

## **EL DERECHO A LA IGUALDAD DE ARMAS EN EL JUICIO EJECUTIVO TRIBUTARIO.**

El Tribunal Constitucional ha resuelto que no hay ejercicio del derecho al debido proceso en la medida que no se permita a una persona hacer valer sus alegaciones o defensas o las restrinja de tal forma que la coloque en una situación de indefensión o inferioridad.

No deja de ser sorprendente que una materia tan importante haya sido regulada con desafectación del Poder Legislativo como sucedió en el caso del DFL N° 2 de 1968; o regulada de forma incidental en un proyecto mayor concerniente a otras materias, como el caso de la Ley N°19.738 la cual modificó el Código Tributario con el afán de combatir la evasión tributaria

El derecho a la defensa se puede revisar desde dos perspectivas:

- Derecho a igualdad de armas
- Derecho a presentar alegaciones y defensas

### **Derecho a la Igualdad de Armas**

El legislador tiene el deber de otorgar paridad de oportunidades para los contendientes de un litigio, de manera que los litigantes tengan oportunidades procesales equivalentes para influir para la obtención de una decisión favorable a sus respectivas pretensiones, luego, y en la medida que se coloque a una parte en una posición de superioridad respecto de la otra, se verá vulnerado el derecho a la igualdad de armas.

La igualdad procesal debe evaluarse por la vía de comparar las herramientas procesales conferidas por la ley a cada una de las partes. Lo relevante a ser evaluado, es si existe desventaja o no para una de las partes en relación con la otra en un proceso en donde compiten o se enfrentan argumentos.

En el juicio ejecutivo tributario se produce un enfrentamiento entre el contribuyente ejecutado y un órgano de la administración del estado con potestades jurisdiccionales que le habilitan para resolver en su propia causa.

**Una primera desigualdad,** es la propia de todo procedimiento ejecutivo, en el que se producen actuaciones coercitivas sin aún haber escuchado al ejecutado. Esta situación, propia de la estructura de todo juicio ejecutivo, no debiera ser materia de reproche en la medida que el proceso evaluado en su conjunto equilibre este desnivel inicial otorgando herramientas de defensa en posición de igualdad respecto al otro interés en juicio.

**Una segunda desigualdad,** emerge de la adjudicación de potestades jurisdiccionales al órgano de la administración para resolver en su propia causa. Aparecen en el procedimiento ejecutivo claramente dos pretensiones e intereses contrapuestos, el del fisco y el del ejecutado.

La pretensión de la ejecutada se hará valer por medio de escritos presentados ante la Tesorería, los que serán resueltos por el mismo Servicio Público.

La ejecutante hará valer sus pretensiones a través de resoluciones dictadas por el Tesorero/Juez Sustanciador las que resultaran obligatorias para el ejecutado. Tales

resoluciones, pueden, además, ser modificadas discrecionalmente por el Tesorero/Juez atendido lo dispuesto en el artículo 177 inciso 4 del Código Tributario.

La calidad de parte interesada se pretende disimular en sede administrativa bajo la apariencia de tribunal, sin embargo, un tribunal es por definición un tercero ajeno al juicio, quedando en evidencia que en el caso del Juez Sustanciador se trata de un disfraz que no corresponde a la realidad. Es tan profunda la identificación del Juez Sustanciador y del Abogado del Servicio de Tesorerías con la cuestión debatida, que una vez que los procesos administrativos lleguen a sede civil el abogado asume ahora sin más camuflaje la defensa de los intereses del Servicio Público.

**Una tercera mirada a la desigualdad**, se puede observar en lo relativo a los recursos procesales. En aquellos casos en que el ejecutado logre llevar el conocimiento de sus alegaciones a la Corte de Apelaciones, significará que la primera instancia fue agotada ante la Tesorería General de la República de manera que deberá llegar a la corte necesariamente alegando por la revocación, lo cual implica tres cosas:

- a) En rigor, el ejecutado sólo tiene una instancia que reúne los elementos propios del debido proceso. Sin embargo, la existencia de una etapa que asegure el cumplimiento de garantías procesales no justifica que en las etapas previas se puedan obviar tales garantías.
- b) En la instancia ante el Juez Sustanciador no existe un término probatorio dentro del cual se pueda presentar prueba testimonial u objetar la prueba de la contraria. La valoración de la prueba presentada quedará al arbitrio del servicio público sin debate sobre la misma validez de la misma.
- c) En la práctica, constituye una posición desfavorable entrar a un alegato por la revocación.

**Claudio Alberto Morales Borquez**

**Abogado**

**Magister en Derecho Público y Litigación Constitucional**