

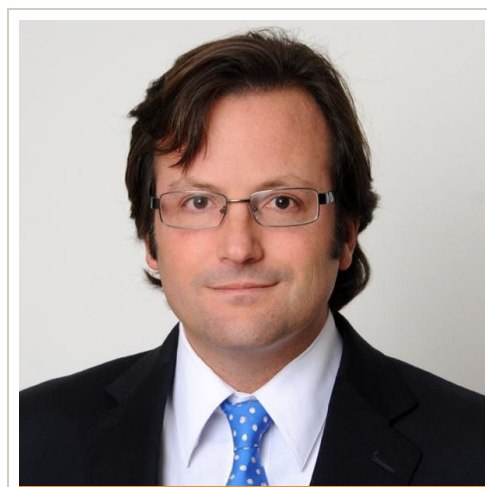
# Perfeccionamiento tributario y norma antielusión

Víctor Manuel Avilés H, profesor de Derecho Constitucional, Universidad de Chile.

Por: Víctor Manuel Avilés H., profesor de Derecho Constitucional, Universidad de Chile. | Publicado: Jueves 13 de septiembre de 2018 a las 04:00 hrs.

Se ha planteado por algunos de los autores –un tanto hispanófilos- de la actual norma antielusiva ("NGA"), que los cambios propuestos por el gobierno tienden a dejarla sin efecto. Más allá de lo comprensible que resulta el hecho de que el autor considere que su obra –o la que ha tomado- no debe ser perfeccionada (o modificada), creemos que el mero análisis teórico o académico no resulta un buen consejero en esta materia.

El actual gobierno busca reforzar la vigencia del principio de la legalidad tributaria, el que incluso antes que una protección del patrimonio, dada la forma especial en que se reconoce en Chile, busca garantizar la igualdad entre los contribuyentes y la certeza jurídica.



Víctor Manuel Avilés H., profesor de Derecho Constitucional, Universidad de Chile.

**“** Las reformas legales propuesta apuntan a mejorar la NGA y permitir que

Si la aplicación de la NGA se aleja de la legalidad –en el sentido de decisiones adoptadas por el legislador- y se aproxima a decisiones discrecionales administrativas, suceden dos cosas. Primero, existe un mayor riesgo de que no se apliquen los mismos criterios a iguales hechos. Segundo, la posibilidad de los actores de predecir el efecto de sus actuaciones disminuye.

**y permitir que logre su efecto disuasivo. Evidentemente, incluso la reforma modernizadora, puede mejorarse".** 🤔

Por otro lado, no ha sido tan solo la norma sino especialmente algunos planteamientos atribuidos a ellas - particularmente, la interpretación económica de la ley tributaria y una mirada restrictiva de la economía de opción- lo que hace necesario perfeccionar la NGA en los términos planteados.

Con la reforma, el SII va a poder hacer prevalecer la sustancia sobre la forma, pero deberá hacerlo en base a la utilización de la NGA. En tanto no se sigan sus preceptos y respeten sus garantías, el SII no podrá prescindir de las formas legales utilizadas por el contribuyente. De esta manera, se fortalece la utilidad de la NGA y protege la actividad fiscalizadora del Estado, evitando que se lleven adelante procesos fuera de la NGA que, al apuntar a sus mismos fines pero no respetar sus normas, terminen siendo declarados ilegales por los tribunales.

De otro lado, se reitera que existiendo una norma antielusiva especial, la misma es la que debe aplicarse, sin que el SII pueda optar caso a caso por aplicar dicha ley o aplicar la NGA. Esto es importante para la igualdad y la certeza jurídica, además de hacer prevalecer el principio de la especialidad y evitar que los recursos de fiscalización se malgasten en procesos susceptibles de ser dejados sin efecto, por error en la selección de la ley aplicable.

Asimismo, la exigencia de que el acto de abuso de la forma sea "notoriamente artificioso", no es más que aproximar la norma actual a su texto inspiración -la española-, la que es bueno recordar, nace de la necesidad creada por la casi nula aplicación de una NGA previa y mal estructurada.

Finalmente, ciertas interpretaciones del concepto de economía de opción estaban, en los hechos, afectando la vigencia -conforme a su real sentido y alcance- de otras normas legales tributarias, lo que derechamente es contrario a la ley.

Cabe recordar que no hay norma menos disuasiva que aquella que, sea por su mala estructura, errada aplicación o peor interpretación, termina siendo letra muerta luego de ser desautorizada la administración. Las reformas legales propuesta apuntan a mejorar la

NGA y permitir que logre su efecto disuasivo. Evidentemente, incluso la reforma modernizadora, puede mejorarse.