

Acción: Requerimiento Inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

Parte recurrente: Las Palmas SpA. Rut.: 96.768.970-K

Abogado patrocinante: Alberto Cortés Nieme. Rut.: 8.928.679-4.

Tribunal con gestión pendiente: Itma. Corte de Apelaciones de Rancagua (Causa civil Rol N° 1997 – 2020).



EN LO PRINCIPAL: Deduce requerimiento de inaplicabilidad.

EN PRIMER OTROSÍ: Acompaña Certificado.

EN SEGUNDO OTROSÍ: Acompaña documentación que indica.

EN TERCER OTROSÍ: Suspensión de procedimiento; providencia urgente.

EN CUARTO OTROSÍ: Personaría y patrocinio.

EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

ALBERTO CORTÉS NIEME, abogado, Rut.: 8.928.679-4, domiciliado, en calle Huérfanos N° 1294, oficina 31, comuna y ciudad de Santiago, en representación de la sociedad **LAS PALMAS SpA**, de giro minero, Rut. N° 96.768.970-K, domiciliada en calle Agustinas N° 1.161, oficina 207, comuna y ciudad de Santiago, conforme personería que se acredita en el otrosí, a V.S. Excmo., con todo respeto, dice:

Que mediante esta presentación y de conformidad a lo previsto en el artículo 93 número 6 y 93 inciso 11° de la Constitución Política de la República, y en los artículos 79 y siguientes de la ley número 17.997, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en adelante: LOCTC), y demás normas aplicables, se deduce requerimiento de inaplicabilidad respecto a los preceptos legales contenidos en el artículo 46 de la Ley número 20.600¹, que a continuación se indican:

¹ El texto íntegro de artículo 46 de la ley número 20.600, es del siguiente tenor:

“Artículo 46.- Indemnización de perjuicios. Será competente para conocer de la acción de indemnización de perjuicios por la producción de daño ambiental establecida en la sentencia del Tribunal Ambiental, el juzgado de letras en lo civil con competencia en el lugar donde se produjo el daño.

Esta acción por los perjuicios derivados del daño ambiental se tramitará de acuerdo al siguiente procedimiento:

1).- Precepto legal contenido en el numeral 2 del inciso 2° de dicho artículo 46, en cuanto restringe las defensas que puede ejercer la parte demandada del juicio civil de indemnización, al establecer: “...con exclusión de aquellas vinculadas a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, que se considerarán hechos establecidos por la sentencia del Tribunal Ambiental”.

2).- Precepto legal contenido en el numeral 8 del inciso 2° del referido artículo 46, que dispone: “Contra la sentencia definitiva de la Corte de Apelaciones, no procederá recurso alguno”.

3).- Precepto legal contenido en el inciso 3° del señalado artículo 46, que dispone: “El tribunal civil competente, al resolver sobre la indemnización

1°.- Deducida la demanda, citará el tribunal a la audiencia de contestación, conciliación y prueba del quinto día hábil después de la última notificación, ampliándose este plazo si el demandado es notificado en un lugar distinto a aquel en que se sigue el proceso, con el aumento que concede el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil;

2°.- La audiencia se celebrará con la parte que asista y a ella deberán concurrir las partes con todos sus medios de prueba, la que versará sobre la existencia, naturaleza y monto de los perjuicios, sobre la relación causal entre los perjuicios y el daño ambiental establecido por el Tribunal Ambiental y sobre las otras defensas que el demandado pudiere alegar, con exclusión de aquellas vinculadas a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, que se considerarán hechos establecidos por la sentencia del Tribunal Ambiental;

3°.- Todos los incidentes deberán promoverse en la audiencia y se resolverán en la sentencia definitiva, a menos que se trate de excepciones o defectos de procedimiento que impidan entrar a resolver sobre el fondo, los que serán resueltos en la audiencia y, de ser posible, subsanados en ella a efectos de dar curso progresivo. El traslado que pueda recaer sobre los incidentes se deberá evacuar en dicha audiencia;

4°.- Si el juez lo estima conveniente o alguna de las partes lo solicita para acreditar los hechos pertinentes, oír el informe de un perito, nombrado en la misma audiencia por los interesados y, a falta de acuerdo, por él. El juez fijará un plazo al perito para que presente su informe, que no podrá exceder de 30 días desde que éste cuente con los antecedentes requeridos para evacuar su informe, los que identificará en el acto de su aceptación o dentro de los tres días siguientes a efectos de que el juez disponga lo conveniente para recabarlos. Dicho plazo podrá ser ampliado por una sola vez por un máximo de 15 días;

5°.- La sentencia definitiva de primera instancia se dictará dentro de quinto día contado desde la fecha de la audiencia, o de la presentación del informe, en su caso;

6°.- Dicha sentencia es apelable en el solo efecto devolutivo. Las demás resoluciones son inapelables;

7°.- La apelación gozará de preferencia para su vista y fallo, y

8°.- Contra la sentencia definitiva de la Corte de Apelaciones, no procederá recurso alguno. El tribunal civil competente, al resolver sobre la indemnización de perjuicios se basará en el daño ambiental y la relación causal entre éste y la acción del ofensor establecidas por el Tribunal Ambiental.

La acción de indemnización de perjuicios prescribirá de conformidad a lo dispuesto en el artículo 63 de la ley N° 19.300. Sin perjuicio de lo anterior, la señalada prescripción se suspenderá desde la notificación de la acción de reparación por daño ambiental hasta que se encuentre firme o ejecutoriada la sentencia que ponga término al respectivo proceso o haga imposible su continuación.”.

de perjuicios se basará en el daño ambiental y la relación causal entre éste y la acción del ofensor establecidas por el Tribunal Ambiental”.

Los preceptos legales enunciados tienen una aplicación decisoria en la gestión pendiente consistente en el juicio civil sobre acción de indemnización de perjuicios derivado de daño ambiental, que actualmente se encuentra radicado en el recurso de apelación que se tramita ante la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca**, bajo el **número de ingreso del libro civil 1997 – 2020**, recurso que impugna la sentencia definitiva pronunciada por el Primer Juzgado de Letras de Talca con fecha 30 de octubre de 2020, correspondiente al el juicio sumario civil sobre acción de indemnización de perjuicios derivado de daño ambiental, caratulada “Inversiones J y B Limitada con Las Palmas SpA”, tramitada bajo el Rol C – 2.687 – 2016.

Requerimiento que se interpone por las razones y fundamentos que a continuación se expresan.

I.- ANTECEDENTES GENERALES DE LA GESTIÓN JUDICIAL PENDIENTE

La sociedad INVERSIONES J Y B LIMITADA interpuso demanda en contra de mí representada, LAS PALMAS SpA, en la que dedujo acción de indemnización civil de perjuicios derivada de daño ambiental, dándose así inicio al juicio sumario caratulado “Inversiones J y B Limitada con Las Palmas SpA”, tramitada bajo el Rol C – 2.687 – 2016 del Primer Juzgado de Letras de Talca.

Contestando dicha demanda, la parte demandada LAS PALMAS SpA opuso excepciones y efectuó defensas de fondo, a saber:

- 1.- Excepción de prescripción.
- 2.- Excepción de improcedencia de la responsabilidad civil indemnizatoria demandada en esta causa por haberse verificado un hecho que reviste los caracteres evidentes de caso fortuito y fuerza mayor, no siendo imputable a la parte demandada.

3.- Excepción de falta de legitimidad para reclamar indemnizaciones civiles, por construcción ilegítima de vivienda y actividades de la demandante en predio vecino a la existencia de un tranque de relaves.

4.- Defensa de fondo de improcedencia de las indemnizaciones pretendidas por la demandante.

5.- Defensa de fondo de exposición imprudente al daño reclamado.

La interlocutoria de prueba fijada por el Primer Juzgado de Letras de Talca fue del siguiente tenor:

“1° Efectividad de que la demandada causó los perjuicios que reclama el actor. Naturaleza y monto de los daños. Hechos que lo acreditan.

2° Efectividad de que está prescrita la acción. Hechos que lo acreditan.

3° Efectividad de haber operado caso fortuito o fuerza mayor en los hechos imputados a la demandada como dañinos. Hechos que lo acreditan.

4° Efectividad de que el demandante tiene legitimidad activa. Hechos que lo acreditan.

5° Efectividad de que la demandante se expuso imprudentemente al daño. Hechos que lo acreditan.”.

La sentencia definitiva de primera instancia pronunciada por el Primer Juzgado de Letras de Talca con fecha 30 de octubre de 2020 acogió la respectiva acción de indemnización civil de perjuicios, rechazando todas las excepciones y defensas de fondo formuladas por la parte demandada.

La parte demandada LAS PALMAS SpA, con fecha 30 de noviembre de 2020, mediante presentación a la que se le asignó el folio 92, interpuso recurso de apelación en contra de referida sentencia definitiva, recurso que el juez a quo tuvo por interpuesta, concediéndolo en el mero efecto devolutivo, mediante resolución de fecha 2 de diciembre de 2020, rolante a fojas 93, folio 94, recurso al que se le asignó el número de ingreso del libro civil 1997 – 2020 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, dictando dicha Corte, mediante resolución de fecha 7 de enero de 2021, el decreto autos en relación.

Se hace notar que la parte demandada igualmente en contra de la sentencia definitiva de primera instancia en su oportunidad interpuso también

recurso de casación en la forma, el cual fue denegado por dicho tribunal, al establecer que el artículo 46 de la ley número 20.600, impide la procedencia del recurso de casación en la forma.

II.- CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL REQUERIMIENTO

El artículo 93, en su inciso 1º números 6 y 11º de la Constitución, establecen una serie de requisitos para la admisibilidad de requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. A estos requisitos de carácter constitucional, deben sumarse los establecidos por la LOCTC.

Los requisitos se encuentran plenamente cumplidos en la presentación de autos, como lo expondré a continuación.

II.1.- EXISTENCIA DE UNA GESTIÓN PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL ORDINARIO O ESPECIAL

La Constitución Política exige que el precepto legal impugnado pueda ser aplicable en una gestión judicial pendiente, ante un tribunal ordinario o especial. Este requisito se cumple plenamente en este requerimiento.

Ante la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de La Talca** se tramita el recurso de apelación interpuesto por mí representada, al que se le asignó el número de ingreso del libro civil 1997 – 2020, recurso por el cual se impugnó la sentencia definitiva de fecha 30 de octubre de 2020, dictada por el Primer Juzgado de Letras de Talca, en el juicio sumario sobre acción de indemnización civil de perjuicios derivado de daño ambiental, caratulada “Inversiones J y B Limitada con Las Palmas SpA”, tramitada bajo el Rol C – 2.687 – 2016.

II.2.- LEGITIMACIÓN ACTIVA: LA REQUIRENTE ES PARTE EN LA GESTIÓN PENDIENTE

Mí representada tiene la calidad de recurrente, en la gestión judicial pendiente, consistente en el recurso de apelación que se tramita ante la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca**, bajo el número de ingreso del libro civil 1997 – 2020, recurso por el cual se recurrió la sentencia definitiva pronunciada con fecha 30 de octubre de 2020, por el Primer Juzgado de Letras de Talca, en el juicio sumario sobre acción de indemnización de perjuicios derivado de daño ambiental, caratulada “Inversiones J y B Limitada con Las Palmas SpA”, tramitada bajo el Rol C – 2.687 – 2016.

II.3.- LA APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS LEGALES RESULTA DECISIVA PARA LA RESOLUCIÓN DEL ASUNTO

El requerimiento impugna del artículo 46 de la ley número 20.600, respecto a los numerales 2° y 8° de su inciso 2° y su inciso 3° del mismo artículo, precepto legal que tiene una aplicación decisoria en la gestión judicial pendiente, ya descrita, generando un efecto contrario a la Constitución Política de la República.

Se impugna el precepto legal contenido en el numeral 2 del inciso 2° de dicho artículo 46, en cuanto restringe las defensas que puede ejercer la parte demandada del juicio civil de indemnización, al establecer: “**...con exclusión de aquellas vinculadas a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, que se considerarán hechos establecidos por la sentencia del Tribunal Ambiental**”.

A su vez se impugna el precepto legal contenido en el numeral 8° del mencionado artículo, que señala: “**Contra la sentencia definitiva de la Corte de Apelaciones, no procederá recurso alguno.**”.

Finalmente se impugna el precepto legal contenido en el inciso 3° del señalado artículo 46, que dispone: “**El tribunal civil competente, al resolver sobre la indemnización de perjuicios se basará en el daño ambiental y la relación causal entre éste y la acción del ofensor establecidas por el Tribunal Ambiental.**”.

El numeral 2° de dicho precepto legal produce un efecto contrario a la Carta Magna al limitar las defensas de las que mí representada, LAS PALMAS SpA,

demandada en la gestión judicial pendiente, se puede valer, en dicha gestión judicial, un juicio sumario sobre responsabilidad extracontractual (civil) derivada de daño ambiental, al excluir aquellas defensas vinculadas a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, que se considerarán hechos establecidos por la sentencia del Tribunal Ambiental. A su vez el inciso 3° del señalado artículo 46, en relación al referido numeral 2° ordena al tribunal civil competente, que al resolver sobre la indemnización de perjuicios, se base sólo en el daño ambiental y en la relación causal entre el daño y la acción del ofensor establecidas por el Tribunal Ambiental.

Es del caso que en la contestación de la demanda que originó la gestión judicial pendiente, la parte demandada opuso la excepción de improcedencia de la responsabilidad civil indemnizatoria demandada en su contra, por haberse verificado un hecho que reviste los caracteres evidentes de caso fortuito y fuerza mayor, no siendo imputable a ésta. Defensa vedada por el numeral 2° ya mencionado, y que tampoco podría ser considerada por el tribunal al tenor de lo dispuesto en el inciso 3° del referido artículo, precepto legal que se pretende inaplicar, en cuanto ya se refirió, al generar efectos contrarios al Código Político, al infringir las garantías constitucionales de igualdad en la ley, consagrada en el artículo 19 número 2 de la Constitución Política de la República y en el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al artículo 5° inciso 2° del Código Político, y la garantía del derecho a la defensa, integrante del debido proceso, establecido en el artículo 19 número 3 de la Carta Magna y en el artículo 8° número 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al artículo 5° inciso 2° del Código Político.

El precepto legal cuya inaplicabilidad se peticiona, afecta gravemente el derecho a defensa en el proceso civil sobre responsabilidad civil de perjuicios, que se imputa a mí representada en la demanda que dio origen al proceso judicial que constituye la gestión pendiente.

Defensa vedada por el precepto legal en cuestión, la que es de suma importancia para la resolución de la gestión judicial pendiente, pues de declararse inaplicable el mismo, habilitaría que la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, conociendo del recurso de apelación ya referido, se pronuncie sobre el fondo de la

referida excepción, debidamente opuesta por la parte demandada al contestarse la demanda.

A su vez el precepto legal establecido en el numeral 8° del referido artículo 46 de la Ley N° 20.600 impide y excluye, en caso de sufrir perjuicio o agravio mí representada, en el evento que se incurra en error de derecho en la futura sentencia de segunda instancia que deberá dictar la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, la interposición de cualquier tipo de recurso jurisdiccional, sean estos ordinarios o extraordinarios, entiéndase por éstos, el recurso rectificación, aclaración y enmienda, el recurso de casación en la forma, el recurso de casación en el fondo, el recurso de queja y el recurso de revisión.

La improcedencia de todo tipo de recursos en contra de la sentencia de segunda instancia que se dicte en un proceso civil de indemnización de perjuicios, genera efectos contrarios al Código Político, al infringir las garantías constitucionales de igualdad en la ley procesal, consagrada en el artículo 19 número 2 y 3, inciso 1° de la Constitución Política de la República, y la garantía constitucional del derecho al recurso y a la revisión de la sentencia por el tribunal superior, integrante del derecho al debido proceso, establecida en el artículo 19 número 3, inciso 6° de la Constitución Política de la República y en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al artículo 5° inciso 2° del Código Político.

II.4.- EL PRECEPTO RESPECTO AL CUAL SE REQUIERE SU DECLARACIÓN DE INAPLICABILIDAD TIENE RANGO LEGAL

El precepto respecto al cual se solicita su inaplicabilidad tiene el rango de ley, al encontrarse contenido en el artículo 46 de la Ley número 20.600.

II.5. EL PRESENTE REQUERIMIENTO SE ENCUENTRA FUNDADO RAZONABLEMENTE

Como ya se adelantó someramente en la introducción de esta presentación, los preceptos legales impugnados producen efectos contrarios a la Constitución.

Esos efectos inconstitucionales son desarrollados latamente y con detalle. Con el fin de explicar cómo se cumple el requisito legal exigido, se hace notar que la aplicación en el caso concreto del precepto legal impugnado, específicamente el numeral 2° del inciso 2° y el inciso 3° del referido artículo, impide que la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca se pronuncie sobre el fondo de las excepciones opuestas por la parte demandada en la etapa procesal correspondiente, consistente en la improcedencia de la responsabilidad civil indemnizatoria demandada en la gestión judicial pendiente, por haberse verificado un hecho que reviste los caracteres evidentes de caso fortuito y fuerza mayor.

El precepto legal impugnado, específicamente en el numeral 2° del inciso 2° y el inciso 3° infringe las garantías constitucionales de igualdad en la ley, consagrada en el artículo 19 número 2 de la Constitución Política de la República y en el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al artículo 5° inciso 2° del Código Político, y la garantía del derecho a la defensa, integrante del debido proceso, establecido en el artículo 19 número 3 de la Carta Magna y en el artículo 8° número 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al artículo 5° inciso 2° del Código Político.

A su vez el precepto legal establecido en el numeral 8° del inciso 2° del artículo en cuestión hace improcedente la interposición de cualquier tipo de recurso jurisdiccional en contra de la futura sentencia de segunda instancia que se pronuncie en el aludido proceso civil de indemnización de perjuicios patrimonial, dejando a las partes en la indefensión ante el evento que dicha sentencia de segunda instancia llegue a dictarse con error de derecho, con influencia en lo dispositivo del fallo.

El precepto legal respecto al cual se solicita su inaplicación, específicamente el numeral 8° del inciso 2° de la misma, infringe las garantías constitucionales de igualdad en la ley procesal, consagrada en el artículo 19 número 2 y 3, inciso 1° de la Constitución Política de la República, y la garantía constitucional del derecho al recurso y a la revisión de la sentencia por el tribunal superior, integrante del derecho al debido proceso, establecida en el artículo 19 número 3, inciso 6° de la Constitución Política de la República y en el artículo 25

de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al artículo 5° inciso 2° del Código Político.

De esta forma, esta parte expondrá circunstanciadamente, los antecedentes de hecho y la forma en que las disposiciones legales impugnadas producen un resultado contrario a la Constitución en su aplicación al caso concreto, por infringir las aludidas garantías constitucionales.

II.6. EL PRECEPTO LEGAL EN CUESTIÓN, NO HA SIDO PREVIAMENTE DECLARADO CONFORME A LA CONSTITUCIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Respecto al requisito de admisibilidad establecido en el artículo 84 número 2 de la LOCTC, cabe mencionar que este Excmo. Tribunal Constitucional no ha declarado conforme a la Constitución el precepto legal respecto al cual se solicita su inaplicabilidad.

III. ANTECEDENTES DE HECHO DEL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD Y TRASCENDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN PENDIENTE QUE CONSTITUYE LA GESTIÓN JUDICIAL PENDIENTE

El precepto legal respecto al cual se solicita su inaplicabilidad tiene una aplicación decisoria en la gestión pendiente consistente en el recurso de apelación interpuesto por mí representada, LAS PALMAS SpA, que se tramita ante la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca**, bajo el **número de ingreso del libro civil 1997 – 2020**, recurso que impugna la sentencia definitiva pronunciada por el Primer Juzgado de Letras de Talca con fecha 30 de octubre de 2020, en el juicio sumario sobre acción de indemnización de perjuicios derivado de daño ambiental, caratulada “Inversiones J y B Limitada con Las Palmas SpA”, tramitada bajo el Rol C – 2.687 – 2016.

Requerimiento que se interpone por las razones y fundamentos que exponen en esta presentación.

Como ya se señaló en lo precedente, INVERSIONES J Y B LIMITADA interpuso demanda en contra de mí representada, LAS PALMAS SpA, demanda en la que dedujo acción de indemnización de perjuicios derivada de daño ambiental, dándose así inicio al juicio sumario civil caratulado "Inversiones J y B Limitada con Las Palmas SpA", tramitada bajo el Rol C – 2.687 – 2016 del Primer Juzgado de Letras de Talca.

Contestando dicha demanda mí representada opuso excepciones y efectuó defensas de fondo, a saber:

- 1.- Excepción de prescripción.
- 2.- Excepción de improcedencia de la responsabilidad civil indemnizatoria demandada en esta causa por haberse verificado un hecho que reviste los caracteres evidentes de caso fortuito y fuerza mayor, no siendo imputable a la parte demandada.
- 3.- Excepción de falta de legitimidad para reclamar indemnizaciones civiles, por construcción ilegítima de vivienda y actividades de la demandante en predio vecino a la existencia de un tranque de relaves.
- 4.- Defensa de fondo de improcedencia de las indemnizaciones pretendidas por la demandante.
- 5.- Defensa de fondo de exposición imprudente al daño reclamado.

La interlocutoria de prueba fijada por el Primer Juzgado de Letras de Talca es del siguiente tenor:

“1° Efectividad de que la demandada causó los perjuicios que reclama el actor. Naturaleza y monto de los daños. Hechos que lo acreditan.

2° Efectividad de que está prescrita la acción. Hechos que lo acreditan.

3° Efectividad de haber operado caso fortuito o fuerza mayor en los hechos imputados a la demandada como dañinos. Hechos que lo acreditan.

4° Efectividad de que el demandante tiene legitimidad activa. Hechos que lo acreditan.

5° Efectividad de que la demandante se expuso imprudentemente al daño. Hechos que lo acreditan.”.

Demuestra la influencia decisiva de la norma cuya declaración de inaplicabilidad se solicita a V.S.E. en el presente requerimiento, el hecho que

sentencia definitiva pronunciada por el Primer Juzgado de Letras de Talca con fecha 30 de octubre de 2020, se abstuvo de pronunciarse y resolver el fondo de las excepciones opuestas por la parte demandada LA PALMAS SpA en el juicio sumario de indemnización de perjuicios civil que constituye la gestión judicial pendiente, así como las defensas interpuestas por aquélla, acogiendo consecuentemente la respectiva demanda de indemnización de perjuicios, al aplicar literalmente a la resolución del asunto sometido a decisión – precisamente – los preceptos legales impugnados de inconstitucionalidad en el presente requerimiento.

Como se dijo, la parte demandada LAS PALMAS SpA, con fecha 30 de noviembre de 2020, mediante presentación a la que se le asignó el folio 92, interpuso recurso de apelación en contra de la referida sentencia definitiva, recurso que el juez a quo tuvo por interpuesta, concediéndolo con mero efecto devolutivo, mediante resolución de fecha 2 de diciembre de 2020, rolante a fojas 93, folio 94, recurso al que se le asignó el número de ingreso del libro civil 1997 – 2020 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca. Recurso respecto al cual dicha corte, mediante resolución de fecha 7 de enero de 2021, dictó el decreto autos en relación.

IV. VICIOS DE INCONSTITUCIONALIDAD Y NORMAS CONSTITUCIONALES TRANSGREDIDAS

En este capítulo se explicitan los vicios de inconstitucionalidad que motivan el presente requerimiento y las normas constitucionales específicas transgredidas, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 80 de la LOCTC, ello en función de la aplicación de los preceptos legales impugnados, llamados a resolver la gestión pendiente.

IV.1.- INFRACCIÓN AL DERECHO A LA IGUALDAD EN LA LEY, ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 19 NÚMERO 2° DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE LA REPÚBLICA Y AL ARTÍCULO 24 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 5° INCISO 2° DE LA DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE LA REPÚBLICA

Los preceptos legales impugnados respecto a las cuales se solicita su inaplicabilidad, por infringir el derecho fundamental a la igualdad en la ley contenido en el artículo 19 número 2° de la Constitución Política de la República y al artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José de Costa Rica, en relación al artículo 5° inciso 2° de la de la Constitución Política de la República son:

1).- **Precepto legal contenido en el numeral 2 del inciso 2° de dicho artículo 46 de la ley número 20.600**, en cuanto restringe las defensas que puede ejercer la parte demandada del juicio civil de indemnización, al establecer: “...con exclusión de aquellas vinculadas a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, que se considerarán hechos establecidos por la sentencia del Tribunal Ambiental”.

2).- **Precepto legal contenido en el numeral 8 del inciso 2° del referido artículo 46**, que dispone: “Contra la sentencia definitiva de la Corte de Apelaciones, no procederá recurso alguno”.

3).- **Precepto legal contenido en el inciso 3° del señalado artículo 46**, que dispone: “El tribunal civil competente, al resolver sobre la indemnización de perjuicios se basará en el daño ambiental y la relación causal entre éste y la acción del ofensor establecidas por el Tribunal Ambiental”.

El artículo 19° número 2 de la Constitución Política de la República, señala: “La Constitución asegura a todas las personas: 2°.- La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias...”.

A su vez el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominada "Pacto de San José de Costa Rica", señala: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”.

Los preceptos legales respecto a las cuales se solicita su inaplicabilidad infringen la igualdad en la ley o isonomía, conclusión a la que es posible arribar al

someter el contenido de las mismas a un juicio de igualdad, volviendo así en arbitraria:

1.- La prohibición de utilizar por parte del demandado, por daño civil patrimonial derivado de un daño ambiental, en sede de responsabilidad extracontractual, aquellas defensas que dicen relación a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad.

2.- La orden dirigida al tribunal civil, consistente que al resolver sobre la indemnización de perjuicios, ésta se basará sólo en el daño ambiental y la relación causal existente entre dicho daño y la acción del ofensor establecidas por el Tribunal Ambiental, desestimándose así las defensas vinculadas a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad en los perjuicios civiles patrimoniales entre particulares.

3.- La improcedencia de todo tipo de recursos jurisdiccionales en contra de la futura sentencia definitiva de segunda instancia.

En lo que respecta al Código Político chileno se puede decir que la igualdad ocupa un lugar central dentro de ella y es así como don Arturo Fermandois V.², señala: "...puede decirse que el principio de igualdad o no discriminación arbitraria es una de las dos líneas centrales de nuestra Constitución, junto al principio de subsidiaridad."

Trascendencia del principio de la igualdad.

La importancia del principio de igualdad o isonomía viene dada en la Constitución Política de la República por su inserción en el artículo 1º de la Constitución Política de la República, reservándosele junto a la libertad el inicio del articulado del Código Político señalando en su artículo 1º inciso 1º, lo siguiente: "Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos", por su parte el mismo artículo en su inciso 5º, señala: "Es deber del Estado (...) asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional." La inclusión del principio de igualdad en dicho artículo es de una gran importancia de acuerdo a lo señalado por el Tribunal Constitucional en su sentencia de fecha 27 de octubre de 1983, recaída en un requerimiento al que se

² FERMANDOIS V., Arturo. Derecho Constitucional Económico. 2ª edición. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006. p. 109.

le asignó el Rol 19 – 1983, que en su considerando 9^o³, expresó: “Que el artículo 1° de la Carta Fundamental es de un profundo y rico contenido doctrinario, que refleja la filosofía que inspira nuestra Constitución y orienta al intérprete en su misión de declarar y explicar el verdadero sentido y alcance del resto de la preceptiva constitucional.”.

Don José Luís Cea Egaña⁴, respecto a la igualdad en la ley nos ha hecho saber: “En él se asegura a todas las personas, por una parte, la **igualdad en la ley**, o sea, en el conjunto de deberes, derechos y garantías del ordenamiento jurídico. Esto se refiere, entonces, a que el contenido de las leyes sea igual para todos, o desigual si así corresponde, sobre la base o en función, exclusivamente, de la justicia.”.

Siguiendo en el camino de dotar de contenido a lo que se entiende por igualdad en la ley, es que se arriba a lo señalado en el voto disidente de don Eugenio Valenzuela Somarriva, quien fuera Ministro de este Excelentísimo Tribunal Constitucional, recaído en la sentencia de este tribunal de fecha 5 de abril de 1985, recaída en el requerimiento al que se le asignó el rol 28 – 1985^o⁵, que a partir de 1988 y en forma reiterada, el mismo tribunal ha hecho suya, quien señaló: “De esta manera, 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 que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos que no beneficien o graven a otros que se hallen en condiciones similares. “No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición; por lo que ella no impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación

³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de fecha 27 de octubre de 1983, recaída en un requerimiento al que se le asignó el Rol 19 – 1983, considerando 9°.

⁴ CEA Egaña, José Luís. *Derecho Constitucional Chileno*. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008. Vol. 2. p. 126.

⁵ SOMARRIVA Valenzuela, Eugenio (Ministro del Tribunal Constitucional). Voto Disidente recaído en la Sentencia del Tribunal Constitucional Rol 28 de fecha 8 de abril de 1985, considerando 4° del voto de disidencia.

no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo” (Linares Quintana Segundo, Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y Comparado, tomo 4º, pág. 263).⁶”.

La igualdad, en palabras de don Segundo V. Linares Quintana⁷, sólo puede llevarse a cabo de la forma que sigue: “...la igualdad solamente puede ser realizada a través de la desigualdad; es decir, que el tratamiento igualitario exige tener en cuenta las distintas circunstancias y situaciones en que se encuentran los hombres.”, desigualdad que para no infringir el principio de igualdad debe de gozar de una justificación objetiva y razonable.

Habiéndose dado contenido a la garantía jurídica de igualdad en la ley corresponde tratar a su contrapunto, que por oposición ayuda a entenderla, esto es la diferencia o discriminación arbitraria, contenida en el artículo 19º número 2, inciso 2º de la Constitución Política de la República, resulta particularmente atinente lo expresado a su respecto por don Gastón Gómez Bernales⁸, quien nos ha hecho saber que: “La última parte de este artículo (la prohibición de establecer “diferencias arbitrarias”) constituye una innovación en nuestro texto constitucional. Su incorporación tiene por finalidad acrecentar la esfera de contenido que protege el derecho a la igualdad ante la ley y permitir un control estricto de las categorías distintivas contenidas en la ley, en cualesquiera de sus formas. Vale decir, se pretende mejorar el contenido normativo de la igualdad, extendiéndolo no solamente a una igualdad genérica sino a la igualdad “en la ley”.

⁶ Concepto reiterado en términos similares en las sentencias del TRIBUNAL CONSTITUCIONAL de fecha 5 de abril de 1988, recaída en el control de constitucional al que se le asignó el Rol 53 - 1988, considerando 72º, de fecha 31 de marzo de 2008, recaída en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 755 de fecha 31 de marzo de 2008, considerando 27º y en la de fecha 11 de diciembre de 2007, requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 790 - 2007, considerando 21º.

⁷ LINARES Quintana, Segundo V. *Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional y Comparado*. 2ª edición. Buenos Aires: Editorial Plus Ultra, 1977 - 1987. Vol. 4. p. 252.

⁸ GÓMEZ Bernales, Gastón. El Principio de Igualdad Constitucional. En: NAVARRO Beltrán, Enrique (editor). *20 Años de la Constitución Chilena 1981 - 2001*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica ConoSur, 2001. p. 177.

De esta manera, respetada doctrina hace mención expresa de la discriminación arbitraria, en el precepto constitucional que trata la igualdad en la ley con el propósito de evitar que se entendiera este tipo de igualdad como un requisito de mera generalidad y abstracción propia de la naturaleza de la ley, situación que aconteció bajo la vigencia de la anterior Carta Fundamental.

Sobre el particular y respecto al significado de “discriminación arbitraria”, don Alejandro Silva Bascuñan, Alejandro y María Pía Silva Gallinato⁹, nos han señalado lo siguiente: “Lo que prohíbe el nuevo inciso 2º, que se agrega por la Carta de 1980, (...), es que el propio texto de la ley contenga una discriminación o diferencia “arbitraria”, es decir, sin fundamentación en la justicia natural o en la equidad más elemental e inconcusa, basada en el simple capricho del legislador.”

Por su parte, don José Luís Cea Egaña¹⁰, precisa el término arbitrario de la siguiente forma: “...**arbitrario** es el acto o proceder contrario a la justicia o la razón, infundado o desproporcionado en relación a los fines perseguidos para la consecución de un objetivo lícito y determinado.”

Este Excelentísimo Tribunal Constitucional en sentencia de fecha 6 de diciembre de 1994, recaída en el requerimiento de un grupo de senadores al que se le asignó el Rol 203 – 1994, considerando 11º, señaló¹¹: “Por discriminación arbitraria se ha entendido siempre una diferencia irracional o contraria al bien común...”. A su vez en sentencia definitiva de fecha 30 de enero de 2008, considerando 31º¹², recaída en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 986 - 2007, la entendió de acuerdo a como lo hace don Enrique Evans de la Cuadra, quien al respecto nos ha expresando, lo siguiente: “(...) toda diferenciación o distinción, realizada por el legislador o por cualquier autoridad

⁹ SILVA Bascuñan, Alejandro y SILVA Gallinato, María Pía. Igualdad ante la Ley. En: Jornadas de Derecho Público, (XXXIV, 2004, Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile) Actas XXXIV Jornadas de Derecho Público. Editorial Lexis Nexis, Santiago de Chile. p. 372.

¹⁰ CEA Egaña, José Luís *Derecho Constitucional Chileno*. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008. Vol. 2. p. 130.

¹¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *sentencia de fecha 6 de diciembre de 1994, recaída en un requerimiento de un grupo de senadores, al que se le asignó el Rol 203 – 1994, considerando 11º.*

¹² TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *sentencia de fecha 30 de enero de 2008, recaída en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 986 - 2007, considerando 31º.*

pública, que aparezca como contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual; en otros términos, que no tenga justificación racional o razonable” (Evans de la Cuadra, Los Derechos Constitucionales, Tomo II, pág. 125)...”.

Identificación del “juicio de igualdad” frente a los preceptos legales impugnados.

Para determinar si los preceptos legales impugnados contenidos en el artículo 46 de la ley número 20.600, violan la igualdad ante la ley, es necesario someterla al llamado **juicio de igualdad**, lo que obliga a establecer el término de comparación o *tertium comparationis* y averiguar sobre el cumplimiento de los requisitos para considerar o no arbitraria alguna medida que colisiona con el principio de igualdad.

Lo primero para entender dicho juicio, es comprender la forma en la cual se predica la igualdad, a lo que don Francisco Rubio Llorente¹³, nos señala: “...la igualdad, designa un conjunto relacional, no una cualidad de una persona, de un objeto (material o ideal), o de una situación, cuya existencia pueda ser afirmada o negada como descripción de esa realidad aisladamente considerada; es siempre una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones. Es siempre resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de elementos (en el caso límite, al menos una dualidad), los términos de la comparación, entre los cuales debe existir al mismo tiempo alguna diversidad, aunque sólo sea espacial y/o temporal, pues de otro modo, como es obvio, no cabría hablar de pluralidad¹⁴.”.

Es así como los términos de comparación para efectuar el respectivo juicio de igualdad, en ración al análisis de los citados preceptos legales contenidos en el artículo 46 de la ley número 20.600, se da entre aquellos demandados que lo fueron por hechos que si bien además de acarrear responsabilidad civil extracontractual, podrían acarrear responsabilidad ambiental, no fueron

¹³ RUBIO Llorente, Francisco. La Igualdad en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Introducción. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Enero – abril, 1991, Año 11, Nº 31. p. 12.

¹⁴ En el mismo sentido GÓMEZ Bernaldes, Gastón. El Principio de Igualdad Constitucional. En: NAVARRO Beltrán, Enrique (editor). *20 Años de la Constitución Chilena 1981 – 2001*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica ConoSur, 2001. p. 167.

demandados por la responsabilidad ambiental derivada de los mismos hechos, sino que lo fueron directamente por responsabilidad civil, sin mediar la declaración de existencia de daño ambiental, quienes en sede de responsabilidad extracontractual pueden utilizar cualquier tipo de defensa, incluso aquellas que dicen relación con la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, respecto a las cuales el juez se encuentra obligado a pronunciarse sobre éstas en el fallo respectivo, quienes además podrán oponer recursos en contra de la sentencia definitiva de segunda instancia, y aquellos demandados en sede civil, por responsabilidad extracontractual, por igual tipo de hechos, respecto a los cuales primero se demandó la responsabilidad ambiental, declarándose la existencia de dicha responsabilidad, y luego se persiguió en contra del demandado la respectiva responsabilidad civil extracontractual, prohibiéndosele al demandado valerse de las defensas que guardan relación con la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, defensas respecto a las cuales el juez no podrá pronunciarse en la sentencia definitiva, demandados que además no podrán interponer recurso alguno en contra de la sentencia definitiva de segunda instancia.

En esta etapa del análisis de la infracción del derecho fundamental de igualdad en la ley se examinará en forma conjunta el numeral 2 del inciso 2° del artículo en cuestión con el inciso 3° del mismo artículo, y separada a éstos el numeral 8 del inciso 2° del mismo artículo.

**ANÁLISIS EN PARTICULAR DE LA INFRACCIÓN AL DERECHO A LA
IGUALDAD ANTE LA LEY POR EL NUMERAL 2 DEL INCISO 2° Y EL INCISO
3° DEL ARTÍCULO 46 DE LA LEY NÚMERO 20.600**

La gestión judicial pendiente, en relación con los preceptos legales contenidos en el numeral 2 del inciso 2° del citado artículo 46 de la Ley 20.600 y en el inciso 3° del mismo artículo, se basa en la hipótesis que de una misma omisión u omisiones surgirían distintas esferas de daños, uno de carácter ambiental, sufrido por el medio ambiente, y otro de tipo civil, que afectaría o lesionaría derechos de carácter individual y patrimonial, de una persona en particular, es decir, no estaríamos en presencia de eventuales daños ecológicos puros.

A partir de la redacción del artículo 53 inciso 1° de la ley número 19.300, sobre bases generales del medio ambiente, y de otros argumentos de texto de la misma ley, don Jorge Femenías¹⁵ tuvo ocasión de señalar que no es obligatorio a quien habría sufrido un daño civil extracontractual, a raíz de un hecho u omisión que a su vez habría originado un daño ambiental, interponer primero la acción de daño ambiental, ante un tribunal ambiental, y una vez acogida ésta, recién interponer la acción de daño civil extracontractual, ante el correspondiente tribunal ordinario, de forma tal que puede simplemente interponer la segunda acción, sin necesario que se interponga y acoja previamente la primera.

Al efecto el artículo 53 inciso 1° de la ley número 19.300, sobre bases generales del medio ambiente, señala: “Producido daño ambiental, se concede acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado, **lo que no obsta** al ejercicio de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado.”.

Al efecto, es necesario tener presente que generando unos mismos hechos responsabilidad ambiental y responsabilidad civil extracontractual, no es obligatorio al demandante primero perseguir la responsabilidad ambiental, pues no se requiere la declaración de la existencia de un daño ambiental para que los mismos hechos generen responsabilidad civil extracontractual.

Es evidente que el demandado respecto al cual se persigue su responsabilidad civil extracontractual, derivado de un daño ambiental previamente declarado, cuenta con una gama restringida de defensas en comparación con el demandado por iguales hechos que lo es derechamente en sede extracontractual sin haberse perseguido previamente la responsabilidad ambiental por los mismos hechos.

Los preceptos legales impiden al Tribunal que debe conocer, pronunciarse y resolver el proceso civil de indemnización de perjuicios, ejercer dicha jurisdicción respecto al fondo de las excepciones y defensas alegadas por la parte demandada, consistente en la improcedencia de la responsabilidad civil

¹⁵ FEMENÍAS S., Jorge A. *La Responsabilidad por Daño Ambiental*. Santiago: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2017. pp. 239 y 240.

indemnizatoria demandada, por haberse verificado un hecho que revestía los caracteres evidentes de caso fortuito y fuerza mayor.

Limitación discriminatoria de defensa, que olvida que el deber de cuidado exigible en sede de daño ambiental es mayor, que el exigido en sede civil de responsabilidad ordinaria patrimonial.

Acerca del deber de cuidado exigido en sede de responsabilidad por daño ambiental, don Jorge Femenías¹⁶, no ha señalado lo siguiente: "...la forma en que se debe determinar si concurre o no dicho requisito es, principalmente, conforme a los criterios y orientaciones que proporcionan los principios de Derecho ambiental aplicables a la responsabilidad, lo cual, tratándose de la culpa, refiere a los principios preventivo y precautorio."

Principios preventivo y precautorio que sólo se utilizan para determinar el deber de cuidado, en sede ambiental, principios que elevan el deber de cuidado, **los que no se aplican en sede de responsabilidad civil extracontractual ordinaria, de carácter meramente patrimonial.**

El principio preventivo fue reconocido en el mensaje de la ley número 19.300¹⁷, de la forma que sigue: "...mediante este principio, se pretende evitar que se produzcan los problemas ambientales. No es posible continuar con la gestión ambiental que ha primado en nuestro país, en la cual se intentaba superar los problemas ambientales una vez producidos.", principio que de acuerdo a lo analizado por don Eduardo Astorga Jorquera¹⁸ se caracteriza de la forma que sigue: "Mediante este principio se pretende evitar o reducir efectos negativos de carácter significativo sobre el entorno, justificados jurídicamente –impacto ambiental- o antijurídicos – daño ambiental-. Este es el principio inspirador del

¹⁶ FEMENÍAS S., Jorge A. *La Responsabilidad por Daño Ambiental*. Santiago: Ediciones Universidad Católica de Chile, 2017. p. 385.

¹⁷ Mensaje presidencial número 387 – 324 de fecha 14 septiembre de 1992. Historia de la ley 19.300. p. 14.

¹⁸ ASTORGA Jorquera, Eduardo. *Derecho Ambiental Chileno*. Santiago: Legal Publishing Chile, 3ª edición, 2012. p. 13.

Derecho Ambiental, y hasta la fecha aquel en virtud del cual se han desarrollado la mayoría de los instrumentos de gestión ambiental.”

La Excelentísima Corte Suprema, mediante sentencia de fecha 27 de julio de 2012, por que conoció del recurso de apelación a un recurso de protección al que se le asignó el Rol 2.138 – 2012, tuvo ocasión de caracterizar al principio preventivo de la forma que sigue: “El principio preventivo, (..) solamente requiere de un riesgo racional y evidente previamente demostrado, que sea verosímil de producirse sobre la base de estudios especializados que lo demuestren, es el *fumus bonis iuris*, para luego determinar la gravedad del mismo acontecimiento, que exista la posibilidad de sufrir un perjuicio importante, la alteración o el agravamiento de una determinada situación que, en el evento que ocurra, afectaría un interés legítimo (*periculum in mora*). Resulta pertinente acotar que no se busca que la actividad de los particulares quede en estándares de riesgo cero, sino que, como primera medida, los riesgos advertidos por estudios fundados sean considerados y se adopten respecto de ellos las medidas pertinentes, que no se les ignore. Posteriormente se deben evaluar riesgos y mitigaciones para llegar a una decisión racional, conforme a la cual los peligros o inseguridades son minimizados por medidas efectivas y, en el evento que éstos se produzcan se han considerado las acciones de reacción inmediatas, que ante una omisión en su planificación deben ellas ser improvisadas, con el consiguiente agravamiento del daño. Es por lo anterior que el principio preventivo actúa sobre una hipótesis racional y estudios especializados, circunstancias que en el caso de autos concurren.”

Por su parte, el principio 15 de la Declaración de Río reconoce el principio precautorio, señalando: “Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.”.

El principio precautorio también ha sido por nuestra jurisprudencia¹⁹, fundamentalmente en relación a propósito de la impugnación de actos relacionados con el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

Se distingue al principio precautorio del principio de prevención, en cuanto el primero supone el conocimiento científico de las consecuencias ambientales de una determinada actividad, operando cuando el riesgo, impacto o daño ambiental, potencial o no, es previsible, de acuerdo con la evidencia científica con la que se cuenta. En cambio el ámbito de aplicación del principio precautorio, dice relación con los casos de amenaza probable, en la que a causa de una incertidumbre o controversia científica no es posible hacer una predicción apropiada del riesgo, impacto o daño ambiental, a lo que agrega el hecho que la relación existente entre el conocimiento científico disponible y la complejidad de los sistemas ecológicos, provoca que no exista una certeza absoluta respecto a la evaluación futura de los peligros y riesgos ambientales²⁰.

Por su parte el deber de cuidado o cuidado debido en sede de responsabilidad civil extracontractual, de acuerdo a lo expresado por don Enrique Barros Bourie²¹: "...no puede ser otro que el empleado en las circunstancias concretas por una persona razonable y el estándar debe ser la culpa leve (como dispone el artículo 44 III)." A este respecto, don Enrique Barros Bourie²², agrega: "De la persona diligente se espera que minimice, pero no que elimine por completo el riesgo. La culpa supone tomar un riesgo excesivo, más allá de lo razonable. Por otro lado el cuidado debido es un concepto normativo, pero también típico, referido a la materia como actuaría en las circunstancias del demandado una persona razonable y diligente. En atención a que la economía es la ciencia de la

¹⁹ CORTE SUPREMA. Sentencia de fecha 11 de mayo de mayo de 2012, recaído en recurso al que se le asignó el Rol 2.463 – 2012. Considerando 6°. Y sentencia de fecha 27 de julio de 2012, recaído en recurso al que se le asignó el Rol 2.138 – 2012. Considerando 4°. Es necesario hacer la prevención consistente en el hecho que dicho incurre en error al nombrar los principios preventivo y precautorio, lo que se deberá sólo a un error tipográfico.

²⁰ BERMÚDEZ Soto, Jorge. Fundamentos de Derecho Ambiental. Valparaíso: Ediciones Universidad de Valparaíso Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2ª edición, 2015. p. 46.

²¹ BARROS Bourie, Enrique. *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*. Santiago: Editorial Jurídica e Chile, 2009. p. 82.

²² BARROS Bourie, Enrique. *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*. Santiago: Editorial Jurídica e Chile, 2009. p. 106

racionalidad de las decisiones, el enfoque económico resulta especialmente fértil al momento de determinar los deberes de cuidado. La persona racional actúa tomando en consideración las consecuencias de su actuar y de los caminos de acción alternativos. Y es exactamente ese razonamiento el propio de la persona diligente”.

Tal como es posible apreciar el estándar de diligencia exigida en sede de responsabilidad ambiental es mayor al que se exige en sede de responsabilidad civil extracontractual, pues la primera sólo se basa en los principios preventivo y precautorio, fundado el primero en la mera probabilidad de ocurrencia de un riesgo, y el segundo en una mera probabilidad de ocurrencia de un riesgo, sin existir incluso certeza científica sobre el mismo, lo que equivale a responder de culpa levísima. Siendo que en sede de responsabilidad civil extracontractual, el deber de diligencia es el exigible a una persona estándar y razonable, lo que equivale a responder por la culpa leve. Entonces siendo que en sede de responsabilidad civil extracontractual, se exige un deber de diligencia o cuidado menor al exigido en sede de responsabilidad ambiental, deviene en arbitrario e injusto impedir que el demandado en sede de responsabilidad civil extracontractual, derivado de un daño ambiental, pueda oponer excepciones o defensas que permitan determinar la falta de culpabilidad de éste, las que además no pueden ser consideradas por el tribunal para efectos de resolver la controversia.

Para demostrar la infracción del precepto legal, que se pretende inaplicar, al derecho a la igualdad ante la ley, resulta imprescindible aplicar el **test de proporcionalidad** utilizado inicialmente por la Corte Constitucional alemana y sistematizado por Robert Alexy, y también por este Excelentísimo Tribunal²³. Test que concretiza el principio de proporcionalidad en su aplicación práctica, evaluando los hechos y balanceando los derechos e intereses en conflicto. Principio de proporcionalidad que permea todo el ordenamiento jurídico y es una base fundamental de la justicia.

²³ Entre ellos se encuentra el reciente fallo de fecha 25 de marzo de 2020, recaído en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 7641 - 2019, fallo que se refiere a dicho test en sus considerandos 16° a 18°.

La aplicación del test de proporcionalidad determinará que **los preceptos legales respecto cuales se solicita su inaplicabilidad, carecen de justificación, dirimiendo que la justificación a la restricción al derecho fundamental**, de igualdad en la ley, reconocido en el artículo 19 número 2 de la Constitución Política de la República, y en el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, denominada Pacto de San José de Costa Rica, en relación al artículo 5° inciso 2° del Código Político, **efectuado por medio de la norma en cuestión que limita las defensas de las que se puede valer mí representada en la gestión judicial pendiente, carece de toda justificación.**

Conforme a su configuración dogmática, este instrumento metodológico aplicable a toda intervención en el ámbito de los derechos fundamentales es susceptible de desglosarse en tres elementos o subprincipios:

- a) Idoneidad, adecuación o indispensabilidad, significa que la medida restrictiva tiene que ser suficiente para obtener un objetivo legítimo.
- b) Necesidad, examen del medio alternativo menos lesivo, o del mínimo daño, significa que las restricciones deben ser las estrictamente indispensables para lograr legítimamente el fin deseado.
- c) Proporcionalidad en sentido estricto significa “pesar” y balancear los intereses en conflicto.

De suma importancia es confrontar el precepto legal – cuya inaplicabilidad se solicita - con el subprincipio o elemento de necesidad, examen del medio alternativo menos lesivo, o del mínimo daño significa que las restricciones deben ser las estrictamente indispensables para lograr legítimamente el fin deseado. Ello significa que si hay un abanico de opciones, la autoridad estatal tiene que tomar la alternativa que menos afecte los derechos fundamentales, de manera que estas sean las menos intrusivas posibles. En palabras simples, la autoridad que toma la decisión debe sacrificar exclusivamente la parte del derecho necesaria para proteger el interés colectivo. Además, la medida no puede afectar el núcleo fundamental del derecho restringido.

A este respecto, acorde nos ha hecho saber doña Laura Clérico²⁴: la regla del medio alternativo dice: (EGGN) Si hay medios alternativos, y su implementación puede fomentar el fin, y si cada uno de esos medios (o algunos de ellos o por lo menos uno) pueden hacerlo en igual o parecida medida que el medio establecido, y si la implementación de los medios alternativos restringe en menor medida los principios iusfundamentales u otros constitucionales (o carga menos a la persona afectada), que a través del medio establecido, entonces la medida estatal no es proporcional en sentido amplio.

(EGGP) Si hay medios alternativos, y su implementación puede fomentar el fin, y si cada uno de esos medios (o algunos de ellos o por lo menos uno) pueden hacerlo en igual o parecida medida en comparación con el medio establecido, y si la implementación de los medios alternativos restringe en igual o mayor medida los principios iusfundamentales u otros constitucionales (o cargan en igual o mayor medida a la persona afectada), que a través del medio establecido, entonces la medida estatal queda como la menos lesiva. El examen de proporcionalidad en sentido estricto debe ser llevado a cabo.”.

Aplicando estas directrices al proceso que constituye la gestión pendiente, cabe observar que una distinción entre tipos de demandados que de ninguna forma puede aprobar test alguno de proporcionalidad, desde que no aprueba el subprincipio o elemento de idoneidad, adecuación o indispensabilidad, del test de proporcionalidad, desde que para lograr los fines de reparación integral de quien habría sufrido un daño mediante la facilitación de la actividad procesal del demandante en el segundo juicio, a saber en el que se persigue la responsabilidad civil extracontractual, **el único medio para lograr aquello no lo es la prohibición de formular defensas vinculadas a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, por considerarse hechos establecidos por la sentencia del Tribunal Ambiental**, en sede de reparación de daño ambiental, sino que también lo era establecer una presunción meramente legal de existencia del ilícito o de culpabilidad del demandado, de acuerdo a lo fallado en sede de responsabilidad ambiental, en sede de responsabilidad civil extracontractual, la que podría ser

²⁴ CLÉRICO, Laura. El Examen de Proporcionalidad: entre el Exceso por Acción y la Insuficiencia por Omisión o Defecto. En: CARBONELL, Miguel (editor). *El Principio de Proporcionalidad y la Interpretación Constitucional*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008. p 147.

desvirtuada por el demandado en esta segunda sede, dependiendo de las pruebas rendidas en proceso civil indemnizatorio de carácter patrimonial.

Entonces, no aprobando la distinción en cuestión el subprincipio o elemento de idoneidad, adecuación o indispensabilidad, del test de proporcionalidad, y por ende no aprobar subsecuentemente el principio de proporcionalidad, y luego el respectivo juicio de igualdad, la diferenciación entre los señalados tipos de demandados deviene en arbitraria, infringiendo así el derecho a la igualdad en la ley contenida en el artículo 19 número 2 de la Constitución Política de la República y en el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos denominada Pacto de San José de Costa Rica, en relación al artículo 5° inciso 2° del Código Político.

Corroborando la incongruencia, falta de razonabilidad y de ninguna justificación de los preceptos legales impugnados contenidos en el citado artículo 46 de la Ley número 20.600 - de frente a la aplicación de las directrices jurídicas precedentemente expuestas -, la circunstancia palmaria que la atenta revisión de la historia fidedigna del establecimiento de la ley número 20.600, permite constatar que no existe fundamentación, constancia legislativa ni antecedente alguno que sustente la justificación de los preceptos legales impugnados en el contenido restrictivo y discriminatorio establecido en el artículo 46 de dicha Ley.

IV.2.- INFRACCIÓN AL DERECHO A LA DEFENSA, INTEGRANTE DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO, CONFIGURADO EN EL ARTÍCULO 19 NÚMERO 3 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA Y AL ARTÍCULO 8 NÚMERO 1 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, EN RELACION AL ARTICULO 5° INCISO 2° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA

Los preceptos legales impugnados, se le solicita su inaplicabilidad por infringir el derecho fundamental al debido proceso contenido en el artículo 19 número 3° de la Constitución Política de la República y al artículo 8°, inciso 1° de la Convención Americana de Derechos Humanos, también conocida como Pacto

de San José de Costa Rica, en relación al artículo 5° inciso 2° de la de la Constitución Política de la República son:

1).- Precepto legal contenido en el numeral 2 del inciso 2° de dicho artículo 46 de la ley número 20.600, en cuanto restringe las defensas que puede ejercer la parte demandada del juicio civil de indemnización, al establecer: “...con exclusión de aquellas vinculadas a la inexistencia de un ilícito o de culpabilidad, que se considerarán hechos establecidos por la sentencia del Tribunal Ambiental”.

2).- Precepto legal contenido en el numeral 8 del inciso 2° del referido artículo 46, que dispone: “Contra la sentencia definitiva de la Corte de Apelaciones, no procederá recurso alguno”.

3).- Precepto legal contenido en el inciso 3° del señalado artículo 46, que dispone: “El tribunal civil competente, al resolver sobre la indemnización de perjuicios se basará en el daño ambiental y la relación causal entre éste y la acción del ofensor establecidas por el Tribunal Ambiental”.

El artículo 19 número 3 de la Constitución Política de la República en sus partes pertinentes señala: “La Constitución asegura a todas las personas: La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. (...). Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.”

A su vez el artículo 8° número 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José de Costa Rica, señala: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier

acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”.

Al efecto, sobre el derecho a la defensa, don Humberto Nogueira Alcalá²⁵, nos ha hecho saber, lo siguiente: “El *derecho de defensa* asegurado por el inciso 2° del artículo 19 N° 3 de la Constitución, implica la *posibilidad de un juicio contradictorio en el que las partes pueden hacer vales sus derechos o intereses legítimos*, lo que tiene como presupuesto básico el *debido emplazamiento de las partes*, vale decir, la notificación y el plazo para responder la demanda o acusación, sin el cual no se puede comparecer en juicio y defender las respectivas posiciones, todo lo cual debe ser asegurado y regulado por el legislador”.

El Tribunal Constitucional Español²⁶ en la sentencia número 89/1986, se refiere a la indefensión en los siguientes términos: “La indefensión consiste en un impedimento del derecho a alegar y de demostrar en el proceso los propios derechos y, en su manifestación más trascendente, es la situación en la que se impide a una parte, por el órgano judicial, en el curso del proceso, el ejercicio del derecho de defensa, privándola de ejercitar su potestad de alegar y, en su caso, justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos, o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción.”.

La prohibición de indefensión, de acuerdo a doña María Aquilina Sánchez Rubio²⁷: “...implica que todo proceso judicial debe respetar el derecho de las partes de un proceso, a una defensa contradictoria por medio de las alegaciones procesales, en uso de sus respectivos derechos y en defensa de sus intereses.”.

²⁵ NOGUEIRA Alcalá, Humberto. *Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales*. Santiago: Librotecnia, 4ª edición, 2018, tomo 2. p. 485.

²⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL, Sentencia número 89/ 1986 de fecha 1 de julio de 1986, recaía en el recurso de amparo al que se le asignó el Rol 731/1985, fundamento jurídico 2°.

²⁷ SÁNCHEZ Rubio, María Aquilina *Derecho a la Tutela Judicial Efectiva: Prohibición de Sufrir Indefensión y su Tratamiento por el Tribunal Constitucional*. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura, Vol XXI, 2003. p. 614.

A este respecto, don Enrique Beltrán Navarro²⁸ nos ha expresado lo siguiente: “El derecho a defensa se expresa en el principio de bilateralidad de la audiencia, conforme al cual nadie puede ser condenado sin ser oído, ya sea en juicios penales o civiles.”

Según nos hace saber don Juan Colombo Campbell²⁹: “El principio de bilateralidad se traduce en que las partes deben tener conocimiento del proceso y, como su efecto, pleno derecho a defensa.”

A su vez este Excelentísimo Tribunal Constitucional³⁰ ha señalado que el derecho a la defensa se expresa en el principio de bilateralidad de la audiencia, de la forma que sigue: “Que el derecho a defensa se expresa en el principio de bilateralidad de la audiencia. Nadie puede ser condenado sin ser oído, ya sea en juicios penales o civiles. El demandado debe contar con los medios necesarios para presentar adecuada y eficazmente sus alegaciones...”.

El principio de bilateralidad de la audiencia o del contradictorio expresa que, salvo excepciones limitadas, el juez no podría actuar su poder de decisión sobre una pretensión (civil, lato sensu, o penal), si la persona contra quien aquélla ha sido propuesta no ha tenido oportunidad de ser oída: *auditur et altera pars*.

La fórmula en la que reposa la bilateralidad de la audiencia³¹ es que nadie puede ser condenado sin ser oído; no hay juicio que se siga a espaldas de la parte a quien eventualmente perjudica, y no hay sentencia válida si no se han dado a las dos partes, por igual, las garantías de defensa necesarias.

²⁸ NAVARRO Beltrán, Enrique. *La Constitución Económica Chilena ante Los Tribunales de Justicia*. Santiago: Ediciones Universidad Finis Terrae, 2016. p. 249.

²⁹ COLOMBO Campbell. El Debido Proceso Constitucional. En: WOISCHNIK, Jan (director). *Anuario Latinoamericano de Derecho Constitucional*. Montevideo: Konrad – Adenauer – Stiftung A.C., 10^a edición, 2004, tomo I. p. 218

³⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de fecha 14 de agosto de 2012, recaída en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 2.053 – 2011, considerando 23°.

³¹ COUTURE, Eduardo. *Estudios de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediar Soc. Anón. Editores, tomo I, 1948. pp. 310 y 311.

Sobre el particular, don Juan Colombo Campbell, nos ha expresado: “El principio de bilateralidad se traduce en que las partes deben tener conocimiento del proceso y, como su efecto, pleno derecho a defensa.”.

Por su parte, don Eduardo Couture³² no ha hecho saber que: “Cuando se mira a fondo este principio de la bilateralidad de las partes en el juicio; cuando se trata de advertir qué hay en la esencia del mismo, se advierte la existencia de un principio de carácter político. La bilateralidad, es el principio de la igualdad de las partes en el juicio; y el principio de la igualdad de las partes en el juicio, no es otra cosa que una expresión particular del precepto general de la igualdad de los Individuos ante la ley.”.

Este Excelentísimo Tribunal Constitucional, en diversos pronunciamientos, ha reconocido al principio de bilateralidad de la audiencia o de contradicción como parte del derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, entre ellos en las sentencias de fecha 8 de agosto de 2006³³, recaída en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 478 – 2006, y de fecha 30 de enero de 2008³⁴, recaída en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 986 – 2007.

Asimismo, de acuerdo a lo expresado por don Juan Colombo Campbell³⁵: “Debe concluirse que, constitucionalmente, la aplicación de este principio da eficacia a la garantía de la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, llamada tradicionalmente igualdad ante la justicia y que en Chile contempla expresamente el artículo 19 n° 3° de nuestra constitución.”.

³² COUTURE, Eduardo. *Estudios de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediar Soc. Anóm. Editores, 1948, tomo I. p. 311.

³³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de fecha 8 de agosto de 2006, recaída en requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el rol 478 – 2006, considerando 14°.

³⁴ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de fecha 30 de enero de 2008, recaída en requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el rol 986 – 2007, considerando 27°.

³⁵ COLOMBO Campbell. El Debido Proceso Constitucional. En: WOISCHNIK, Jan (director). *Anuario Latinoamericano de Derecho Constitucional*. Montevideo: Konrad – Adenauer –Siftung A.C., 10ª edición, 2004, tomo I. p. 219.

Es necesario tener en cuenta lo señalados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia de marzo de 2017, que resolvió el caso Acosta u otros con Nicaragua de marzo de 2017, precisa el sentido y alcance del artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos, señalando: *“163. En casos anteriores, la Corte ha considerado que “el sistema procesal es un medio para realizar la justicia (que) esta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades”.*

Los preceptos legales impugnados impiden al Tribunal que debe conocer, pronunciarse y resolver el proceso civil de indemnización de perjuicios, ejercer dicha jurisdicción respecto al fondo de las excepciones y defensas alegadas por la parte demandada, consistente en la improcedencia de la responsabilidad civil indemnizatoria demandada, por haberse verificado un hecho que revestía los caracteres evidentes de caso fortuito y fuerza mayor.

Así, la exclusión de las defensas en el juicio civil en que se persigue la responsabilidad civil extracontractual, derivada de daño ambiental, representan un grave atentado al racional y justo procedimiento que el legislador debe salvaguardar.

Para demostrar la infracción de los preceptos legales que se pretende inaplicar – frente al derecho a defensa integrante del racional y justo procedimiento que el legislador debe salvaguardar -, resulta trascendental aplicar el test de proporcionalidad, ya tratado en el acápite anterior – donde se trató la infracción al derecho a la igualdad ante la ley -, test que concretiza el principio de proporcionalidad en su aplicación práctica, evaluando los hechos y balanceando los derechos e intereses en conflicto. Principio de proporcionalidad que permea todo el ordenamiento jurídico y es una base fundamental de la justicia.

Este razonamiento permite determinar que los preceptos legales que se solicitan inaplicar carecen de justificación frente al derecho fundamental, a la defensa, integrante del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 19 número 3 de la Constitución Política de la República, al derecho a la defensa, así como en el artículo 8° inciso 1° de la Convención Americana de Derechos

Humanos, conocida como Pacto de San José de Costa Rica, integrante del derecho al debido proceso.

Los preceptos legales impugnados tampoco aprueban el test de proporcionalidad, en relación al derecho de defensa, en consideración a las exigencias de necesidad, examen del medio alternativo menos lesivo, o del mínimo daño significa que las restricciones deben ser las estrictamente indispensables para lograr legítimamente el fin deseado. Tal como ya se expuso en relación a la infracción al derecho a la igualdad en la ley, existía un medio menos lesivo, para lograr el fin de la reparación integral, a saber el establecimiento de una presunción meramente legal, de existencia del ilícito o de culpabilidad, tal como ya se analizó en el presente requerimiento.

Concretando la manifiesta vulneración de los preceptos legales impugnados acerca de las directrices del debido proceso, cabe observar que el derecho a un procedimiento racional y justo requiere que el sujeto pasivo del juicio respectivo, pueda hacer valer todas las excepciones, defensas y alegaciones posible que le permitan controvertir la acción del demandante. Si el proceso así lo permitiere, se puede señalar que cabalmente se está ante un enjuiciamiento racional y justo; puesto que, como lo ha expresado el Tribunal Constitucional Español: *"(...) la tutela judicial abarca el derecho a no sufrir jamás indefensión, la que consiste, según jurisprudencia constitucional constante, en la privación o limitación no imputable al justiciable de cualesquiera medios legítimos de defensa de la propia posición dentro del proceso; y, por ello mismo, hay indefensión cuando falta una plena posibilidad de contradicción (...)"*.

Como es de conocimiento, la jurisprudencia Constitucional se ha ido orientando en orden a objetar aquellos preceptos legales cuando se afecta la igualdad entre las partes en el respectivo proceso o se lesiona el derecho a un procedimiento racional y justo como sucede con los preceptos que restringen la interposición de excepciones, impiden el ejercicio de recursos o prohíben alegar el abandono del procedimiento.

Este Excelentísimo Tribunal Constitucional, ha tenido ocasión de declarar – específicamente – ***“que no parece suficiente justificación que la restricción se***

*encuentre prevista en leyes especiales, sin que, por esta sola circunstancia pueda sustentarse su constitucionalidad, aun cuando se vincule la limitación con la consecución de finalidades legítimas, usualmente, alcanzar mayor celeridad en el proceso, pues la agilización en los procedimientos no debe lograrse a costa de los derechos fundamentales de las partes. Por ello, hemos señalado que los preceptos de excepción, en cuanto sustraen de cierta normativa general a personas o situaciones determinadas, pueden incurrir en diferencias arbitrarias y serán, por ende, contrarios a la Constitución, si producen menoscabo y carecen de fundamento o justificación”.*³⁶

Corroborada la incongruencia, falta de razonabilidad y de ninguna justificación de los preceptos legales impugnados contenidos en el citado artículo 46 de la Ley número 20.600 - de frente a la aplicación de las directrices jurídicas precedentemente expuestas -, la circunstancia palmaria que la atenta revisión de la historia fidedigna del establecimiento de la ley número 20.600, permite constatar que no existe fundamentación, constancia legislativa ni antecedente alguno que sustente la justificación de los preceptos legales impugnados en el contenido restrictivo y discriminatorio establecido en el artículo 46 de dicha Ley.

IV.3.- INFRACCIÓN AL DERECHO AL RECURSO Y A LA REVISIÓN DE SENTENCIA POR TRIBUNAL SUPERIOR, COMPONENTE INTEGRANTE DEL DEBIDO PROCESO, CONFIGURADO EN EL ARTÍCULO 19 NÚMERO 3 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA Y AL ARTÍCULO 8° NÚMERO 1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 5° INCISO 2° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA

El precepto legal impugnado respecto a la cual se solicita su inaplicabilidad por infringir el derecho al recurso y a la revisión de la sentencia por tribunal

³⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de fecha 14 de mayo de 2020, recaída en requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el rol 7920 – 2019, considerando 11°.

superior, componente integrante del debido a proceso contenido en el artículo 19 número 3° de la Constitución Política de la República y al artículo 8° número 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José de Costa Rica, en relación al artículo 5° inciso 2° de la de la Constitución Política de la República, el es siguiente:

Precepto legal establecido en el numeral 8 del artículo 46 de la Ley número 20.600, en que se dispone: **“Contra la sentencia definitiva de la Corte de Apelaciones, no procederá recurso alguno.”**

Dicha preceptiva, implica que en el aludido proceso civil, en contra de la sentencia que dicte la corte de apelaciones en segunda instancia, el legislador le ha prohibido a las partes demandante y demandada, ejercer en su contra los recursos de casación en la forma, casación en el fondo, queja y revisión. Dejando a los intervinientes en la indefensión, sin derecho alguno para hacer efectiva la revisión de la sentencia frente a la obligación de motivación y fundamentación que se le impone a todo tribunal, y ante los errores de derecho o vicios en que hayan podido incurrirse en la dictación de la sentencia.

El artículo 19 número 3, inciso 6° de la Constitución Política de la República en sus partes pertinentes señala: “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.”.

A su vez el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José de Costa Rica, señala:

“Protección Judicial

“1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

“2. Los Estados Partes se comprometen:

“a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

“b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

“c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

El derecho al recurso es el reconocimiento a las partes e intervinientes de la titularidad de la facultad o poder para impugnar las resoluciones judiciales que le agravian, a través de un recurso que permita la revisión de las mismas y asegure un conocimiento adecuado o correspondiente a su objeto, toda vez que – en todo caso – debe salvaguardarse siempre la garantía de la necesaria fundamentación de las sentencia que se pronuncien por los órganos jurisdiccionales.

Componente del derecho al recurso lo constituye el acceso al mismo. Al respecto don Carlos del Ferretti³⁷, nos ha señalado: “El contenido primario del derecho al recurso es el acceso al mismo, el cual se vincula a la existencia legal de recursos y a la facilidad de acceso, cuestión que se ha de valorar en varios aspectos de la regulación del sistema recursivo. Este contenido tiene inmediata relación con la forma de concebir el sistema de recursos, el cual debe estar a disposición de las partes e intervinientes a los que se les reconoce el derecho a valerse de los mismos para impugnar las resoluciones agraviantes.”.

El artículo 19 N° 3° de la Constitución obliga al legislador establecer un procedimiento racional y justo, lo cual debe entenderse como la existencia de un debido proceso; donde el derecho al recurso se entiende formar parte de la garantía del debido proceso legal consagrada en la norma aludida, el cual consiste en la facultad de solicitar a un tribunal superior que revise lo resuelto por el inferior, y el racional y justo procedimiento necesariamente debe contemplar la revisión de las decisiones judiciales.

Lo anterior – a su vez – encuentra su justificación en su relación axiomática con el **principio de la fundamentación o motivación de las sentencias**, cuyo

³⁷ DEL RÍO Ferretti, Carlos. Estudio sobre el Derecho al Recurso en el Proceso Penal. *Estudios Constitucionales*. Año 10, N° 1, 2012. p. 258.

reconocimiento a nivel dogmático puede ser inferido del tenor y de la aplicación conjunta y sistemática de diversas normas de la Constitución.

En efecto, en el artículo 6 de la Constitución se establece el sometimiento de toda entidad y persona, institución o grupo, a las normas dictadas conforme a la Constitución - dentro de las cuales se encuentran las normas que reglan los procedimientos judiciales -, a fin de evitar que cualquier decisión contraria lesiones los derechos de las personas sometidas al pronunciamiento de los órganos que ejercen jurisdicción.

A este mismo respecto, el artículo 7 de la Constitución sujeta a los órganos del Estado el principio de la juridicidad en términos que sus actuaciones serán válidas en la medida que ejerzan sus funciones dentro de su competencia y en la forma establecida en la ley, lo cual debe entenderse referido también a la normas procesales aplicables que requieren el respeto de la ritualidad y en lo atinente a la obligación de motivación y fundamentación que tiene todo juez o tribunal. La misma norma constitucional previene que la inobservancia a dicho principio base se sancionará con la nulidad o invalidación; lo cual - en el ámbito judicial - se manifiesta, especialmente, en la importancia que reviste y se manifiesta a través del reconocimiento del recurso de casación, en la forma y en el fondo, que tienden a la concreción de cumplimiento de dichos cometidos.

Por su parte, en este mismo orden de ideas, el artículo 76 de la Constitución, alude a los "**fundamentos y contenido**" de las resoluciones judiciales, lo cual tiende a salvaguardar aquel principio y el de la independencia de los tribunales.

De ahí que cuando en el artículo 19 N° 3° de la Constitución obliga al legislador establecer un procedimiento racional y justo, y garantiza a las personas la igual protección en el ejercicio de sus derechos, comprende no solo el sentido de toda ocasión u oportunidad, sino de la amplitud o extensión en que regule cualquier procedimiento judicial; y que dichas garantías deben orientarse a hacer efectiva la cautela de los derechos y la racionalidad del procedimiento, entre cuyos componentes, aparece como primordial la motivación y fundamentación de las sentencias.

Por consiguiente, aparece evidente que la importancia de reconocerse siempre la posibilidad que las sentencia puedan ser objeto de recursos jurisdiccionales que las revisen – con posibilidad cierta de invalidarlas si se constata un quebrantamiento a la obligación de motivación y fundamentación racional –, corresponde a una exigencia connatural al ejercicio de la jurisdicción e ineludible, en consecuencia, para todo juez o Tribunal; traduciéndose – a la vez – en un derecho para las personas destinatarias de dicha jurisdicción (el “justiciable”), de tal manera que concreta la tutela judicial efectiva, por lo que su ausencia o limitación indebida vulnera la aludida preceptiva constitucional.

Este Excelentísimo Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de hacernos saber la relevancia que tiene – a los efectos de respetar un racional u justo procedimiento –, la admisión del recurso de casación en contra de sentencias dictadas en toda clase de juicios – tanto regidos por leyes de procedimiento generales o especiales –, precisamente como un imperativo de acatamiento de las exigencias connaturales al debido proceso.

En efecto, se ha declarado que pese a las sucesivas leyes que han dispuesto que gran variedad de controversias se sustancien conforme a procedimientos especiales, para la pronta y cumplida administración de justicia – inspiradas en el sano designio de suprimir o agilizar los trámites más dilatados y engorrosos de un juicio de lato conocimiento u ordinario – “de lo cual empero, no se puede colegir que cabe excluir el recurso de nulidad o quedar coartado el acceso a la casación”³⁸

A este mismo respecto, específicamente, se ha declarado que **“no resulta posible sostener constitucionalmente que las sentencias recaídas en juicios especiales no deban ser motivadas, por lo que es imperativo, para el acatamiento de esa exigencia se verifique realmente en la práctica, que existan medios eficaces para que el agraviado pueda impetrar su incumplimiento, permitiendo al Tribunal Superior competente que examine y**

³⁸ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL sentencia pronunciada en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 2.579, considerando 7°.

*se pronuncie respecto a ese reproche. Lo contrario, es la ausencia de un recurso anulatorio efectivo en tales casos, arriesga dejar indemnes infracciones que son graves a la luz de la Constitución, con menoscabo injustificado de los afectados y del interés público comprometido”.*³⁹

Puntualizando la importancia de dicha convicción, este Excmo. Tribunal, nos ha hecho saber que *“no es suficiente, para alcanzar el estándar exigido por la Constitución, que se contemplen otros recursos, como el de apelación, porque se trata de un medio de impugnación que tiene finalidades diversas y con alcances limitados; (...) y que el fundamento objetivo del legislador para establecer recursos dentro del proceso “no es otro que el error humano”, donde aquellos cumplen una función social, como sería velar la justa composición del conflicto (...) así como es interés de la sociedad velar por el respeto del debido proceso de ley como derecho fundamental, lo cual se logra mediante los recurso de casación y nulidad”.*⁴⁰

De esta manera, el precepto legal impugnado establecido en el numeral 8 del artículo 46 de la Ley número 20.600, en que se dispone: **“Contra la sentencia definitiva de la Corte de Apelaciones, no procederá recurso alguno”**, se aparta manifiestamente de la obligación ineludible de motivación de las decisiones judiciales, desde que no se ve razón ni lógica alguna para que se impida el ejercicio del recurso de casación, en la forma o en el fondo, destinados a proteger aquel bien jurídico fundamental, por lo que no aparece justificado que se restrinja y excluya la procedencia del recurso de casación en contra de la sentencia que dicte la corte de apelaciones, de frente a los errores de derecho o vicios de forma que se adviertan contenidos en la sentencia dictada en el proceso civil que constituye gestión pendiente de este requerimiento.

Finalmente, cabe resaltar, tal como se ha expuesto precedentemente, que el precepto legal impugnado establecido en el numeral 8 del artículo 46 de la Ley número 20.600 - en que se dispone: **“Contra la sentencia definitiva de la Corte**

³⁹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL en fallo de fecha 8 de octubre de 2019, recaída en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 6.715 – 2019, considerando 10°.

⁴⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL en fallo de fecha 8 de octubre de 2019, recaída en el requerimiento de inaplicabilidad al que se le asignó el Rol 6.715 – 2019, considerando 11°.

de Apelaciones, no procederá recurso alguno” -, la atenta revisión de la historia fidedigna del establecimiento de la ley número 20.600, permite constatar que no existe fundamentación, constancia legislativa ni antecedente alguno que sustente la justificación de semejante contenido restrictivo del artículo 46 de dicha ley.

POR TANTO, en mérito de lo precedentemente expuesto, y conforme a lo dispuesto en los artículos 19 números 2, 3, 7 y 26, y 93 número 6 de la Constitución Política de la República, y a los artículos 7° y 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República;

RUEGO A V.S. Excmo., tener por interpuesto el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los preceptos legales especificados en el cuerpo de esta presentación – contenidos en el numeral 2 del inciso 2°; en el numeral 8 del inciso 2°; y en el inciso 3°, todos del citado artículo 46 de la Ley número 20.600 -; admitirlo a tramitación, declarándolo admisible; y, en definitiva, acoger el requerimiento, declarando a dicho efecto que la aplicación de dichos preceptos legales, producen un efecto contrario a la Constitución Política de la República, en consecencial resultan inaplicables en la gestión judicial pendiente, consistente en el recurso de apelación interpuesto por mí representada LAS PALMAS SpA, que se tramita ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, bajo el número de ingreso del libro civil 1997 – 2020, donde se encuentra impugnada la sentencia definitiva pronunciada por el Primer Juzgado de Letras de Talca con fecha 30 de octubre de 2020, en el juicio sumario sobre acción de indemnización de perjuicios derivado de daño ambiental, caratulada “Inversiones J y B Limitada con Las Palmas SpA”, tramitada bajo el Rol C – 2.687 – 2016, de dicho Tribunal. Preceptos legales que no podrán ser aplicados a la resolución del asunto judicial pendiente a que se hace referencia, comunicando tal decisión al Tribunal que conoce de la referida gestión judicial pendiente.

PRIMER OTROSI. Certificado. Ruego a V.S. Excmo., tener por acompañado el certificado exigido en el inciso segundo del artículo 79 de la Ley N° 17.997.- emitido por el Sr. Secretario de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca con fecha 22 de marzo de 2021, que acredita la existencia de la gestión judicial

pendiente invocada (ingreso del libro civil 1997 – 2020 de dicha ltma. Corte); y especifica las partes del juicio, sus apoderados y patrocinantes.

SEGUNDO OTROSI. Documentación. Ruego a V.S. Excmo., tener por acompañado copia de la siguiente documentación:

1).- Sentencias de primera instancia dictada en la causa que motiva el presente requerimiento.-

2).- Libelo de recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos en la causa que motiva el presente requerimiento.

3).- Resolución de fecha 2 de diciembre 2020, del Juzgado de Letras de Talca, que deniega recurso de casación y concede recurso apelación en solo efecto devolutivo.

4).- Certificado de fecha 21 diciembre 2020, emitido por la Sra. Secretaria del Juzgado de Letras de Talca respecto a la denegación de recurso de casación en la forma.

5).- Tramitación de causa en segunda instancia ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca en la gestión judicial pendiente, recurso Rol Civil N° 1997 – 2020.

6).- Copia de la cédula de identidad del abogado don Alberto Cortes Nieme.

7).- Escritura pública de fecha 27 de diciembre de 2016, Repertorio N° 103.797, otorgada en la notaría de Santiago de don Enrique Tornero Figueroa, donde consta mi personería para actuar por la parte requirente.

POR TANTO, Ruego a V.S. Excmo., tenerlos por acompañados.

TERCER OTROSÍ: Suspensión de procedimiento. Providencia urgente. Se solicita a V.E., tenga a bien decretar la suspensión del procedimiento en el juicio en que se ha promovido el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, conforme a las consideraciones que a continuación se expresan.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 6, y el inciso 11° del mismo artículo, ambos de la Constitución, y el artículo 85 de la LOCTC, solicito a este Excmo. Tribunal, que disponga, **la urgente suspensión del procedimiento**

de la gestión judicial pendiente, consistente en el recurso de apelación, que se tramita ante la **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca**, bajo el **número de ingreso del libro civil 1997 – 2020**, recurso interpuesto en el juicio sumario sobre acción de indemnización de perjuicios derivado de daño ambiental, caratulada “Inversiones J y B Limitada con las Palmas SpA”, proveniente del Primer Juzgado de Letras de Talca, bajo el Rol C – 2.687 – 2016.

La presente solicitud de **urgente suspensión del procedimiento** se funda en el hecho que con fecha 7 de enero de 2021, se dictó la resolución autos en relación, por lo cual en cualquier momento el recurso ingresará a tabla, haciendo así inminente su vista y posterior fallo.

El ejercicio de la facultad especial de carácter cautelar – que aquí se le solicita V.E. -, resulta indispensable para asegurar la eficacia de la sentencia que el Excmo. Tribunal Constitucional dicte al resolver el presente requerimiento; de manera que si así no se hiciere, la causa en que éste se promueve – en forma cierta, atendido el estado procesal de la misma -, será objeto de vista por la Iltrma. Corte de Apelaciones de Talca, haciendo imposible e ilusoria la ejecución de la sentencia que V.E., pronuncie en el presente requerimiento resuelva el presente requerimiento.-

POR TANTO, por las consideraciones precedentes, el mérito de los antecedentes, y especialmente el estado procesal de la causa en que se ha promovido el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad; y de conformidad a lo previsto en el artículo 38 de la Ley N° 17.997, **Ruego a V.E., proceda a decretar, desde luego, al acoger a tramitación este requerimiento, la suspensión del procedimiento en el juicio en que se ha promovido el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad**, Rol Civil N° 1997 – 2020, de la Iltrma. Corte de Apelaciones de Talca, caratulada “Inversiones J y B Limitada con las Palmas SpA”, en actual tramitación en dicha Iltrma., oficiando al efecto, con urgencia.

CUARTO OTROSI. Personería. **Ruego a V.E.** tener presente que tener presente que mi personería para comparecer en este asunto en representación de la requirente sociedad **LAS PALMAS SpA**, consta de escritura pública de fecha 27

de diciembre de 2016, Repertorio N° 103.797, otorgada en la notaría de Santiago de don Enrique Tornero Figueroa, acompañada en el primer otrosí; y que en mi condición de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, la patrocino en el presente requerimiento; y comparezco ante este Excelentísimo Tribunal.



Alberto Cortés Nieme.

Abogado.

p. Las Palmas SpA.

892867R-4