercuta o tenga consecuencias necesarias en la decisión. En efecto, en complemento de la infracción de ley constatada respecto de las leyes que regulan la prueba, debe tenerse presente, que aún

cuando, efectuado al caso concreto el análisis precedente se constatara la violación que la recurrente reclama, tal conclusión no es suficiente para arribar al acogimiento del recurso en estudio, desde que se requiere forzosamente y de manera adicional, la concurrencia de otra exigencia dispuesta por el legislador para su procedencia, cual es, que la infracción de una norma que reúna las características precedentes - de reguladora de la prueba -, pero, además, que se verifique con influencia fundamental en lo decisorio de la sentencia, esto es, que su correcta interpretación y aplicación conduzca a modificar lo ya resuelto, puesto que, en caso contrario, la nulidad carecerá del fin que la justifica.

Duodécimo: Que en el caso de autos no se ha denunciado por el recurso la infracción de normas reguladoras de la prueba por los sentenciadores del grado, circunstancia que impide revisar la actividad desarrollada por ellos en vinculación con aquéllas, y variar, por este Tribunal de Casación, los supuestos fácticos determinados y sobre los cuales recayó la aplicación del derecho sustantivo.

Por consiguiente y teniendo en cuenta lo colegido precedentemente, resultan ser hechos de la causa, que adquieren el carácter de definitivos y, de acuerdo a los cuales corresponde resolver los demás errores de derecho que se han reclamado, los siguientes:

a.- La empresa reclamante, Sercabus Ltda., celebró con las empresas Transportes Asiento Viejo S.A., Flota Barrios S.A., Flota Barrios Agencias Comerciales Ltda. y Flota Barrios Hermanos Ltda., el 2 de abril del año 2001 un contrato de asociación o cuentas en participación (considerando sexto del fallo impugnado).

b.- En virtud de dicho contrato la empresa Sercabus Ltda. se obligó a suministrar a las demás sociedades partes en la convención un servicio integral a los buses, camiones y vehículos motorizados que componen la flota de cada una de las empresas gestoras, los que incluirían, entre otros, el suministro de petróleo y combustible en general(considerando séptimo del fallo impugnado).

c.- Por tales prestaciones la empresa reclamante se obligó a cobrar a cada una de las empresas gestoras una cantidad equivalente al costo de tales servicios, sin incluir margen de comercialización (considerando octavo).

d.-Que las entregas de combustibles efectuadas por Sercabus Ltda. a los demás asociados, por una cantidad equivalente al costo, sin incluir margen de comercialización, no han importado transferencia del dominio de dicho producto(considerando undécimo).

Decimotercero: Que a partir de los presupuestos fácticos sentados de manera inalterable para esta Corte resulta inconcuso que la entrega de combustible hecha por la empresa reclamante a las demás asociadas no importó una transferencia en el dominio de tal producto.

Decimocuarto: Que el artículo 8º del Decreto Ley Nº 825, al referirse al hecho gravado,

señala que el impuesto al valor agregado afecta las ventas y servicios. Por su parte, el artículo 2º de dicho Decreto Ley establece que para los efectos de esa ley se entiende por venta "toda convención, independiente del nombre que le den las partes, que sirva para transferir a título oneroso el dominio de bienes corporales, bienes corporales inmuebles de propiedad de una empresa constructora construidos totalmente por ella o que en parte hayan sido construidos por un tercero para ella, de una cuota de dominio sobre dichos bienes o de derechos reales constituidos sobre ellos, como asimismo, todo acto o contrato que conduzca al mismo fin o que la presente ley equipare a venta".

Decimoquinto: Que como puede advertirse de la definición antes transcrita, para que exista venta se requiere la transferencia del dominio del bien en cuestión, y en el caso sub lite se estableció como un hecho de la causa, según quedó asentado por los sentenciadores, que la entrega de combustible hecha por la empresa reclamante a las demás asociadas no importó una transferencia en el dominio de tal producto, hecho que, según ya se razonó, por no haberse denunciado infracción de normas reguladoras de la prueba, resulta inamovible para este Tribunal. La entrega de combustible que origina esta causa tampoco se encuentra entre las actividades que el Decreto Ley N° 825, en el artículo 8º, considera como ventas, de manera que no ha existido un hecho gravado por el que tributar. Por ello los sentenciadores no han incurrido en las infracciones que se les imputa en el primer y tercer capítulo de la casación, imputaciones consignadas en los considerandos primero y tercero de esta sentencia.

Decimosexto: Que atento a lo antes razonado no es necesario emitir pronunciamiento acerca de las infracción denunciada en el segundo capítulo de la casación, referida en el considerando segundo de este fallo, relativa a la declaración de prescripción de los impuestos materia de las liquidaciones 710 a 740, desde que ellas también se refieren al IVA que se habría devengado por la entrega de combustible, de manera que de todas formas tales liquidaciones, aun de estimarse que no ha operado la prescripción, como lo alega la parte recurrente, carecen de causa por no existir hecho gravado como lo afirmaron los jueces del fondo, por lo que de todas formas el reclamo debía ser acogido.

Decimoséptimo: Que, por consiguiente, al haber la sentencia censurada acogido el reclamo formulado por la empresa Sercabus Limitada no ha incurrido en errores de derecho con influencia sustancial en lo decidido por ella, y siendo ello así, el recurso de casación en el fondo con el que se ha pretendido impugnarla, atribuyéndosele vicios de ilegalidad con efectos invalidatorios, no puede prosperar y ha de ser desestimado.

De conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 764, 767 y 805 del Código de Procedimiento Civil, se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido en lo principal de la presentación de fojas 228 contra la sentencia de veinticuatro de noviembre de dos mil

nueve, escrita a fojas 216.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Muñoz.

Rol Nº9618-2009.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Héctor Carreño S., Sr. Pedro Pierry A., Sra. María Eugenia Sandoval G. y el Abogado Integrante Sr. Arnaldo Gorziglia B. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante señor Gorziglia por estar ausente. Santiago, 15 de junio de 2012.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a quince de junio de dos mil doce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Copia no oficial generada por Diario Constitucional a partir del Buscador de Jurisprudencia del Poder Judicial de Chile (juris.pjud.cl).