Génesis de la consulta en Chile y su vinculación con el procedimiento de Hacienda

Genesis of the consultation process in Chile and its link to the Treasury procedure

Alejandro Preuss Lazo*
Universidad Austral de Chile, Chile
alejandro.preuss@uach.cl | https://orcid.org/0000-0003-4198-6470

◆

Recibido: 20/07/2026 | Aceptado: 13/10/2026 | Publicado: 04/11/2026

Resumen. En este artículo se realiza un análisis histórico sobre una institución procesal de antigua data, denominada la consulta, que fue creada como un privilegio procesal únicamente en favor el Fisco, tomado en su rol de litigante en juicio. Se aborda una especial referencia a su origen en nuestro país, que recogió algunas características de los procedimientos inquisitivos que existieron en Europa y fundamentalmente en España, que contenían mecanismos de resguardo del interés fiscal y de la hacienda pública, como también de control de los tribunales de primera instancia. Sin embargo, con el paso del tiempo, se ha criticado la vigencia de esta institución, poniéndose en duda su rol de salvaguardar la posición del Fisco como un litigante con más prerrogativas, y en desmedro de los particulares, lo que —hoy en día— se considera como un atentado contra el principio de la igualdad procesal que debe existir entre las partes.

Palabras claves. consulta; Hacienda; Fisco; privilegio; igualdad; litigio

Abstract. This article makes a historical, doctrinal and jurisprudential analysis of a long-standing procedural institution, called the consultation, which was created as a procedural privilege only in favor of the Treasury, taken in its role as litigant in trial. A special reference is made to its origin in our country, which included some characteristics of the inquisitorial procedures that existed in Europe and fundamentally in Spain, which contained mechanisms for safeguarding the fiscal interest and the public treasury, as well as control of the courts of first instance. However, with the passage of time, this institution has been criticized,

* Abogado, Doctor en Derecho por la Universidad de los Andes, Chile. Investigador postdoctoral, Universidad Austral de Chile, correo electrónico alejandro.preuss@uach.cl

questioning its role in safeguarding the position of the Treasury as a litigant with more prerogatives, and to the detriment of individuals, which—today—is considered an attack on the principle of procedural equality that must exist between the parties.

Keywords. consultation; Treasury; tax office; privilege; equality; litigation

1. Introducción

Se ha discutido a lo largo del tiempo si es necesario mantener el trámite de la consulta como un privilegio procesal a favor del Fisco. En general, se afirma que, actualmente, no deberían subsistir ventajas o prerrogativas en beneficio de los organismos del Estado, especialmente respecto de aquellos que tienen por objeto la defensa judicial de éste, la cual recae principalmente en el Consejo de Defensa del Estado[1].

Acerca de la relación procesal, la regla general determina que las partes deben encontrarse en una posición de igualdad respecto de las reglas procesales que los vinculan. Sin embargo, en ciertos casos, el legislador determina que dicho equilibrio se rompe, producto de fijar para una de ellas un estándar más favorable, lo que se conoce como un privilegio o prerrogativa procesal.

Hoy en día, cuando un particular litiga contra el Fisco, se encuentra en una desventaja procesal. Dicha desventaja se traduce, entre otros factores, por los privilegios procesales que nuestro legislador ha creado a favor del Fisco, con el objeto de que esté dotado de una serie de prerrogativas en juicio, que tienen como finalidad que la defensa judicial del Estado se encuentre en una posición más ventajosa.

Ahora bien, la igualdad es un concepto complejo, cuyo contenido varía enormemente debido a variables tales como la clase de objeto sobre la cual recae; su vinculación a otros principios; influencias ideológicas; la evolución histórica; su uso descriptivo o prescriptivo, y el contexto (Díaz de Valdés, 2015, p. 153).

Para precisar su alcance respecto de las partes, nuestra jurisprudencia ha sentado algunas bases en cuanto a la interpretación de la noción de igualdad: la Corte Suprema ha resuelto que el principio de isonomía exige que sean tratadas de igual modo las situaciones iguales y de manera distinta las desiguales (Silva, 2006, p. 108). Por su parte, el Tribunal Constitucional ha resuelto que "La igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuencialmente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes" (TC, 08/04/1985, rol 28, considerando cuarto).

[1] Según el artículo 2° del DFL 1 de 1993, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado, "El Consejo de Defensa del Estado tiene por objeto principalmente la defensa judicial de los intereses del Estado".

Según lo antes expuesto, es posible deducir que, existiendo condiciones que ameriten que las partes se encuentran en situaciones diferentes, se produce una legítima desigualdad, por lo cual se hace necesario un tratamiento diferente entre ellas, rompiéndose la necesaria igualdad procesal que regula el artículo 19 n.º 2 de la Constitución Política, que establece: "En Chile no hay persona ni grupos privilegiados." A dicha norma cabe agregar que, el n.º 3 del mismo artículo, relativo al principio del debido proceso, determinan, en una visión conjunta, que la igual protección en el ejercicio de los derechos y la exigencia de un procedimiento racional y justo permiten postular la existencia de una paridad entre las partes, respecto de las oportunidades de defensa y de revisión judicial.

Partiendo de un principio general, Romero (2011) plantea que "en el terreno teórico se postula que las partes deben tener los mismos derechos, posibilidades y cargas, de tal modo que no quepa la existencia de prerrogativas ni a favor ni en contra de aquéllas" (p. 445).

Por su parte, Díaz (2012) sostiene que este equilibrio debe manifestarse de manera real y concreta, para que exista igualdad de armas entre las partes, por cuanto "la igualdad en el contenido de la ley constituye un mandato al legislador y consiste en que las prescripciones del Derecho deben tratar de la misma manera a los iguales y de diversa manera a los desiguales" (p. 41).

Para Nogueira (2006) "estos principios habilitan al legislador para establecer preceptos legales referentes a diferentes hipótesis jurídicas que afectan a grupos humanos diversos atendiendo las particularidades de cada situación concreta, siempre que se basen en aspectos relevantes y razonables" (p. 809).

Sin embargo, más allá de que existe un vacío en nuestra legislación, por cuanto nuestro Código de Procedimiento Civil no define qué debe entenderse por parte en un proceso, ni menos contempla los problemas procesales que genera el Estado como parte procesal, salvo en lo que respecta al procedimiento de hacienda, como se verá más adelante, lo que demuestra que no siempre existe igualdad de las partes en un proceso cuando se litiga contra el Fisco.

Este último se ha convertido, sin lugar a dudas, en un litigante privilegiado, dotado de algunos beneficios procesales que aún se mantienen en nuestra legislación. Siguiendo a Evans (2001), dichos privilegios no se encuentran acordes con los tiempos actuales, toda vez que la Constitución en cuanto garantía de los derechos humanos fundamentales, supone un desafío modernizador exigible principalmente al legislador, el que debe adecuar instituciones añejas al acelerado desarrollo de las relaciones sociales, cada vez más complejas y en continua evolución, por cuanto "las normas e instituciones deben ajustarse a los requisitos constitucionales que exigen racionalidad, imparcialidad y justicia en las decisiones de las controversias" (p. 249).

En consecuencia, esta sui generis relación procesal entre el particular con el Fisco, plantea una eventual desconexión entre el constituyente y el legislador, toda vez que la garantía contenida en el artículo 19 n.º 2 de la Constitución Política no resguarda el

equilibrio procesal esperado, ya que, de acuerdo a Silva Irarrázaval (2011) "litigando contra el Fisco en materias que comprometan el patrimonio de la Nación, el particular tiene una desventaja procesal" (p. 503).

Dicha desventaja ha dado lugar a los llamados privilegios procesales que nuestro legislador ha creado a favor del Fisco, con el objeto de dotarlo de una serie de prerrogativas en juicio, que tienen como finalidad la defensa judicial de los intereses del Estado.[2]

Respecto de los intereses del Estado, evidentemente tienen un contenido patrimonial, por cuanto

> la defensa del patrimonio público constituye el principal producto institucional y su resultado da cuenta de los logros alcanzados en acciones de indemnización de perjuicios, recuperaciones de bienes nacionales de uso público y bienes estatales, reclamación por juicios de expropiación y juicios laborales, entre otros. (Dirección de Presupuestos, 2018)

Esa premisa es relevante para considerar si efectivamente la defensa de los intereses patrimoniales del Estado debe ser objeto —o no— de privilegios procesales para litigar frente a los particulares, considerando que el Fisco, a través del Consejo de Defensa del Estado, es un litigante que posee suficientes medios económicos y humanos para llevar a cabo dicha misión.

2. Conceptualización de la consulta

Como primera cuestión, es necesario puntualizar, respecto de la concepción del término *consulta* —por ser una institución de carácter procesal— cuál ha sido el tratamiento que ha tenido a través del tiempo, ya sea desde la perspectiva de la doctrina como de nuestra jurisprudencia, ámbitos en los cuales es posible advertir diversas posturas.

Mosquera y Maturana (2010) conceptualizan la consulta como "un trámite de orden público establecido por el legislador, en virtud del cual se vela por el resguardo de los intereses públicos o sociales que pueden verse comprometidos en un proceso" (p. 188).

Para Piedrabuena (1999), constituye

> una reminiscencia del derecho antiguo que descansaba en la premisa inquisitiva de que las sentencias de los tribunales inferiores debían necesariamente ser revisadas a fin de resguardar el orden público legal, cuyos intereses iban más allá que los de las artes litigantes. (p. 427)

[2] Ver artículo 2 del DFL 1 de 28 de julio de 1993, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado.

Por su parte, Stoehrel y Muñoz (1961) se inclinan en afirmar que se trata de "un trámite procesal en virtud del cual la sentencia de primera instancia debe ser revisada por el tribunal de alzada, cuando no lo ha sido por la vía de la apelación" (p. 8).

Coincidiendo con los autores precedentes, Silva Irarrázaval (2011) plantea que "es un trámite de orden público establecido por el legislador, en virtud del cual se vela por el resguardo de los intereses públicos o sociales que pueden verse comprometidos en un proceso". Agrega este autor que, como trámite procesal "la sentencia de primera instancia debe ser revisada por el tribunal de alzada, cuando no lo haya sido por la vía de la apelación" (p. 505-506).

Silva Cruz (1886), por su parte, atendiendo al interés fiscal, sostiene que la consulta

> no es en puridad otra cosa que una apelación obligada de ciertas sentencias que la lei no quiere produzcan efecto sin la revision de un tribunal superior. Procede cuando, en las causas en que tenga interés el Fisco, se dicte sentencia apelable i gravosa para éste. (p. 28)

En una postura más reciente, pero coincidiendo con el autor precedente, Carocca (1998) refiere a esta institución como un trámite "que consiste en que resoluciones que se estiman demasiado importantes para ser decididas solo por el inferior, deban ser ratificadas, aun sin solicitud de parte, por el superior" (p. 197).

Desde una perspectiva comparativa con el recurso de apelación, Vargas (1922) sostiene que la consulta "es un trámite que puede dar nacimiento a un recurso de apelación de naturaleza especial, el que una vez producido, la ley presume interpuesto en tiempo por la parte en cuyo beneficio aparece instituida" (p. 21). En esta misma línea, la doctrina decimonónica, donde destacan José Bernardo Lira y Manuel Egidio Ballesteros, reconoce el efecto protector de la consulta. El primer autor incorpora la consulta entre las formas de revisión que pueden operar aun cuando el interesado no apele (Lira, 1867, tomo I, p. 84); el segundo, en cambio, advierte que las sentencias consultables con también apelables, por lo tanto, pueden coexistir la consulta y la apelación, siempre y cuando no se confundan sus presupuestos de procedencia (Ballesteros, 1890, p. 305-306).

Atendidos los distintos conceptos vertidos por la doctrina antes citada, se reiteran invariablemente algunas características, como un trámite de carácter obligatorio, y que sustituye el recurso de apelación.

Sin embargo, a nuestro juicio, la consulta, como un trámite a favor del Fisco, no solo debe conceptualizarse se funda en el efecto protector de los intereses patrimoniales del Fisco, que el legislador resguarda expresamente en el caso que este último no manifieste su voluntad de impugnar una sentencia desfavorable. En otras palabras, lo que resulta excepcional en este caso, es el resguardo del olvido o la omisión de un trámite, como es el caso del recurso de apelación, circunstancia absolutamente excepcional dentro de las reglas procesales.

3. Jurisprudencia sobre la consulta

Por otro lado, también nuestros tribunales superiores se han pronunciado acerca de la consulta, sin perjuicio de ser escasa la jurisprudencia sobre esta materia. Para la Corte Suprema,

> el trámite de la consulta ha sido establecido respecto de ciertas causas, para que el tribunal superior enmiende o corrija los defectos en que pudo haber incurrido el juez que pronunció la sentencia; por lo que no importa otra cosa que una apelación siempre obligatoria a favor de las personas o instituciones a quienes protege la ley. (*Gaceta*, 1906, p. 154)

Agrega nuestro máximo tribunal, en otro fallo, que "el trámite de la consulta ha sido establecido únicamente en beneficio de los intereses fiscales" (*Gaceta*, 1908, p. 825).

Por su parte, en la jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago es posible encontrar mayor cantidad de fallos referidos a la consulta. Una de las primeras sentencias referidas a esta institución, de 1903, señala que

> toda sentencia definitiva pronunciada por los jueces letrados en juicios de hacienda y de que no se apelare, se elevará en consulta a la Corte de Apelaciones respectiva; de lo cual se deduce que el tribunal superior, en todo caso, está autorizado por la ley en esta clase de causas para modificar la sentencia de primera instancia, en vista de los antecedentes probatorios acumulados por las partes durante el curso de la causa y de los fundamentos legales que estimare procedentes. (*Gaceta*, 1903, p. 1229)

En otra sentencia, de 24 de octubre de 1930, resolvió la Corte de Santiago que la consulta

> tiene por objeto revestir a ese mismo fallo de todas las seguridades y formalidades legales, incluyéndose al tribunal de alzada su revisión con el objeto de que los efectos que produzcan se ajusten en forma estricta a los principios de justicia y derecho. (Repertorio de Legislación y Jurisprudencia chilenas, 1983, p. 297.)

El mismo tribunal, en un fallo más reciente, estima que

> no puede afirmarse que es desfavorable al interés fiscal la sentencia que declaró que las potestades inspectoras se ejercieron en contravención a la Constitución Política de la República y a las leyes, único presupuesto que autoriza para que se revise por el trámite de la consulta, porque el interés a que alude el legislador en los artículos 748 y 751 del Código de Procedimiento Civil es de carácter pecuniario y directo, no eventual… (CAS, rol 6463-2007, considerando cuarto)

Se desprende de los fallos citados que, por un lado, el trámite de la consulta se origina en resguardo del interés público o fiscal, y, por otro, que debe estar en armonía con el resguardo de las formalidades establecidas en la ley, principalmente referentes al procedimiento de hacienda.

Sobre la base de lo expuesto, para contextualizar y conocer el origen y los objetivos que se tuvieron a la vista al momento de la instauración de la consulta, es necesario recurrir a las fuentes históricas. Por esta razón, se aborda en este artículo su estudio, atendiendo su regulación inicial, tanto en España —por la directa influencia de sus normas— como en nuestro país.

4. La consulta en España y la influencia en el ordenamiento jurídico chileno

Acerca de la génesis de la institución, a diferencia de lo que ocurrió en Chile, no fue precisamente creada como un trámite obligatorio dentro de los procedimientos de hacienda. Piedrabuena (1999) sostiene que el origen de la consulta se remonta al derecho antiguo y su fundamento descansa "en la premisa inquisitiva de que las sentencias de los tribunales inferiores debían necesariamente ser revisadas a fin de resguardar el orden público legal, cuyos intereses van más allá que los de las partes litigantes" (p. 427).

En España, las primeras reglas que se asimilan a la consulta se fundan en la Ley n.º 11 del título 22 de la Partida Tercera, norma que, si bien no refiere expresamente a esta institución, contiene un principio relevante, que indica cómo deben proceder los jueces si tienen dudas al resolver. En efecto, señala que, en este caso

> deberán preguntar á hombres entendidos y sin sospecha (de aquellos lugares), les mostraran el hecho segun es; si no se puede deshacer la duda se escribirá el pleito todo y se enseñará á las partes para que vean que nada falta, ó se subsanen los defectos que pudieran haberse cometido, se sellará y dará á las partes para que lo lleven al rey, mandándole ademas su carta el juez refiriendo el hecho, y entonces decidirá el rey ó le dirá como lo ha de hacer. (Velasco, 1843, p. 320)

Según Vargas (1922), esta norma entregaba competencia al rey para resolver los asuntos judiciales

> en aquellos casos en que los jueces tenían indecisión para dictar su fallo con acierto, por falta de ley o por insuficiencia u oscuridad de ella, ya que no otra cosa puede significar lo de duda acerca de la verdad del juicio. (p. 11)

Esta regla de preguntar o consultar al rey se manifestó en otras disposiciones posteriores, como en la Novísima Recopilación, la que establece, como modo de resguardo de los intereses pecuniarios del rey, someter el conocimiento de los asuntos de hacienda a tribunales especiales, constituidos por representantes directos del monarca. Se desprende

que esta normativa, propia de la Monarquía, si bien regula la tutela jurisdiccional del erario y la relación entre la administración fiscal y la potestad judicial, sin embargo, a pesar de que existe una influencia, no es íntegramente similar a la regulación que se instauró en nuestro país para la consulta, como se verá más adelante[3].

Para cumplir el objetivo de tutela, se entregó el conocimiento a los intendentes respecto de las causas en las cuales tuviera interés la Real Hacienda, como una jurisdicción especial, por lo que, sostiene Vargas (1922),

> tales tribunales se convirtieron así en jueces y partes a la vez, pues estaban constituidos por representantes directos del Monarca, o sea, de una de las partes en el juicio, lo que constituía una manifiesta desigualdad; aunque, por lo demás, ello era una característica de su tiempo. (p. 12)

Esta desigualdad, que se concibió posteriormente como un privilegio para la hacienda, se manifestaba en la tramitación de estas causas, ya que, según afirma Ojeda, "debía efectuarse sin dilaciones procurando beneficiar y acrecentar el real patrimonio, pero procediendo dentro de lo justo y no poniendo atención en lo útil sino en lo lícito" (Ojeda, 1929, p. 11).

Al respecto, y teniendo en consideración la estrecha relación de la consulta con el interés fiscal, en virtud del Decreto de 13 de septiembre de 1813, sobre Establecimiento de Juzgados para los negocios contenciosos de la Hacienda pública, concedió, en su artículo XI, un privilegio a la Administración del Estado, al disponer que "en los Juzgados de primera instancia como en las Audiencias se despacharán, con preferencia á todas las causas civiles las respectivas á la Hacienda pública[4]".

Posteriormente se dictó el Reglamento Provisional para la Administración de Justicia en lo respectivo a la Real jurisdicción ordinaria, de 26 de septiembre de 1835, que estableció, en su artículo 90-Séptimo, que al Tribunal Supremo de España e Indias correspondía "conocer en apelación, así de los asuntos judiciales de la Real Hacienda en todo el Reino, según lo que determinen las leyes, como también de todos los negocios contenciosos de la Real Caja de Amortización[5]".

[3] La Novísima Recopilación estableció, como mecanismo de protección de los intereses patrimoniales y fiscales de la Corona, una jurisdicción especial de Hacienda, separada de la jurisdicción ordinaria. El conocimiento de las causas en que existiera interés o perjuicio para la Real Hacienda correspondía privativamente a los intendentes y juzgados de rentas, con recursos ante el Supremo Consejo de Hacienda, órgano dotado de jurisdicción absoluta, privativa e independiente de los demás tribunales y sujeto únicamente a la suprema autoridad del monarca (*Novísima Recopilación de las Leyes de España*, t. II, Libro III, título VI, leyes X y XVII; t. III, Libro VI, título X, leyes VII y XVI). Véase también Lorenzo, 2012, p. 687-692.

[4] Decreto CCCIX, en Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde 24 de febrero de 1813 hasta 14 de septiembre del mismo año, 1813, p. 246.

[5] Reglamento Provisional para la Administración de Justicia en lo respectivo a la Real jurisdicción ordinaria, de 26 de septiembre de 1835, 1836, p. 26.

Sin embargo, por Real Decreto de 27 de noviembre de 1835, con el objeto de evitar dilataciones en los procedimientos de contrabando, atribuyó el conocimiento de estas causas a los intendentes y subdelegados como tribunales de primera instancia, suprimiendo la consulta de sentencias y autos de procesamiento. Esta decisión fue criticada, puesto que la entrega de un fallo a un funcionario no letrado generaría problemas de desconfianza y continuos reclamos de aquellos procesados a quienes se aplicaba erróneamente la ley (*Boletín de jurisprudencia y legislación*, 1844, p. 259).

A la norma antes citada, cabe agregar que, por Real Orden de 25 de junio de 1839, respecto de los negocios contenciosos de hacienda, se ordenó que los jueces subdelegados no deberán remitir en consulta a las Audiencias territoriales las sentencias definitivas pronunciadas por ellos en primera instancia (*Suplemento del año de 1839, al método actual de la sustanciación, civil y criminal, en la jurisdicción real ordinaria*, 1840, p. 42).

Sin embargo, la aplicación de la regla precedente no estuvo exenta de dificultades. Por esta razón, fue necesaria una nueva regulación, ya que se produjo una serie de anomalías. Según expresa la Real Orden de 31 de diciembre de 1839,

> habiendo demostrado la experiencia cuántos abusos se han cometido y se están cometiendo por varias Subdelegaciones de Rentas con motivo de llevar a efecto en todas sus partes los fallos que pronuncian sin ninguna consulta previa, causando con ello graves daños a la Hacienda Pública y a la recta administración de justicia. (*Boletín de jurisprudencia y legislación*, 1844, p. 263)

Agrega esta norma que

> como medida provisional, y sin perjuicio de lo que definitivamente se ordenare al reorganizar de una manera estable los Juzgados especiales de Hacienda, se consulten a las Audiencias Territoriales los autos de sobreseimiento y los demás fallos absolutorios o condenatorios que dichas Subdelegaciones proveyeren en materia de contrabando, fraude, falsificación, infidelidad y desfalco de caudales públicos, quedando sin efecto las anteriores Reales Ordenes en cuanto se opongan a la presente resolución. (*Boletín de jurisprudencia y legislación*, 1844, p. 263)

Solo un par de años después, el 20 de febrero de 1841, se dictó una Circular dirigida a los regentes de audiencias, la cual tuvo por objeto que "se administre recta y uniformemente por todos los tribunales, conciliando los principios de nuestra legislación común con las disposiciones especiales de la Hacienda Pública referida a los procedimientos de causas de fraude y contrabando." Dicha norma dispuso en su artículo tercero que

> aquellos fallos definitivos que no son apelables según la legislación especial de Hacienda, deben consultarse a las Audiencias en las causas de fraudes o contrabando, desfalco o falsificación, como está prevenido por Real Orden de 31 de diciembre de 1839, suspendiendo la ejecución del fallo o sobreseimiento hasta la definitiva resolución de la Audiencia. (*Gaceta de Madrid*, 1841)

Tal como se expondrá a continuación, el alcance y trascendencia de las instituciones hispanas en nuestro país es innegable, por lo que la consulta no fue la excepción. Sin embargo, dicha influencia tuvo impacto en los primeros esbozos de este trámite, no obstante que su regulación posterior consagra algunas diferencias con el modelo hispano, lo que tomará mayor fuerza a partir de la dictación de las primeras leyes codificadas, a mediados del siglo XIX[6].

Cabe considerar que, además de las Partidas, según detalla Campos (1963), durante la Colonia existieron diversos cuerpos normativos, y

> se aplicaban, en cada caso, en el orden de precedencia que se apunta: Novísima Recopilación; las leyes de las recopilaciones anteriores no derogadas, éstas eran: La Nueva Recopilación y las Ordenanzas Reales de Castilla, Leyes de Toro, Ordenamiento de Alcalá, Leyes de Estilo; Fuero Real y el Código de Las Siete Partidas, como legislación general; además varios textos castellanos especiales como las Ordenanzas de Bilbao, en materia comercial, y las Ordenanzas del Ejército y Marina. (p. 337)

Según Bravo Lira (1987)

> esto es especialmente notorio en las materias que se regían por el derecho castellano, como son el derecho de familia, sucesión, patrimonial, negocios jurídicos, derecho penal, procedimiento civil y penal. Aquí el derecho castellano pasa casi intacto a los códigos, cuya novedad no está tanto en el contenido como en la sistematización de él. (p. 77)

En aplicación de las normas antes citadas, se siguió la misma tradición hispana respecto de las reglas procesales aplicables a la hacienda, por cuanto "la jurisdicción en primera instancia en negocios de Hacienda Real correspondía a ciertos funcionarios llamados Oficiales Reales que eran a la vez recaudadores. En la segunda instancia conocían de esas causas las audiencias respectivas" (Merino, 1914, pp. 10-11).

Por esta razón, y a pesar de que, si bien existe una reminiscencia de la consulta como institución indiana, su regulación en nuestro país tuvo algunas innovaciones con respecto al modelo español, las que se plasmaron en nuestro ordenamiento, primero a través de normas especiales, y posteriormente dentro de las reglas del procedimiento de hacienda contenidas en el Código de Procedimiento Civil, teniendo como principal objetivo el resguardo del interés fiscal.

[6] Según Carlos Salinas (2008), "la incorporación accesoria de las Indias a Castilla permitió que el Derecho castellano rigiera en Indias, si bien, en la medida que fue apareciendo una legislación especial para Indias —esto es, el Derecho indiano entendido en su sentido restringido—, el Derecho castellano rigió en forma supletoria respecto de este" (p. 397).

5. Regulación de la consulta en Chile

A partir de la declaración de independencia, en nuestro país se promulgaron una serie de leyes sobre jurisdicción y clases o tipos de procedimientos, entre las cuales cobran relevancia aquellas relativas a las causas de hacienda.

La evolución histórica de las normas regulatorias de la consulta, se puede sistematizar en los períodos que se analizan a continuación.

5.1. La jurisdicción de hacienda

El Reglamento de la Autoridad Ejecutiva, acordado por el Congreso el 8 de agosto de 1811, dispuso en su artículo décimo que a las causas de hacienda corresponde su conocimiento a la autoridad ejecutiva[7]. Un año después, por medio de un Decreto de la Junta gubernativa, de 1 de septiembre de 1812, sobre la creación de la Intendencia General de Hacienda, dispuso que las sentencias de la Intendencia serán apelables a la Junta General de Hacienda, y que —además— de estos últimos fallos "habrá alzada, por último recurso, a la Superior Representativa del Reino en los casos y bajo las calidades que era admisible al Rey por su Consejo de Hacienda"[8]. En consecuencia, sobre las sentencias dictadas por la Junta Superior de Gobierno, no procedía otro recurso, ni ordinario, ni extraordinario.

Más tarde, la Constitución de 1818 dispuso que el conocimiento de las causas de hacienda en primera instancia era privativo y, por ende, recaía únicamente en Intendentes y Gobernadores. En segunda instancia, recaía el conocimiento en la Junta Superior de Gobierno como también en la Cámara de Apelaciones. Sobre esta particular ambivalencia, Ojeda (1929) sostiene que

> mientras una disposición ordenaba que las apelaciones de los Intendentes se dirigían a la Junta Superior de Gobierno, otra disponía que la Cámara de Apelaciones conocería de todo juicio entre partes aunque fuera gubernativo arreglándose en todo a lo dispuesto en el derecho común. (p. 12)

Esta confusa regulación no duraría mucho tiempo, toda vez que, a partir de la Constitución de 1823, se comenzaron a gestar importantes cambios en relación a las normas que regulaban el sistema de justicia imperante en esa época, y en especial respecto de la segunda instancia.

[7] Reglamento de la Autoridad Ejecutiva, acordado por el Congreso en 8 de agosto de 1811, p. 50.

[8] Artículo de oficio. Decreto de la Junta gubernativa, de 1 de Septiembre de 1812, sobre la creación de la Intendencia General de Hacienda. Agrega el Reglamento Provisional para el despacho de las causas de hacienda y sus grados, 1812.

5.2. Primeras reglas sobre apelación y consulta

Las primeras ideas acerca de lo que posteriormente se conocería como la *consulta,* se remontan al Reglamento de Administración de Justicia de 2 de junio de 1824. Dicho reglamento tiene su origen en el artículo 114 de la Constitución citada, que dispuso: "una lei especial determinará la organización y atribuciones de todos los tribunales y juzgados que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República."

En consecuencia, para ejecutar dicho mandato constitucional, en la sesión del Senado de 7 de enero de 1824 se acordó designar a Juan Egaña para que presentara un proyecto de reforma de la administración de justicia, y, en paralelo, se le solicitó a la Corte Suprema y a la Corte de Apelaciones otras iniciativas en materia de justicia. A la primera magistratura se le encomendaron diversos proyectos, tales como el Reglamento interior del Poder Judicial, sobre el modo de hacer efectivas sus atribuciones, sobre recusaciones y otro acerca de las cárceles; y, al tribunal de segunda instancia, se le encargó un proyecto de Reglamento interior para su gobierno y otro sobre ejercicio de sus atribuciones (Campos, 1963, p. 351).

La decisión de nombrar a Juan Egaña obedeció a que, siendo uno de los principales redactores del Constitución de 1823, se requería la intervención de una persona que conociera con exactitud el contexto social, cultural y jurídico de la época, y que fuese influyente dentro del ámbito político. Con vastos conocimientos jurídicos, adquiridos en gran parte por sus viajes a Europa, pudo conocer la realidad de países como España o Francia, y fruto de ello plasmar las ideas y principios imperantes en dichos ordenamientos.

Según Barros Arana (2002), Juan Egaña fue un "letrado de gran reputación por su talento e ilustración, que sin ser muy sólida, era más extensa y variada que la de casi todos los hombres entre quienes vivía" (p. 176). Para Huidobro y cols. (2020) "Egaña representaría a la figura del intelectual en los albores de la República" (p. 274).

Bajo esta premisa, esto es, llevar a cabo una reforma tan trascendente para la época, como lo era aquella relativa a la administración de justicia, la decisión de encomendar dicho proyecto a Juan Egaña respondía —además— a que su pensamiento, según expone Infante (2015),

> estaba a tono con la nueva realidad política imperante en Francia y los Estados Unidos: el liberalismo y racionalismo jurídico y político —y porque no decirlo, económico— que buscaba permear el modelo político para establecer los nuevos principios liberales en la base de la sociedad que se pensaba crear. (p. 92)

Por otro lado, respecto del contexto nacional, el momento de gestación de dicho proyecto se inserta dentro de la segunda fase de la legalidad, el cual, según Bravo, corresponde al primer estadio del Estado Constitucional, conocido como *ley-garantía,*

que se extiende desde 1818 hasta 1860[9]. Guzmán (2006) califica este período como una "etapa del planteamiento de la fijación", la cual, según dicho autor, se caracteriza por

> la crítica acerca del Estado y del carácter de la legislación heredada de la monarquía; la manifestación del ideal de sustituir dicha legislación por códigos nacionales; y el debate en torno a la forma de componer dichos códigos, su contenido y la relación de este último con la antigua legislación castellano-indiana. (p. 77)

Ahora bien, atendida la premura en legislar, el Reglamento de Administración de Justicia se redactó en breve tiempo. El proyecto fue presentado y discutido en sucesivas sesiones del Senado, de 26 de marzo, 31 de marzo y 20 de mayo del mismo año[10].

Dentro de la discusión de las reglas relativas al recurso de apelación, vinculantes a la consulta, se instituyó que, en carácter obligatorio, era necesario

> interponer el recurso de apelación en las causas en que el Fisco fuese condenado, cualquiera que fuere la cantidad sobre que se verse el juicio. Las causas del Erario por todas circunstancias deben gozar de este privilejio principalmente si se tiene presente la apatía con que se promueven las acciones de los cuerpos morales, cuyo interes no afecta el del individuo que puede tocar los resortes del influjo.

Este privilegio se fundó en que

> el Erario sufriría grandes perjuicios si las sentencias dictadas contra él no fuesen apelables en cualquiera cantidad, pues será mui frecuente que la multiplicidad de estas cantidades le ocasione el mal de que está mui distante cualquier particular[11].

En la sesión de 28 de mayo de 1824 fue aprobado el mencionado reglamento, cuyo artículo 90 dispuso lo siguiente:

> Si la causa de Hacienda en que se ha pronunciado sentencia en primera instancia, excediere de mil pesos, i fuere gravosa al Fisco, pasado el término de la apelación, aunque las partes no la hayan interpuesto, deberá el juez de letras remitirla a la Corte de Apelaciones, donde, sin oir nuevamente a las partes, se verá el proceso i confirmará o revocará la sentencia. (Anguita, 1912, p. 157)

[9] Según Bernardino Bravo (1982), "puede decirse que el auge de la legislación en Europa continental y en Hispanoamérica comienza en la segunda mitad del siglo XVII. Desde entonces hasta ahora cabe distinguir cuatro formas distintas de legalidad, es decir, cuatro formas de en tender el cometido de la ley" (p. 80).

[10] Sesiones de los Cuerpos Lejislativos de la República de Chile, 1811 a 1846, recopiladas según las instrucciones de la Comisión de Policía de la Cámara de Diputados, 1889, p. 357.

[11] Sesión de 31 de marzo de 1824, en la cual se discutió el artículo 89 del Reglamento. Sesiones de los Cuerpos Lejislativos de la República de Chile, 1811 a 1846, Recopiladas según las instrucciones de la Comisión de Policía de la Cámara de Diputados,1889, p. 211.

Posteriormente, a través del Decreto de 13 de agosto de 1824, se realizaron adiciones al Reglamento de Administración de Justicia, entre las cuales destaca su artículo 13, el cual complementó las reglas de tramitación en segunda instancia de la consulta, al disponer que:

> Toda causa de hacienda cualquiera que sea su cuantía, en que fuere condenado el fisco, aunque su defensor no apele, deberá el Juez de Letras en conformidad del art. 90 remitirla a la Corte de Apelaciones, quien podrá darle la substanciacion que estime necesaria hasta confirmar o revocar la sentencia pronunciada en 1° instancia[12].

5.3. La consulta como privilegio procesal del Fisco

En 1835, esto es, con anterioridad a la dictación de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de 1875, se otorgó a la Corte Suprema competencia como tribunal de segunda instancia, para conocer apelaciones en materia penal y de hacienda, debido a la tardanza en la tramitación de los recursos, manteniendo la Corte de Apelaciones de Santiago el conocimiento de los asuntos civiles[13].

Sobre la distribución de competencias, Lira (1867) plantea que la Corte Suprema conocía, en subrogación de las Cortes de Apelaciones, de la apelación o consulta de los negocios fiscales resueltos por los jueces letrados y el tribunal de comisos, en referencia al artículo 86 del Reglamento de Administración de Justicia (p. 31).

A ello se sumó una Circular del Gobierno de 22 de noviembre de 1847, por medio de la cual se atribuyó la defensa judicial del Fisco a los Ministros de la Tesorerías o sus tenientes, quienes fueron obligados a promover y defender todas las causas fiscales en materia civil.

En consecuencia, ya en esa época existía una fuerte preocupación por parte del Estado de dotar a los agentes de la defensa judicial de mayores herramientas e instrumentos jurídicos que permitiesen posicionar al Fisco como un litigante que pudiese igualarse frente a los particulares, en su mayoría extranjeros, que contaban con mayores medios económicos para sustentar sus pretensiones en juicio, especialmente en el norte del país, en plena expansión económica gracias a los ingresos que se obtenían del salitre en esa época. A ello se sumaba a la dificultad que generaban las distancias geográficas donde se ubicaban las respectivas Cortes de Apelaciones, en proporción al reducido número de abogados defensores del Fisco[14].

[12] Decreto s/n, Adiciones al Reglamento de Justicia, 1824.
[13] Ver Acta de sesión de 11 de marzo de 1835 de la Cámara de Senadores (1835).
[14] Ver Preuss, 2021, p. 619.

La primera regulación sobre la consulta en causas de hacienda se puede extraer del autoacordado dictado por la Corte Suprema el 22 de junio de 1860, el cual incorpora este trámite para las causas criminales. Al efecto, dispuso que

> cuando algún reo apele de la sentencia que lo absuelve solo de la instancia, se mande traer la causa en relacion. Igual procedimiento se observará en las causas de hacienda: pero tanto éstas como las criminales, en el caso de retenerse, se sustanciarán sin necesidad de nueva citación, bastando el emplazamiento que se hubiese hecho para elevarlos al Tribunal. (Lira, 1879, p. 161)

Pocos años después, se dictó la Ley de 4 de diciembre de 1873, que regula las sentencias de las causas en que tenga interés el Fisco, la cual amplía la aplicación de la consulta más allá de las causas de hacienda, en el sentido que dispuso expresamente la facultad de revisar las sentencias dictadas en las causas en que tenga interés el Fisco, y la incorporó como un privilegio procesal en beneficio del Fisco. Dicha norma reguló como trámite obligatorio, en su artículo segundo, que "los tribunales superiores que vean una causa fiscal en consulta, solo podrán modificar o revocar la sentencia que sea gravosa al fisco" (*Boletín de las leyes i Decretos del Gobierno*, 1873, p. 435).

A partir de este momento, resulta obligatorio que, si una sentencia produce agravio al Fisco, debe ser imperativamente revisada dicha resolución por un tribunal superior, en este caso, una Corte de Apelaciones. El objeto que se tuvo a la vista, consiste, según Soto (2010), en "resguardar mejor las arcas fiscales, o sea, los dineros públicos, es decir, para ventilar negocios de hacienda, y en que puede ser condenado el fisco a pagos o gravámenes fiscales, vale decir, se encuentre afectado el patrimonio fiscal" (p. 428). Por su parte, Ballesteros (1890) postula que, en virtud de esta ley, solo eran consultables las sentencias legalmente apelables y su propósito se circunscribía a que solo podía modificarse o revocarse el fallo gravoso al Fisco (pp. 305-306).

La institución en estudio se introdujo poco a poco en diversos cuerpos legales relacionados con la defensa del Fisco. Es el caso del Decreto de 16 de marzo de 1888, mediante el cual se crearon los cargos de Secretario-Abogado y Abogado de la Dirección del Tesoro, bajo el ítem 21 de la partida 35 del presupuesto de Hacienda del año 1888, cuya justificación de esta norma radica en la necesidad de entregar "la más pronta y eficaz defensa de los juicios fiscales que se ventilen en Santiago, cuanto para deslindar las tareas que respectivamente deben corresponder al secretario-abogado de la Dirección del Tesoro y al abogado". La importancia de esta norma radica en la letra b de su artículo 2°, que determina dentro de las funciones del abogado defensor de la Dirección del Tesoro, "la defensa en segunda instancia de los juicios que se elevaren en apelacion o consulta ante la Excma. Corte Suprema" (Dec. 16/03, 1888).

5.4. La regulación en el Código de Procedimiento Civil

Algunos años más tarde, dentro de las reglas del procedimiento de hacienda, la consulta fue incorporada en el proyecto de Código de Enjuiciamiento Civil, fruto de una comisión investida para tal efecto, conocida como la Comisión Informante, que sesionó entre 1874 y 1884, cuyo secretario era José Bernardo Lira, quien lo presentó el 21 de noviembre de 1884 a la Comisión Revisora.

Cabe señalar que recién el año 1886 "la Comision revisora de ese proyecto empezó el segundo i último exámen de la obra. La prolongada enfermedad del secretario de la Comision, don José Bernardo Lira, a consecuencia de la cual falleció desgraciadamente en los primeros meses de este año, ha sido causa de que la Comision interrumpiera sus tareas, no obstante el interes del Gobierno en la pronta terminacion del trabajo[15]".

Sobre la participación de Lira, Barros destaca que

> el Proyecto de Código de Enjuiciamiento Civil, es uno de sus trabajos monumentales, i, aunque ha sido algo modificado i, a nuestro juicio, no siempre acertadamente, por las comisiones revisoras que posteriormente han puesto manos en él, ya ha sido presentado por el Ejecutivo a la aprobacion del Congreso Nacional. (Lira, 1895, p. XVIII)

El Proyecto de 1884, que contiene 1167 artículos, está dividido en cuatro libros, de los cuales, el tercero contiene normas relativas al procedimiento de hacienda, en el cual se regulaba la consulta en el artículo 786, el que introduce la primera vinculación entre la consulta y el procedimiento de hacienda. En efecto, señala que

> toda sentencia definitiva pronunciada por los jueces de letras en juicios de hacienda cuya cuantía pase de trescientos pesos i de que no se apelare, se elevará en consulta a la Corte de Apelaciones respectiva, con citación de las partes. (Lazo, 1918, p. 728)

Una vez terminada la primera revisión, se procedió a una segunda,

> la cual no se limitó a dar forma legal al sistema de enjuiciamiento ya existente, sino que procuró adaptar a las necesidades de nuestro país los adelantos que en otras naciones había hecho la ciencia procesal. Esta comisión trabajó continuada i asiduamente cuatro años consecutivos durante los cuales revisó tres veces sus propios trabajos. (Toro y Echeverría, 1902, p. 55)

De los trabajos de la segunda Comisión, conocida como la Comisión Redactora, que sesionó entre 1888 y 1892, se presentó el Proyecto de 1893, que demoró algunos años en discutirse.

[15] Memoria del Ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública, presentada al Congreso Nacional en 1886, 1886, p. V.

Para tal efecto se formó una Comisión Mixta, la cual sesionó recién entre los años 1900 y 1902, período muy acotado, atendido que "no es posible retardar por mas tiempo la promulgación de una lei tan imperiosamente reclamada i tan detenidamente estudiada, i os encarece que la aprobeis sin someterla al trámite de una discusión detallada"[16]. Fruto de esta comisión, el proyecto pasó a la tener la denominación actual, esto es, Código de Procedimiento Civil[17].

Desechado el proyecto de 1893, se concentró la discusión en el de 1894 y, en lo que respecta al mencionado artículo 786, fue objeto de algunas modificaciones por parte de la Comisión Revisora, la cual discutió en sucesivas sesiones acerca de la conveniencia de incorporar la frase "en caso de duda retendrá el conocimiento del negocio, y procederá como si efectivamente se hubiera interpuesto en tiempo apelación por parte del Fisco." Sobre este punto, Lazo (1918) señala que se acordó "sustituir la frase 'en caso de duda', como menos significativa, a la frase 'en el caso contrario'" (p. 279) que contiene el Proyecto.

Cabe hacer presente que, en paralelo al proyecto citado, surgió el denominado "Proyecto de 1898", promovido por Agustín Bravo Zisternas, alternativo al que fue presentado por el Ejecutivo, pero que no logró ser aprobado. No obstante, incorporó, en el artículo 484, la única norma relacionada a la consulta, dentro de las reglas relativas al recurso de apelación, cuyo texto reza: "se considerará apelada toda sentencia definitiva de trescientos pesos o mas dada contra el Fisco o una Municipalidad, y la de mil pesos o mas dada a favor de las mismas corporaciones" (Bravo, 1898, p. 183).

Luego de varios años sin que avanzara la discusión del proyecto, se logró formar una Comisión Mixta, que comenzó sus tareas el 10 de noviembre de 1900, la cual, en treinta y nueve sesiones que celebró hasta el 9 de enero de 1902, "logró revisar cuidadosamente cada uno de los artículos del proyecto de 1893, base del Código vijente, al cual modificó y agregó nuevas disposiciones" (Toro y Echeverría, 1902, p. 18).

En relación con la consulta, dicha Comisión Mixta intentó —sin éxito— suprimir el monto de la cuantía, y eliminar la expresión *perjuicio* respecto de los intereses fiscales, lo que no prosperó, ya que

> la Comisión entiende que la disposición en estudio es en todo análoga a las vigentes que establecen el trámite de la consulta solo en favor del Fisco; pero juzga de toda evidencia que el tribunal de alzada solo enmendará el fallo de primera instancia cuando sea contra derecho. En atención a esta circunstancia considera innecesaria la modificación propuesta. (Lazo, 1918, p. 729)

[16] Informe de la Comisión Mixta encargada de su estudio, de 11 de enero de 1902 (Toro y Echeverría, 1902, p. 56).

[17] El informe de la Comisión Mixta encargada de su estudio expresa: "La Comision mista de senadores i diputados que las Camaras tuvieron a bien nombrar para el examen de los Códigos de Procedimiento Civil i Penal. Ha terminado el estudio del primero que comenzó el 10 de noviembre de 1900" (Toro y Echeverría 1902, p. 53).

Según expresa Lazo (1918), una vez que se recepcionó dicho proyecto para su discusión en el Congreso,

> en el Senado se dio cuenta del informe de la Comisión Mixta en la sesión del 13 de enero de 1902, dando lugar a un debate parlamentario que terminó en agosto del mismo año, sin que se hicieran modificaciones al Proyecto revisado. (p. 729)

En su redacción definitiva, la norma en comento quedó ubicada como artículo 924 del Código de Procedimiento Civil de 1902, y expresa:

> Toda sentencia definitiva pronunciada por los jueces de letras en juicios de hacienda cuya cuantía pase de trescientos pesos y de que no se apelare, se elevará en consulta a la Corte de Apelaciones respectiva, con citación de las partes.
>
> Recibidos los autos, el tribunal mandará traerlos en relación.
>
> Si, a juicio del tribunal, la sentencia no perjudica los derechos fiscales, la aprobará.
>
> En caso de duda retendrá el conocimiento del negocio, y procederá como si efectivamente se hubiera interpuesto en tiempo apelación por parte del Fisco.

6. Consolidación de la consulta como un trámite obligatorio en beneficio del Fisco

A partir de la norma en comento, la consulta, una vez consolidada como privilegio procesal del Fisco, se extendió a otros trámites y procedimientos especiales, más allá del juicio de hacienda regulado en el Código de Procedimiento Civil.

En efecto, el citado artículo 924 debe entenderse complementado por la Ley 2269, de 15 de febrero de 1910, relativa al funcionamiento de los Tribunales Superiores de Justicia, y que modificó algunos artículos del Código de Procedimiento Civil, consagró en su artículo 3 n.º 1 que "En los juicios de hacienda en que el Ministerio Público no figure como parte principal, entendiéndose que en ellos el Fisco será representado por el Director del Tesoro."

Por su parte, cabe consignar que la consulta no solo se limitó a los casos relativos a la sentencia definitiva, lo cual quedó plasmado en las disposiciones contenidas en la Ley 1815, de 8 de febrero de 1906, sobre constitución de la propiedad salitrera, la cual dispuso en su artículo 1° que:

> Las personas que se crean con derecho a pertenencias salitrales en terrenos eriales del Estado o de las Municipalidades, deberán presentarse ante el Juzgado correspondiente, haciendo valer los títulos en que fundan su derecho dentro del plazo de cuatro meses, contados desde la vijencia de la presente lei. Lo

> establecido en el inciso anterior no hace revivir derechos que hayan prescrito o caducado en conformidad a las disposiciones que reglan la materia[18].

El artículo tercero de dicha ley reguló, como un privilegio procesal a favor del Fisco, que el auto aprobatorio de una mensura será siempre objeto de consulta ante el tribunal superior respectivo, es decir, ante una Corte de Apelaciones. Esta norma dispuso, además, que son competentes para conocer en primera instancia de estas demandas únicamente los jueces letrados en lo civil en Santiago.

De esta forma, la consulta constituyó una herramienta muy eficaz para los abogados defensores del Fisco, ya que las dificultades del transporte y las distancias entre los tribunales de primera instancia a inicios del siglo XX —entre otros factores— provocaban a menudo un impedimento para que los representantes del Fisco pudiesen presentar a tiempo los respectivos recursos judiciales, lo que fue morigerado justamente por medio de este trámite.

7. Subsistencia de la consulta

A luz de nuestra época y de la legislación actual, cabe preguntarse: ¿se justifica la existencia de privilegios procesales a favor del Estado, en especial respecto de los recursos procesales? ¿Debe seguir vigente la consulta como privilegio en favor del Estado?

Hoy en día, la institución en estudio ha sido objeto de críticas, por cuanto no existen mayores razones para mantenerla, ya que la posición del Estado como sujeto procesal ha variado sustancialmente a lo largo del tiempo, lo que justifica su revisión como privilegio procesal.

En España, los privilegios procesales, a lo largo del tiempo, han sido objeto de diversas modificaciones, lo que ha dado lugar que un sector de la doctrina estime que su permanencia sea cuestionada, principalmente en base al principio de igualdad procesal.

En cuanto a nuestra doctrina, Romero (2011) destaca que, respecto de su existencia,

> los privilegios surgen cuando la ley crea un órgano que debe decidir un determinado conflicto, permitiendo con ello que surja una ventaja para la administración. Esta situación se presenta si en la decisión del conflicto se confunde la calidad de juez y parte, o bien, cuando el juzgador resuelve la disputa inspirado en algún criterio que revela inequívocamente un compromiso con la independencia o la imparcialidad, como podría ser el pro Fisco. (p. 439)

En el mismo sentido, Pedraz (1993), aludiendo al principio de igualdad de partes, señala que

[18] Recopilación de leyes por orden numérico, arreglada por la Secretaría del Consejo de Estado, 1906, p. 169.

> el origen último de la ruptura de la exigencia constitucional de la igualdad, en las cargas y expectativas que a cada uno de los sujetos parciales incumbe en el proceso, descansa ahora residualmente en la renuencia de la Administración ya a someterse *in genere* al control jurisdiccional, ya, más singularmente, en sus esfuerzos por mantener y gozar de determinados privilegios. (p. 103)

Maturana y Rivero (2012) postulan una visión crítica a su mantención en nuestro ordenamiento jurídico, por cuanto

> se contempla aún la institución de la consulta para la revisión de las sentencias que se pronuncian en forma desfavorable al interés fiscal en los juicios de Hacienda, como si la instancia recursiva no fuera un acto de parte como prolongación del derecho de acción y de defensa; y la protección debiera más bien brindarse en el peor de los casos al más débil que litiga con el Fisco. (p. 21)

Por su parte, el ex presidente del Consejo de Defensa del Estado, Juan Ignacio Piña, en la cuenta pública de dicho organismo, correspondiente al año 2016, aludiendo a los indicadores del período de su gestión, afirma que

> tampoco es correcto ni justo atribuirlos, como se ha sugerido alguna vez, a los privilegios procesales del Fisco. No solo porque ellos no son estadísticamente significativos, sino porque la mayoría no benefician la litigación del Consejo de Defensa del Estado (tratándose de la consulta obligatoria de las sentencias desfavorables para el Fisco, no hemos podido pesquisar más de tres casos, por lo que estaríamos en condiciones de renunciar a tan significativo privilegio). (Piña, 2016, p. 12)

A ello se suma que, la misma institución, ha declarado que transcurridos ya 130 años, y según estadísticas del año recién pasado, el Consejo de Defensa del Estado registró una cifra superior a las 43 mil causas vigentes, esto es, casi cinco mil procesos más que durante 2023, lo que representa un alza de un 13% (Letelier, 2024, p. 14).

Como se puede apreciar, en base a la experiencia actual del propio organismo defensor del Estado que, más allá de las cifras que postula, lo cierto es que la posición del Estado como litigante es muy distinta a la precariedad que ostentaba en la época de las primeras normas sobre la consulta, y que fueron antecedentes relevantes para su regulación[19].

En vista de lo expuesto, resulta atendible la supresión de la consulta. Su fundamento histórico no basta para conservar, hoy en día, una oportunidad de revisión que depende exclusivamente de que una sentencia no apelada, se considere gravosa para el Fisco.

[19] Ver Preuss, 2021.

8. Conclusiones

Por regla general, los principios procesales que inspiran el ordenamiento jurídico deben construirse sobre la base tanto del equilibrio o igualdad procesal, como en las reglas del debido proceso, según los principios contenidos en las garantías contenidas en los n.º 2 y 3 del artículo 19 de la Constitución Política.

Dicha premisa debe contrastarse con la protección que se ha dado al patrimonio fiscal, materializado en la posición del Fisco como litigante, dotado de un privilegio procesal, como la consulta, que le ha permitido disponer de una herramienta procesal en caso de que una sentencia sea desfavorable al interés fiscal.

Desde un punto de vista histórico, es indudable la influencia del Derecho Español en el ordenamiento jurídico de nuestro país, que se vio reflejada no solo porque dicha legislación siguió vigente después de la independencia, sino que además porque el ordenamiento jurídico chileno recogió diversas instituciones —como la consulta— que luego fue adaptada a las normas procesales internas, pero manteniendo la finalidad de resguardo del interés fiscal.

En efecto, la consulta, como un trámite relacionado al recurso de apelación en los procedimientos de hacienda, fue creada por Ley de 4 de diciembre de 1873, para paliar —a lo menos en parte— las dificultades que se generaban para una adecuada defensa judicial del Fisco, y otorgarle así un status más favorable como litigante.

A pesar de haberse mantenido dicho privilegio en el Código de Procedimiento Civil, de 1902, con el paso del tiempo, las causas que se tuvieron a la vista para su regulación han variado sustancialmente, lo que permite cuestionar si corresponde efectivamente que la defensa de los intereses patrimoniales del Estado debe ser objeto de una prerrogativa, como en el caso de la consulta.

En definitiva, se puede advertir que, superados los sucesos históricos que se tuvieron a la vista al momento de su regulación, la doctrina está conteste en que no resulta atendible mantener esta institución, ya que el Fisco dejó de ser un litigante que se encontraba en desventaja, tomando en consideración la normativa y estructura actual que rige al Consejo de Defensa del Estado, como organismo defensor de los intereses patrimoniales y extrapatrimoniales del Estado.

Acerca del artículo

Notas de conflicto de interés. El autor declara no tener ningún conflicto de interés en relación con la publicación de este artículo.

Contribución en el trabajo. El autor asumió todos los roles establecidos en *Contributor Roles Taxonomy* (CRediT).

Bibliografía

Anguita, R. (1912). *Leyes promulgadas en Chile. Desde 1810 hasta el 1° de junio de 1912* (Tomo I). Imprenta, Encuadernación y Litografía Barcelona.

Ballesteros, M. (1890) *La lei de organización i atribuciones de los tribunales de Chile* (Tomo II). Imprenta Nacional.

Barros, D. (2002). *Historia General de Chile.* Editorial Universitaria.

Bravo Lira, B. (1982). Metamorfosis de la legalidad. Forma y destino de un ideal dieciochesco. *Revista de Derecho Público, 31/32*, 75-92. https://revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/view/43815

Bravo Lira, B. (1987). La codificación en Chile (1811-1907), dentro del marco de la codificación europea e hispanoamericana. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos, 12,* 51-109. https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/126577

Bravo, A. (1898). *Proyecto de Código de Enjuiciamiento Civil.* Imprenta La Estrella.

Campos, F. (1963). *Historia constitucional de Chile.* Editorial Jurídica de Chile.

Carocca Pérez, A. (1998). Reflexiones sobre las funciones de la Corte Suprema. *Ius et Praxis, 4,* 189-219. https://www.redalyc.org/pdf/197/19740112.pdf

Díaz de Valdés Juliá, J. M. (2015). La igualdad constitucional: múltiple y compleja, *Revista Chilena de Derecho, 42*(1), 153-187. www.scielo.cl/pdf/rchilder/v42n1/art07.pdf

Díaz García, I. (2012). Igualdad en la aplicación de la ley. Concepto, iusfundamentalidad y consecuencias, *Revista Ius et Praxis, 18,* 33-76. www.scielo.cl/pdf/iusetp/v18n2/art03.pdf

Evans Espiñeira, E. (2001). La igualdad ante la Justicia. Desafío modernizador de algunas jurisdicciones especiales. *Revista de Derecho Público, 63.* 248-257. https://doi.org/10.5354/rdpu.v0i63.36293

Guzmán, A. (2006). *Historia de la codificación civil en Iberoamérica.* Thomson Aranzadi.

Huidobro Salazar, M., Nieto Orriols, D. y Casali Fuentes, A. (2020). Recepción clásica en el primer proyecto educacional para la República de Chile: reflexiones de Juan Egaña en 1811. *Revista Intus-Legere Historia, 14.* 270-292. https://intushistoria.uai.cl/index.php/intushistoria/article/view/328

Infante Martin, J. (2015). La Suiza de América. antiguo régimen e ilustración en Juan Egaña. *Revista de Historia del Derecho, 50,* 57-100. www.scielo.org.ar/pdf/rhd/n50/n50a03.pdf

Lazo, S. (1918). *Los Códigos chilenos anotados, orígenes, concordancias y jurisprudencia del Código de Procedimiento Civil.* Poblete Cruzat Hnos. Editores.

Letelier Wartenberg, R. (2024). Cuenta pública institucional del Consejo de Defensa del Estado año 2024. *Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado, 44.* 13-36. https://www.cde.cl/estudiosybiblioteca/docs/revista-44/a-doctrina/cuenta-publica-2024-raul-letelier-wartenberg/

Lira, J. (1867). *Prontuario de los juicios* (Tomo I). Imprenta Nacional.

Lira, J. (1879). *La lejislacion chilena no codificada o sea Colección de leyes i decretos vijentes i de interés general.* Imprenta del Correo.

Lira, J. (1895). *Prontuario de los juicios o Tratado de procedimientos judiciales i administrativos con arreglo a la legislación chilena* (5ª ed.). Librería Central de Mariano Servat.

Lorenzo, J. (2012). La jurisdicción de Hacienda a finales del Antiguo Régimen. *Anuario de Historia del Derecho Español, 82,* 683-716. BOE.

Maturana, C. y Rivero, R. (2012). Un nuevo sistema procesal civil: una necesidad social impostergable o un antojo meramente académico. En M. Aguirrezábal (Ed.), *Justicia civil: perspectivas para una reforma en la legislación chilena. Cuadernos de Extensión Jurídica, 23,* 17-37. www.uandes.cl/wp-content/uploads/2019/03/Cuaderno-de-Extension-Juridica-N°-23-Justicia-civil.pdf

Merino, J. (1914). *Juicios de aduanas, de hacienda y de cuentas.* Imprenta y Encuadernación Victoria.

Mosquera, M. y Maturana, C. (2010). *Los recursos procesales.* Editorial Jurídica de Chile.

Nogueira Alcalá, H. (2006). El derecho a la igualdad ante la ley, no discriminación y acciones positivas. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, 13,* 799-832.

Ojeda, C. (1929). *Algunas consideraciones sobre los juicios de hacienda.* Imprenta Lagunas y Quevedo Ltda.

Pedraz, E. (1993). *Privilegios de las Administraciones Públicas en el proceso civil.* Editorial Civitas.

Piedrabuena, G. (1999). *El recurso de apelación y la consulta.* Editorial Jurídica de Chile.

Piña Rochefort, J. (2016). Discurso cuenta pública 2016 Presidente del Consejo de Defensa del Estado, *Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado, 36,* 11-27. https://www.cde.cl/estudiosybiblioteca/wp-content/uploads/sites/15/2023/02/Rev_36_2-discurso-cuenta-publica.pdf

Preuss Lazo, A. (2021). Orígenes de la defensa judicial del Fisco en chile: antecedentes histórico-jurídicos previos a la creación del Consejo de Defensa del Estado en 1933. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos, 43,* 611-635. https://www.rehj.cl/index.php/rehj/article/view/1085/891

Romero, A. (2011). Algunos privilegios procesales de la Administración del Estado en la litigación civil (dos mecanismos para su atenuación o supresión). En J. Arancibia, J. Martínez y A. Romero (Coords.), *Litigación Pública: Colección Estudios de Derecho Público* (pp. 437-465). Thomson Reuters.

Salinas, C. (2008). La influencia del Derecho Canónico en el Código Civil de Chile a través de las Siete Partidas. En J. Brunke y J. Guevara (Eds.), *Derecho, Instituciones y Procesos Históricos, XIV Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano* (tomo III) (pp. 397-420). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. https://repositorio.pucp.edu.pe/items/99aa05ac-3ff2-418a-beef-a393056d62de

Silva Bascuñán, A. (2006). *Tratado de Derecho Constitucional.* Editorial Jurídica de Chile.

Silva Cruz, R. (1886). Práctica forense: recursos contra las sentencias: memoria de prueba de don Raimundo Silva Cruz en su exámen para obtener el título de profesor extraordinario de Práctica forense en la Universidad de Chile. *Anales de la Universidad de Chile, 69,* 14-38. https://anales.uchile.cl/index.php/ANUC/article/view/20004/21166

Silva Irarrázaval, L. (2011). La consulta en el juicio de hacienda y la garantía constitucional de la igualdad. En J. Arancibia, J. Martínez y A Romero (Coords.), *Litigación Pública: Colección Estudios de Derecho Público,* (pp. 503-514). Thomson Reuters.

Soto, E. (2010). La nulidad de derecho público referida a los actos de la administración. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, 14.* 417-431. https://www.projurepucv.cl/index.php/rderecho/article/view/263

Stoehrel, C. y Muñoz, M. (1961). *Procedimiento Civil (Juicios especiales).* Editorial Jurídica de Chile.

Toro D. y Echeverría A. (1902). *Código de Procedimiento Civil anotado.* Imprenta, Litografía y Encuadernación Barcelona.

Vargas, L. (1922). *La consulta en los juicios de hacienda.* Imprenta Bellavista.

Velasco, I. (1843). *Las Siete Partidas del sabio Rey D. Alonso: Partida Tercera.* Imprenta de los Señores Viuda de Jordán e Hijos. www.memoriachilena.gob.cl/archivos2/pdfs/MC0043208.pdf

Recopilaciones de leyes, de jurisprudencia y otros documentos

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (1824, 13 de agosto). Decreto s/n, Adiciones al Reglamento de Justicia. https://bcn.cl/3psuo

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (1835, 11 de marzo). Cámara de Senadores. Sesión 7° extraordinaria. https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/33221/1/S18350311_007.pdf

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (1888, 16 de marzo). Decreto publicado en el Diario Oficial N° 3260, de 24 de marzo del mismo año. https://www.diariooficial.interior.gob.cl/versiones-anteriores/

Boletín de jurisprudencia y legislación. (1844). Tomo III. Imprenta de d. Pedro Mora y Soler. https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=ucm.5325712680&seq=261

Boletín de las leyes i Decretos del Gobierno. (1873). Libro XLI. Imprenta Nacional.

Carrera, J. M. de, Portales, J. S. y Vial, A. de. (1812). Artículo de oficio. Decreto de la Junta gubernativa, de 1º de Septiembre de 1812, sobre la creación de la Intendencia General de Hacienda. Agrega el Reglamento Provisional para el despacho de las causas de hacienda y sus grados. *La Aurora De Chile,* (31). https://auroradechile.uchile.cl/index.php/ACL/article/view/29377

Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde 24 de febrero de 1813 hasta 14 de septiembre del mismo año (1813). Tomo IV. Imprenta Nacional. https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/coleccion-de-los-decretos-y-ordenes-que-han-expedido-las-cortes-generales-y-extraordinarias-desde-24-de-febrero-de-1813-hasta-14-de-setiembre-del-mismo-ano-en-que-terminaron-sus-sesiones-comprende-ademas-el-decreto-expedido-por-las-cortes-extraordinarias-/html/0027cd54-82b2-11df-acc7-002185ce6064_265.html

Dirección de Presupuestos. (2018, 9 de marzo). Balance de Gestión Integral del Consejo de Defensa del Estado año 2017. www.dipres.gob.cl/597/articles-172566_doc_pdf.pdf

Gaceta de los Tribunales (1903). Imprenta y Litografía del Estado.

Gaceta de los Tribunales (1906). Imprenta y Litografía del Estado.

Gaceta de los Tribunales (1908). Imprenta y Litografía del Estado.

Gaceta de Madrid 2318 (1841, 22 de febrero). https://www.boe.es/diario_gazeta/comun/pdf.php?p=1841/02/22/pdfs/GMD-1841-2318.pdf

Memoria del Ministro de Justicia Culto e Instrucción Pública, presentada al Congreso Nacional en 1886. (1886). Imprenta Nacional.

Novísima Recopilación de las Leyes de España. (1993). BOE.

Recopilación de leyes por orden numérico, arreglada por la Secretaría del Consejo de Estado. (1906). Imprenta i Encuadernación Universitaria.

Reglamento de la Autoridad Ejecutiva, acordado por el Congreso en 8 de agosto de 1811. (1811). https://www.bcn.cl/Books/Reglamento_para_el_arreglo_de_la_Autoridad_Ejecutiva_Provisoria_de_Chile/index.html#p=1

Reglamento Provisional para la Administración de Justicia en lo respectivo a la Real jurisdicción ordinaria, de 26 de septiembre de 1835. (1836). Imprenta Real. https://legishca.umh.es/1835/09/26/1835-09-26-reglamento-administracion-de-justicia-en-la-jurisdiccion-ordinaria/

Repertorio de Legislación y Jurisprudencia chilenas, Código de Procedimiento Civil, Santiago. (1983). Editorial Jurídica de Chile.

Sesiones de los Cuerpos Lejislativos de la República de Chile, 1811 a 1846, recopiladas según las instrucciones de la Comisión de Policía de la Cámara de Diputados. (1889). Imprenta Cervantes.

Suplemento del año de 1839, al método actual de la sustanciación, civil y criminal, en la jurisdicción real ordinaria. (1840). Imprenta de León Amarita. https://catalog.hathitrust.org/Record/009298366

Sentencias

Corte Suprema, 1881, sentencia 622, *Gaceta de los Tribunales.*

Corte de Apelaciones de La Serena, 1885, sentencia 86, *Gaceta de los Tribunales.*

Corte de Apelaciones de Santiago, 1903, *Gaceta de los Tribunales*, p. 1229.

Corte Suprema, 1906, *Gaceta de los Tribunales*, p. 154.

Corte Suprema,1908, *Gaceta de los Tribunales*, p. 825.

Corte de Apelaciones de Santiago, 24 de octubre de 1930, *Repertorio de Legislación y Jurisprudencia.*

Corte de Apelaciones de Santiago, 13 de junio de 2011, rol 6463-2007, "ABN Ambro Bank (Chile) con Servicio de Impuestos Internos."

Tribunal Constitucional, 8 de abril de 1985, sentencia rol 28, "Proyecto de ley que establece normas para las entidades financieras en liquidación."