0000001
UNO

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
INGRESADO
11:52:58
09-04-2022
CHILE

<u>EN LO PRINCIPAL</u>: Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. **<u>PRIMER OTROSÍ</u>**: Suspensión del procedimiento, oficiándose para tal efecto. **<u>SEGUNDO OTROSÍ</u>**: Acompaña documentos. **<u>TERCER OTROSI:</u>** Acredita personería. **<u>CUARTO OTROSI:</u>** Se tenga presente.

EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Fernando Suau García, abogado, cédula nacional de identidad número 8.936.865-0, con domicilio en calle Huérfanos 1160, oficina 915, Comuna de Santiago, en representación, según se acreditará, de doña **ANGELICA YOLANDA CARVAJAL FUENZALIDA**, chilena, cédula nacional de identidad número 12.607.939-7, podóloga, domiciliada en calle Monjitas 879, departamento 918, Comuna de Santiago, a US. Excelentísima respetuosamente digo:

Que, en conformidad a lo establecido en el artículo 93 número 6° de la Constitución Política de la República, por este acto, y en la representación que comparezco, vengo en deducir **<u>acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad</u>** en contra de los artículos 148 del Código Civil; 485, 495 y 497 del Código de Procedimiento Civil, por ser contrarios a la Constitución Política de la República al infringir: **el artículo 1° (la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, ……. es deber del Estado dar protección a la familia y propender al fortalecimiento de ésta); el artículo 19 N° 2° (igualdad ante la ley, no hay personas privilegiadas, la ley no puede establecer diferencias arbitrarias); el artículo 19 N° 3° (igual protección de la ley en ejercicio de sus derechos, …. Garantías de un procedimiento justo); artículo 19 número 24 (derecho de propiedad y no expropiación); y el artículo 19 N°26 (imposibilidad de limitar los derechos en su esencia),** todo ello, en virtud de los antecedentes que a continuación expongo:

LOS HECHOS

1.- Doña Angélica Yolanda Carvajal Fuenzalida, fue notificada con fecha 18 de agosto de 2021, por la receptora judicial señora Juana Sánchez, en su calidad de cónyuge no propietaria, según se ordenó en la causa seguida por la sociedad bancaria y financiera Banco de Chile en contra del cónyuge propietario señor Juan Luis Muñoz Sepúlveda, en autos ejecutivos del 4° Juzgado Civil de Santiago, Rol N° C-23207-2018, en virtud de lo dispuesto en dichos autos por resolución de fecha 11 de agosto de 2021.

2.- Es del caso señalar, que la sociedad bancaria y financiera Banco de Chile, representada por don Patricio Andrés Pacheco Cofré, doña Daniela Rubilar Urrutia y doña Leslia Lagos Labraña, presentó demanda en juicio ejecutivo en contra del cónyuge propietario señor Juan Luis Muñoz Sepúlveda, de fecha 27 de julio de 2018, en atención a ser dueño y legítimo tenedor del pagaré a la vista signado con el número 4349565201020983, suscrito con fecha 21 de junio de 2018, por la suma de $39.693.416.-, por Sociedad Operadora de Tarjetas de Crédito Nexus S.A, representada por Iván León Avila, factor de comercio, y éste último a su vez, en representación del cónyuge propietario señor Juan Luis Muñoz Sepúlveda, según constaría en el documento Contrato de Apertura de Crédito, de Afiliación al Sistema y Uso de Tarjeta de Crédito, que forma parte del contrato Unificado de Personas, versión 13 y que estaría firmado por el cónyuge propietario señor Juan Luis Muñoz Sepúlveda.

3.- Según lo pactado entre la sociedad bancaria y financiera Banco de Chile y el cónyuge propietario señor Juan Luis Muñoz Sepúlveda en el contrato ya identificado en el número anterior y que consta en el pagaré ya individualizado, la cantidad de

$39.693.416.- devengaría desde su suscripción y hasta la fecha de su pago efectivo, el máximo interés que permite la ley estipular para operaciones de crédito de dinero no reajustables y que presentado a cobro, el documento no fue pagado, adeudándose en consecuencia la cantidad de $39.693.416.- suma a la que hay que agregar y calcula los intereses pactados, los intereses penales y las costas de la causa, de existir oposición.

4.- Continuando la parte demandante sociedad bancaria y financiera Banco de Chile con su actuar dentro del procedimiento ejecutivo, con fecha 06 de septiembre de 2018 procedió a realizar trámite de embargo sobre el inmueble de propiedad del cónyuge propietario señor Juan Luis Muñoz Sepúlveda, consistente en el departamento número 918 del piso 9° del edificio ubicado en calle Monjitas 879, Comuna de Santiago, inscrito a su nombre a Fojas 71575, Número 108086 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago; embargo que se inscribió en el Conservador ya indicado a Fojas 36797, Número 58767 del año 2018 en el Registro de Hipotecas, Gravámenes, Interdicciones y prohibiciones de Enajenar.

5.- Al respecto, y con motivo de que el inmueble individualizado en el número anterior se encuentra declarado BIEN FAMILIAR, con fecha 03 de octubre de 2017, según inscripción que consta en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, mi representada la señora Angélica Yolanda Carvajal Fuenzalida, como se indicó, fue notificada en su calidad de cónyuge no propietaria, según se ordenó por resolución de fecha 11 de agosto de 2021 y habiendo sido reconvenida con fecha 18 de agosto de 2019; mi representada invocó beneficio de excusión y en consecuencia exigió que antes de proceder contra el inmueble declarado bien familiar, embargado en los autos individualizados y cuyo remate se pretende por la demandante; se persiga el crédito en otros bienes del deudor, al tenor de lo dispuesto por el artículo 148 del Código Civil.

En relación al beneficio de excusión invocado y en atención a lo dispuesto en el artículo 2358 del Código Civil, la señora Angélica Yolanda Carvajal Fuenzalida señaló, acompañando documentos de respaldo, los siguientes bienes del demandado y deudor principal, señor Juan Luis Muñoz Sepúlveda, cédula nacional de identidad número 12.243.861-9, ya individualizado, siendo éstos los siguientes:

a) Certificado de dominio con vigencia, del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, el cual da cuenta que don Juan Luis Muñoz Sepúlveda, cédula nacional de identidad el dueño de la propiedad ubicada en calle Hentelenfu número 1361, comuna de Maipú e inscrito a su nombre en el Registro de Propiedad del Conservador indicado, a fojas 34261 número 31508 correspondiente al año 2003.

b) Certificado de dominio con vigencia, del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, el cual da cuenta que don Juan Luis Muñoz Sepúlveda, doña Kandy Priscila Angélica Muñoz y don Daniel Alejandro Muñoz Sepúlveda, son dueños de derechos equivalentes a un tres como seis por ciento, en el inmueble denominado Colectivo Sotomayor número 77, ubicado en calle Erasmo Escala número 2645 al 2699 esquina de Sotomayor números 79 al 85, comuna de Santiago e inscrito a su nombre en el Registro de Propiedad del Conservador indicado, a fojas 79312 número 78036 correspondiente al año 2005.

c) Certificado de Inscripción Registro de Comercio, Conservador de Bienes Raíces de Santiago, que da cuenta que don Juan Luis Muñoz Sepúlveda, es dueño del 100% de los derechos sociales de la sociedad cuya razón social es “AUTOPARTS CENTER SPA”, Rut 76.528.957-2, con domicilio en calle Avenida Irarrázaval 602, Santiago, cuya inscripción rola en el Registro de Comercio del conservador indicado, a fojas 21563 número 11930 correspondiente al año 2016.

d) Bienes muebles que se encuentren ubicados en el domicilio de calle Huentelenfu número 1361, Parque Residencial Santa María de Maipú, comuna de Maipú, domicilio actual del demandado de autos y deudor principal.

f) Bienes muebles que se encuentren ubicados en el domicilio de calle Rafael Sotomayor número 75, Santiago, domicilio actual del demandado de autos y deudor principal, según se encuentra acreditado en causa del 13° Juzgado Civil de Santiago, Rol C-4654-2020, caratulados Banco Security con Muñoz.

6.- Luego de tramitar como incidente la invocación del beneficio de excusión, éste fue rechazado, fundamentando que la declaración de bien familiar efectuada por resolución de fecha 17 de agosto del año 2017, dictada por el Segundo Juzgado de Familia de Santiago, en causa Rit C-1908-2017, sub inscrita respecto de la propiedad con fecha 03 de octubre de 2017; en circunstancias de existir hipoteca, de fojas 43894, número 49943, para garantizar un préstamo por 1.572 Unidades de Fomento y demás obligaciones que tuviera en ese momento o adquiriera en el futuro el deudor en favor del Banco de Chile, se inscribió en el respectivo Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 2013 y que por tratarse de un acreedor hipotecario y siendo la hipoteca de una fecha anterior a la declaración de bien familiar no afectaría de forma alguna sus derechos del demandante.

Al respecto, es de suma importancia señalar algunos hechos que no se han narrado y que dicen relación con el comportamiento del demandado señor Juan Luis Muñoz Sepúlveda, el cual, sin mediar información a su familia, dejó de pagar el crédito hipotecario al Banco de Chile y todas sus otras obligaciones financieras contraídas para con ésta, constituyendo una sociedad por acciones y trasladando su domicilio a vivir con otra pareja. Esta es la situación actual que afecta a quienes hoy viven en el inmueble que se pretende rematar y respecto del cual el señor Muñoz tiene la clara la

intención de que todas sus deudas se paguen con el producto del remate; 6 juicios vigentes en los tribunales de justicia de Santiago.

Sin perjuicio de que lo expuesto, en cuanto al pésimo comportamiento del señor Muñoz para con su familia no cambia los hechos, efectivamente existe un préstamo hipotecario otorgado por el Banco de Chile al señor Muñoz, el cual consta en la escritura pública de compraventa con mutuo e hipoteca de fecha 30 de agosto de 2013, otorgada ante el notario público de Santiago don Juan Francisco Alamos Ovejero, notario suplente del titular de la 45° notaría de Santiago de don René Benavente Cash, mediante la cual el Banco de Chile, dio en mutuo a don Juan Luis Muñoz Sepúlveda, la cantidad de 1572 Unidades de Fomento, que el demandado se obligó a pagar en el plazo de 144 meses a contar del día 1° de octubre de 2013, por medio de igual número de dividendos, mensuales, vencidos y sucesivos, los que comprenden la amortización y los intereses, pactándose una tasa de interés real, anual y vencida de 4,73% anual, inscribiendo el Banco de Chile primera hipoteca para garantizar este crédito a fojas 43894 número 49894 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Santiago.

Como se aprecia de lo expuesto, esta primera hipoteca, que es la que se invocó para negar el beneficio de excusión; tiene como origen único garantizar el mutuo descrito por la cantidad de 1.572 unidades de fomento y no otras deudas que el señor Muñoz tenga.

A su vez, según la demanda de autos, y como se expuso, la sociedad bancaria y financiera Banco de Chile es dueño y legítimo tenedor del pagaré a la vista signado con el número 4349565201020983, suscrito con fecha 21 de junio de 2018, por la suma de $39.693.416.-, es decir de fecha posterior a la declaración de bien familiar.

Es claro que el ejecutante se está aprovechando y se aprovechó anteriormente, otorgando una serie de préstamos al demandado señor Muñoz, con la finalidad de invocar una garantía hipotecaria cuyo fin fue garantizar un mutuo hipotecario y respecto del cual en este proceso no se está ejecutando. Es más, se pretende ejecutar una garantía especial por una deuda cuyo origen dice relación con un crédito otorgado después de la declaración de bien hipotecario. **Es decir, al momento de que el Banco de Chile otorgó el crédito al señor Muñoz ya sabía de la existencia de la declaración de bien familiar y que el beneficio de excusión era plenamente válido.** Si el Banco de Chile fue negligente y no revisó su garantía y otorgó un crédito posterior a la declaración de bien familiar del inmueble, no se puede negar a la invocación de beneficio de excusión. Debió haber solicitado al señor Muñoz otra garantía.

Los inmuebles se declaran bienes familiares justamente para evitar lo que en este proceso ocurre. El marido se va con otra pareja, forma una nueva vida, hace nuevos negocios, pide préstamos sobre la base del inmueble familiar y cuando no paga, se ejecuta el bien familiar, paga sus deudas y a la familia no le queda nada y quedan en la calle.

Es del caso que el artículo 147 del Código Civil, inciso cuarto, al tratar sobre la posible constitución de derechos, a favor del cónyuge no propietario, de derecho de usufructo, uso o habitación o la fijación de otras modalidades u obligaciones, no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de constitución, algo que en el incidente no se produce, ya que el crédito que la obligación que aquí está cobrando el Banco de Chile es de fecha 21 de junio de 2018 y la declaración de bien familiar del 17 de agosto de 2017. **Es decir, la obligación nace con posterioridad.**

El artículo 147 del Código Civil, inciso cuarto, dispone: “La constitución de los mencionados derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, no aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere en cualquier momento.”.

Es decir, si bien este inciso cuarto del artículo invocado no habla específicamente de préstamos de dinero, si se basa en el fin de lo que se persigue al declarar un bien familiar, que no es otra cosa que evitar el daño a la familia cuando el cónyuge propietario comete hechos que atentan contra la estabilidad familiar (infidelidad).

A su vez, y siguiendo la lógica de la demandante y del fallo al incidente, el hecho de que el cónyuge propietario, haya contraído un nuevo crédito para con el Banco de Chile, no podría ser invocado el beneficio de excusión por el cónyuge no propietario, sólo por la existencia de una garantía hipotecaria anterior a la declaración de bien familiar; algo que esta defensa no comparte al tenor de lo dispuesto por el artículo 142 del Código Civil, cuyo texto es el siguiente:

“**Artículo 142**, (Código Civil) No se podrá enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar los bienes familiares, sino con la autorización del cónyuge no propietario. La misma limitación regirá para la celebración de contratos de arrendamiento, comodato o cualesquiera otros que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.
La autorización a la que se refiere este artículo deberá ser específica y otorgada por escrito o por escritura pública si el acto exigiere esta solemnidad, o interviniendo expresa y directamente de cualquier modo en el mismo. Podrá prestarse en todo caso por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública según el caso”.

Nuevamente el fin que persigue la ley es que el cónyuge propietario no pueda afectar el bien familiar y debe pedir la autorización al cónyuge no propietario. Es claro que cuando Banco de Chile otorgó un nuevo crédito al señor Muñoz, debió haber solicitado la autorización a la cónyuge no propietaria y no pretender aprovechar una garantía hipotecaria anterior, específica de primer grado u otra de grado general, todas anteriores al otorgamiento del crédito. El acreedor debe ser diligente en la conservación de sus garantías y en el resguardo de los créditos que otorga, para no ver afectado su patrimonio y no servirse de garantías ya constituidas las que se otorgaron con otras realidades.

Por su parte, el artículo 2357 del Código Civil expresa que el fiador reconvenido goza del beneficio de excusión, en virtud del cual podrá exigir que antes de proceder contra él se persiga la deuda en los bienes del deudor principal, y en las hipotecas o prendas prestadas por éste para seguridad de la misma deuda. Se complementa lo expuesto, con lo dispuesto en el artículo 2359 del Código Civil, número 4° que indica que no se tomarán en cuenta para la excusión los **hipotecados a favor de deudas preferentes**, en la parte que pareciera necesaria para el pago completo de éstas.

De los artículos del Código Civil citados, se confirma que la hipoteca constituida por el Banco de Chile, sólo se puede excluir el bien familiar en cuanto al mutuo otorgado por escritura pública de fecha 30 de agosto de 2013, por la cantidad de 1572 unidades de fomento y no para otros créditos otorgados con posterioridad a la declaración de bien familiar, ya que se estaría atentando con la finalidad de protección que el legislador decreto.

7.- Como se expuso anteriormente, el inmueble embargado y cuyo remate se presenten realizar en la causa Rol C-23.207-2018 del 4° Juzgado Civil de Santiago, de

propiedad del cónyuge propietario, consistente en el departamento número 918 de calle Monjitas 879, Comuna de Santiago; se encuentra declarado BIEM FAMILIAR, según sentencia de fecha 17 de agosto de 2017, dictada por el Segundo Juzgado de Familia de Santiago, en causa Rit C-1908-2017, sub inscrita respecto de la propiedad con fecha 03 de octubre de 2017.

Al respecto, dicha declaración de BIEN FAMILIAR que pesa sobre el inmueble, se declaró al tenor de lo dispuesto por el artículo 141 y siguientes del Código Civil, en relación a los artículos 8° N° 14, letras b) y artículos 55 al 67 de la Ley 19968.-; es decir, la declaración de un bien inmueble como BIEN FAMILIAR es de competencia exclusiva de los Tribunales de Familia; es decir, sólo dichos tribunales de justicia son los que pueden declarar y desafectar a un inmueble como BIEN FAMILIAR.

Es del caso, que si bien el Código Civil en sus artículo 141 al 149 establece el procedimiento, derechos y obligaciones de quienes solicitan la declaración de un inmueble como BIEN FAMILIAR, específicamente otorgando al cónyuge no propietario el derecho de interponer incidente de beneficio de excusión; *es el propio artículo 145 de dicho texto legal el cual, expresamente, dispone la forma de desafectación y ninguna de ellas otorga a los tribunales civiles que la declaración de BIEN FAMILIAR termine al momento de que dicho inmueble sea rematado en pública subasta ante S.S.;* es decir, existe una incompatibilidad en las disposiciones legales, que sólo puede ser solucionado por la presentación de este requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

GESTIONES JUDICIALES PENDIENTES

La presente causa, se encuentra en estado de conocerse el Recurso de Apelación Civil, ingreso Corte N°822-2022, interpuesto por esta parte, sobre la sentencia de

primera instancia dictada en causa Rol C-23.207-2018, tramitada ante el 4° Juzgado Civil de Santiago, la cual negó lugar al beneficio de excusión invocado por la cónyuge no propietaria, restando valor a todos los inmuebles que fueron presentados y cuyo dominio es del cónyuge propietario.

NORMATIVA IMPUGNADA

Teniendo en cuenta lo anterior, las normas que se solicita son los artículos 148 del Código Civil; 485; 489; 495 y 497 del Código de Procedimiento Civil, que establecen:

Artículo 148 (Código Civil) Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión. En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra los bienes familiares se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto sobre la fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

Cada vez que en virtud de una acción ejecutiva deducida por un tercero acreedor, se disponga el embargo de algún bien familiar de propiedad del Cónyuge deudor, el juez dispondrá se notifique personalmente el mandamiento correspondiente al cónyuge no propietario. Esta notificación no afectará los derechos y acciones del cónyuge no propietario sobre dichos bienes.

Artículo 485 (Código de Procedimiento Civil) Los demás bienes no comprendidos en los tres artículos anteriores, se tasarán y venderán en remate público ante el tribunal que conoce de la ejecución, o ante el

Tribunal dentro de cuya jurisdicción estén situados los bienes, cuando así se resuelva a solicitud de parte y por motivos fundados.

Artículo 495 (Código de Procedimiento Civil) El acta de remate de la clase de bienes a que se refiere el inciso 2° del artículo 1801 del Código Civil, se extenderá en el registro del secretario que intervenga en la subasta y será firmada por el juez, el rematante y el secretario.

Esta acta valdrá como escritura pública, para el efecto del citado artículo del Código Civil; pero se extenderá sin perjuicios de otorgarse dentro de tercero día la escritura definitiva con inserción de los antecedentes necesarios y con los demás requisitos legales.

Los secretarios que no sean también notarios llevarán un registro de remates, en el cual asentarán las actas de que este artículo trata.

Artículo 497 (Código de Procedimiento Civil) Para los efectos de la inscripción, no admitirá el conservador sino la escritura definitiva de compraventa. Dicha escritura será subscrita por el rematante y por el juez, como representante legal del vendedor y se entenderá autorizado el primero para requerir y firmar por sí solo la inscripción en el conservador, aún sin mención expresa de esta facultad.

Por tanto, se solicita la inaplicabilidad en el caso concreto de las normas señaladas, por ser contrarias a la Constitución, en concreto infringen el artículo 1° (la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, ... es deber del Estado dar protección a la familia y propender al fortalecimiento de ésta); el artículo 19 N° 2° (igualdad ante la ley, no hay personas privilegiadas, la ley no puede establecer diferencias arbitrarias); el artículo 19 N°3° (igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos.... Garantías de un procedimiento justo); el artículo 19 N° 24° (derecho de

propiedad y no expropiación) y el artículo 19 N° 26° (imposibilidad de limitar los derechos en su esencia) de nuestra Carta Fundamental, tomando razón de lo expresado en dichas normas constitucionales, los Principios Generales del Derecho, el Espíritu de la Legislación y en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, que se encuentran vigentes.

Estos artículos y Principios Constitucionales son infringidos por los artículos 148 del Código Civil; 485; 495 y 497 todos del Código de Procedimiento Civil, toda vez que generan una facultad, la cual es rematar un inmueble que ha sido declarado BIEN FAMILIAR, sin antes desafectar al inmueble de dicha calidad; lo que es privativo de los Juzgados de Familia y tampoco se puede permitir que se inicie un procedimiento de ejecución sobre un inmueble que detenta dicha calidad, sin antes proceder a la desafectación.

Si bien es cierto, el artículo 148 del Código Civil otorga al cónyuge no propietario el beneficio de excusión, la indefensión de éste es absoluta, toda vez que sólo puede apelar a que el cónyuge propietario tenga otros bienes en los cuales los acreedores de este último se puedan pagar, no tomando en cuenta que el inmueble embargado ha sido declarado BIEN FAMILIAR por un Tribunal de Familia, en una audiencia en la cual el Juez de Familia tomo conocimiento de una serie de antecedentes que lo llevaron a dictar sentencia para la aplicación de carácter de BIEN FAMILIAR sobre un determinado inmueble. Aún es más, si el cónyuge propietario cuenta con bienes inmuebles o muebles en los cuales sus acreedores se puedan pagar, de igual forma el cónyuge no propietario queda en una total indefensión si el Juez en lo Civil considera que dichos bienes no aplican bajo las disposiciones legales que tratan el beneficio de excusión del Título XXXVI de Libro Cuarto del Código Civil.

En esta situación expuesta, el daño y la indefensión que afecta al cónyuge no propietario, no podría ser reparada bajo forma alguna y el daño lo produce un Juez en lo Civil que decide sobre la base de ningún antecedente que tuvo en cuenta el Juez de Familia al declarar el inmueble como BIEN FAMILIAR. Este último, que es quién conoce de estos asuntos por mandato de la ley, nunca es consultado y menos se solicita su autorización para desafectar el inmueble.

Recordemos que la declaración de BIEN FAMILIAR que recae sobre un inmueble es producto de un procedimiento exclusivo y determinado por los artículos 141 y siguientes del Código Civil, procedimiento que se lleva a cabo ente un juez de familia, el cual se rige por un procedimiento especial dispuesto por la Ley 19.968.-, específicamente en los artículo 55 al 67, el cual pondera una serie de antecedentes de tipo familiar para dictar su sentencia; antecedentes que a la vez deberán ser revisados de la misma forma ante una solicitud de desafectación, según lo señala, expresamente, el artículo 145 del Código Civil. Ejecutar un inmueble declarado BIEN FAMILIAR sin antes desafectar dicho inmueble, revisando la existencia de condiciones familiares que llevaron al Juez de Familia a tal declaración, es una circunstancia no solo abusiva y arbitraria, además irracional, injusta y contraria a los principios generales de derecho, al espíritu de la legislación y a la equidad natural, por lo que, pese a que la ley entrega esa atribución en este caso, no puede este Excelentísimo Tribunal encontrarla menos que a todas luces inconstitucional.

La razón por la cual, las normas anteriormente mencionadas son inconstitucionales, es puesto que, la sola denegación de un beneficio de excusión, la ejecución y remate de un inmueble declarado BIEN FAMILIAR, sin haber revisado los antecedentes que llevaron al Juez de Familia a realizar dicha declaración, demuestra que el procedimiento incidental que rige el beneficio de excusión y el procedimiento ejecutivo que se aplica, despoja a las personas de sus bienes, aun cuando existan

consideraciones de tipo familiar que deben ser revisadas en una audiencia judicial, ante el Juez de Familia, el cual ponderará si se mantiene la declaración o ésta se desafecta. La protección de la familia es fundamental y está por sobre todo otro interés pecuniario de terceros; más aún cuando sus acreencias pueden ser perseguidas en otros bienes. Si se permite rematar un inmueble declarado BIEN FAMILIAR, es claro que el Juez en lo Civil, dentro del procedimiento ejecutivo, carece de las facultades para realizar una evaluación sobre si se mantienen o no las condiciones que llevaron al Juez de Familia a dictar su sentencia.

Es más, el Juez en lo Civil, carece de la facultad para dejar sin efecto la anotación de BIEN FAMILIAR que se encuentra inscrita en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, según certificado que se acompaña como documento de esta presentación y dicho Conservador no puede eliminar la anotación, sin una sentencia que emane de un Juez de Familia.

NORMATIVA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA

Haciendo un análisis de la normativa anteriormente señalada es necesario concluir que la normativa impugnada infringe lo dispuesto en las siguientes normas constitucionales:

1.- Artículo 1° de la Constitución Política de la República.

a) *La familia es el núcleo fundamental de la sociedad*, por lo tanto siendo ésta la norma constitucional no puede existir legislación alguna en nuestro ordenamiento jurídico que la afecte de forma arbitraria y sin igualdad ante la Ley. Es la norma base de todo lo que se construye a posterior a su nacimiento y no se puede ver afectada por

acto alguno, tanto de hecho como derecho. Es claro que al rematar un inmueble que ha sido declarado BIEN FAMILIAR, se atenta contra la familia al no respetar la decisión que tomó y sobre la base de lo que consideró el Juez de Familia. Es fundamental que lo hecho por el Juez de Familia, sea desecho por el Juez de Familia y no por un Juez en lo Civil.

b) Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propendiendo al fortalecimiento de la misma, algo que simplemente no se cumple al rematar un inmueble declarado BIEN FAMILIAR, sin antes revisar las condiciones que llevaron al Juez de Familia a dictar tal sentencia de declaración. Aplicar las normas del beneficio de excusión, sin consultar al Juez de Familia, atenta gravemente en contra de la familia.

Este deber constituye una obligación jurídica del Estado, creada por la Constitución e impuesta a éste (y para todos sus órganos, cualquiera que sea la función, naturaleza o jerarquía de ellos) y, en consecuencia, un derecho fundamental de todas las personas para exigir el cumplimiento de esa obligación.

2.- Artículo 19 N° 2° de la Constitución Política de la República.

a) La igualdad ante la Ley, desde la perspectiva del procedimiento ejecutivo, es destacable señalar que dicho procedimiento se aplica sin mediar en el respeto de las demás normas procesales y pasa por sobre las decisiones de los Tribunales de Familia, lo que limita las capacidades de defensa, toda vez que habiendo sido declarado BIEN FAMILIAR un inmueble, dicha declaración carece de toda fuerza ante un procedimiento ejecutivo, no tomando en consideración alguna las circunstancias que tuvo el Juez de Familia para realizar tal declaración.

Asimismo, aplicar las normas del beneficio de excusión, según lo dispone el artículo 148 del Código Civil, atenta contra la igualdad ante la ley, en atención a que no existe igualdad alguna si un Juez en lo Civil puede dejar sin efecto lo sentenciado por un Juez de Familia, quien en audiencia, con presencia de los involucrados y en conocimiento de diversos antecedentes dicta una sentencia que afecta a un inmueble y lo declara BIEN FAMILIAR. *La igualdad se produce cuando este último Juez es consultado y se solicita su autorización para desafectar un inmueble de su calidad de BIEN FAMILIAR.*

Así pues, es claro que el artículo 485 del Código de Procedimiento Civil, que faculta al Juez en Lo Civil que toma conocimiento de un juicio ejecutivo, deja desprovisto de todo medio de defensa al ejecutado, cuyo inmueble, estando declarado BIEN FAMILIAR es vendido en remate público ante el propio tribunal que conoce de la ejecución; sin antes, consultar al Juez de Familia sobre la posibilidad de mantener la declaración de BIEN FAMILIAR o la desafectación del mismo; lo que genera una total desigualdad respecto del ejecutado que se encuentra en dicha calidad y con mayor razón al cónyuge no propietario que se encuentra en absoluta indefensión, específicamente en este caso de autos, en que este Excelentísimo Tribunal puede apreciar que no existe igualdad ante la Ley si la desafectación de BIEN FAMILIAR la concede, sin conocimiento alguno, el Juez en Lo Civil y no el Juez de Familia quien se encuentra mandatado legalmente para conocer de este tipo de materias.

b) Así las cosas, no solo se infringe la igualdad ante la ley sino se da cuenta que en Chile, efectivamente, *hay personas o grupos privilegiados como es el caso*, en que el Juzgado en Lo Civil, puede dejar sin efecto una sentencia dictada por un Juzgado de Familia, siendo este último el que se encuentra mandatado para conocer de dichas materias. Se agrava aún más la desigualdad ante la Ley, en cuanto el ejecutado y en este caso la cónyuge no propietaria; carecen de defensa y no pueden solicitar que su

situación familiar sea revisada, a igual forma que se hizo cuando la declaración de BIEN FAMILIAR fue otorgada.

Es más, es tan profunda la desigualdad ante la ley que se produce por las normas judiciales impugnadas, que lo dispuesto por los artículos 495 y 497 del Código de Procedimiento Civil, facultan al Juez en lo Civil, para ordenar al Conservador de Bienes Raíces Respectivo, eliminar la anotación de BIEN FAMILIAR que afecta a un inmueble, sólo extendiendo un acta de remate y otorgando una escritura pública firmada por el Juez que remató el inmueble, el rematante y el Secretario. Es decir el Juez en lo Civil deja sin efecto, cumpliendo con los requisitos que disponen los artículos 495 y 497 del Código de Procedimiento Civil, una anotación de BIEN Familiar que fue decretada y ordenada inscribir en el Conservador de Bienes Raíces, sin mediar conocimiento alguno de las condiciones de la familia que llevaron a tal declaración.

Esta forma de proceder, sólo se produce en este tipo de juicios, ya que no existe posibilidad alguna de eliminar una anotación de ésta índole en el Conservador de Bienes Raíces, sin que cuente con la autorización del mismo Tribunal que la dictó. La indefensión de mi representada es total.

c) Lo ya expuesto también sirve como fundamento para esgrimir que se contraviene el principio de que: ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias, y como Excelentísimo Tribunal, si toda esta causa se sustenta justamente en eso, un acto arbitrario, irracional, injusto e imaginario pero legal, puesto que establece un beneficio en favor de particulares, sin el ejercicio de control alguno al respecto. Y en dicho sentido, al contar en este caso específico el Juez en lo Civil, con la posibilidad de rematar en pública subasta un inmueble que se encuentra con declaración de BIEN FAMILIAR inscrita en el Conservador de Bienes Raíces respectivo, sin realizar la menor consulta o solicitar autorización al Juez de Familia

que conoció de la afectación, se puede claramente señalar que la asimetría que se produce es mucho mayor, toda vez que no existe forma alguna, al menos inmediata para que mi mandante y a su vez el cónyuge propietario puedan impugnar la resolución que ordena el remate del inmueble declarado BIEN FAMILIAR.

3.- Artículo 19 N° 3° de la Constitución Política de la República.

a) La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, también se ve afectada, ya que mi representada se encuentra imposibilitada, como se mencionó, de impedir, por medios legales procesales que se respete la declaración de BIEN FAMILIAR, realizando una consulta al Juez de Familia, quien es aquel que se encuentra mandatado por ley para conocer de estas materias.

Aquí, se produce una situación de desigualdad enorme, toda vez que sólo la ley respeta los derechos del ejecutante, quien puede hacer una serie de actos destinados a proteger sus intereses, pero mi representada se encuentra en la total y absoluta indefensión de poder resguardar, bajo el amparo de un manto legal procesal, sus derechos familiares, que por lo demás, fueron declarados por un Tribunal de Familia con conocimiento de causa. Es decir, mi representada puede quedar, virtualmente, en la calle y sin ningún medio de defensa o de resarcirse de los perjuicios.

b) Las garantías de un procedimiento justo, también se ven afectadas y completamente trastocadas, ya que la naturaleza del juicio ejecutivo y las posibilidades de defensa de mi representada son casi nulas, toda vez que no puede, en dicho procedimiento, discutir la veracidad y la justificación de la declaración de BIEN FAMILIAR. No existe igualdad de armas.

No puede ser V.S.E. que la ley permita, lo que a todas luces el derecho y la Constitución proscriben, de que una de las partes, en este caso la ejecutante sociedad bancaria y financiera Banco de Chile, solicite en el juicio ejecutivo respectivo, que un inmueble afecto a declaración de BIEN FAMILIAR sea rematado en pública subasta ente el tribunal competente, sin mediar consulta alguna al otro tribunal que realizó la declaración que afecta al inmueble. Es más, en todo juicio ejecutivo, si existe un embargo trabado sobre un inmueble y que fue decretado por otro Tribunal en lo Civil, aquel que pretende realizar el remate, no lo puede hacer si no cuenta con la autorización del otro tribunal que decretó embargo. Al parecer, esta misma norma procesal civil, sólo se aplicaría respecto de los tribunales civiles, pero no respecto de aquellos casos en los cuales interviene un Tribunal Civil y un Tribunal de Familia, respecto de declaraciones que generan una anotación de un derecho en el respectivo Conservador de Bienes Raíces.

4.- Artículo 19 N° 24° de la Constitución Política de la República.

a) El derecho de propiedad y no expropiación, también se ve directamente afectado en el caso en comento, toda vez que, a través de la facultad que tiene el Juez en lo Civil de poder rematar un inmueble afecto a declaración de BIEN FAMILIAR, sin la obligación de consultar y solicitar la autorización del Juez de Familia, estamos frente a un procedimiento que afecta el derecho de propiedad en su esencia, toda vez que se altera la normalidad de los procedimientos judiciales, permitiendo a un Tribunal distinto ordenar el remate, sin consultar a aquel Tribunal que, con conocimiento de causa y en audiencia, resolvió a lugar la declaración de BIEN FAMILIAR.

Es más, permitir la ocurrencia de este tipo de procedimientos que alteran de forma esencial el derecho de propiedad, sólo nos lleva a poder determinar que en relación a los hechos expuestos estamos frente a un procedimiento que produce total

indefensión a mi representada por la simple razón que su inmueble o respecto del cual ella tiene derecho, será rematado, sin mediar haber realizado un procedimiento previo para determinar si dicho inmueble debe continuar estando afectado a la declaración de BIEN FAMILIAR o bien debe ser desafectado; lo que claramente no hace el Tribunal en lo Civil.

5.- Artículo 19 N° 26° de la Constitución Política de la República.

La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrá afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio. Circunstancias que a todas luces se ve quebrantada en el caso de autos, toda vez que, permitir el remate de un inmueble afecto a declaración de BIEN FAMILIAR sin que el Juez de Familia que realizó dicha declaración, luego de un estudio de los antecedentes y en audiencia escuchando a los involucrados, da muestras clara que no existe un control que evite esta arbitrariedad a todas luces grave.

JURISPRUDENCIA DEL EXCELENTISIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Existen sendos fallos en que, V.S. Excma., sostenidamente ha establecido para otros temas, que existen facultades privativas de los tribunales. Así mismo, también es de conocimiento de este Excelentísimo Tribunal que el Derecho ha evolucionado en todas sus áreas (Penal, Tributaria, Aduanera, Laboral, Familia), al establecer que ninguna parte puede ser juez y parte a la vez y que a quien corresponde la carga de llevar a delante el proceso es quien acciona y que si bien el derecho en algunos casos

otorga facultades a los tribunales en procedimientos especiales, no se puede pretender que quien es juzgado en dichos procedimientos no tenga defensa alguna y el Juez a cargo del caso sea completamente omnipotente para determinar lo que le plazca o bien no consultar materias vistas por otros Jueces, en otros procedimientos, que llevaron a la declaración de derechos; lo que se traduce en una indefensión del ejecutado.

CONCLUSIONES

De lo expresado anteriormente se puede concluir lo que a continuación se enumera:

1.- Que la aplicación de los artículos 148 del Código Civil; 485, 495 y 497 del Código de Procedimiento Civil, infringen la Constitución Política de la República en varias normas.

2.- Las normas señaladas infringen el artículo el artículo 1° (la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, ... es deber del Estado dar protección a la familia y propender al fortalecimiento de ésta); el artículo 19 N° 2° (igualdad ante la ley, no hay personas privilegiadas, la ley no puede establecer diferencias arbitrarias); el artículo 19 N°3° (igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos.... Garantías de un procedimiento justo); el artículo 19 N° 24° (derecho de propiedad y no expropiación) y el artículo 19 N° 26° (imposibilidad de limitar los derechos en su esencia) de nuestra Carta Fundamental, en cuanto a que la facultad dada por ley a los artículos 148 del Código Civil; 485, 495 y 497 del Código de Procedimiento Civil, al solo otorgar al cónyuge no propietario el derecho de invocar en su defensa el beneficio de excusión cuyo resultado es aleatorio y depende de la existencia de bienes de dominio del cónyuge propietario y de la sentencia que dicte en el incidente el Juez en lo Civil; permitir rematar un inmueble que se encuentra afecto a declaración de BIEN

FAMILIAR, debidamente inscrita en el título de dominio en el Conservador de Bienes Raíces correspondiente; sin mediar consulta o autorización alguna al Juez de Familia, quien tomó conocimiento en audiencia y con participación de los interesados y resolvió la afectación del inmueble, es una clara violación a los derechos que nuestra Constitución Política de la República consagra, toda vez que da muestra de una clara y absoluta indefensión de la parte ejecutada, así como una total desigualdad en la aplicación de la ley, al considerar que sería suficiente poder realizar el remate del inmueble sin solicitar autorización alguna y que el Tribunal en lo Civil estaría provisto de las atribuciones para ordenar al Conservador de Bienes Raíces respectivo que elimine la anotación de BIEN FAMILIAR en la inscripción de dominio correspondiente, a sola presentación del acta de remate más la escritura pública definitiva, suscrita por el Juez, por el rematante y el Secretario.

En síntesis, y basado en los antecedentes anteriormente expresados, no puede concluirse otra cosa que la inconstitucionalidad de las normas materias de este requerimiento, razón por la cual dichas disposiciones deben ser declaradas inaplicables para el caso en concreto.

Por lo dicho anteriormente queda claro que se trata de preceptos legales, cuya inaplicabilidad es decisiva en la resolución del asunto y se encuentra fundada razonablemente como exigen los artículos 79 (47 A) y 80 (47 B) de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional (DFL 5 que fija su texto refundido, coordinado y sistematizado) y la propia jurisprudencia de este Excelentísimo Tribunal, puesto que en el caso de aplicarse como lo ha hecho hasta la I. Corte de Apelaciones solamente podría confirmar la sentencia.

POR TANTO, en mérito de lo expuesto y lo dispuesto en el artículo 93 N°6 de la Constitución Política de la República, como asimismo en el inciso pertinente del

mismo Artículo, **RUEGO A S.S. EXCMA.**, se sirva tener por interpuesto requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en contra de los artículos 148 del Código Civil; 485, 495 y 497 del Código de Procedimiento Civil, acogerlo a tramitación, resolviendo en definitiva que los preceptos anteriormente individualizados, son inconstitucionales en el caso en concreto, por no estar conformes a lo previsto en la Carta Fundamental, ordenando que dichos preceptos no sean aplicados en la causa seguida ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago número de Ingreso Corte 822-2022, en la que mi mandante tiene la calidad de tercero coadyudante como cónyuge no propietario, oficiándose para tal efecto a dicho Tribunal de Alzada, así como también respecto de la causa C-23207-2018 seguida ante el 4° Juzgado Civil de Santiago.

PRIMER OTROSI, Solicito a S.S. EXCMA., ordenar la suspensión del procedimiento mientras se conoce el presente recurso, oficiándose a los siguientes tribunales:

- 4° Juzgado Civil de Santiago, causa Rol C-23207-2018.
- I. Corte de Apelaciones de Santiago (Secretaria Civil) causa número de ingreso 822-2022.

SEGUNDO OTROSÍ, Sírvase S.S. EXCMA., tener por acompañado con citación de la contraria los siguientes documentos:

1.- Copia de la Carpeta Judicial Virtual, de la causa Rol C-23207-2018 del 4° Juzgado Civil de Santiago.

2.- Copia de la Carpeta Judicial Virtual, de la causa número de ingreso 822-2022 de la I. Corte de Apelaciones de Santiago.

3.- Certificado emitido por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, para efectos de cumplir con el artículo 79 (47 A) del DFL 5 que fija su texto refundido, coordinado y sistematizado, Ley N°17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

4.- Certificados de dominio con vigencia y de hipotecas, gravámenes, interdicciones y prohibiciones de enajenar, otorgados por el Conservador de Bienes Raíces de Santiago.

TERCER OTROSI, Sírvase S.S. EXCMA., tener presente que mi facultad para representar a la señora ANGELICA YOLANDA CARVAJAL FUENZALIDA, consta de escritura pública de fecha 15 de octubre de 2020, otorgada en la notaría de Santiago de don Félix Jara Cadot, documento emitido con firma electrónica avanzada, código de verificación 20201015120005CFF, la que solicito tener presente para los efectos del artículo 6° del Código de Procedimiento Civil y acompaño, con citación, para todos los efectos legales.

CUARTO OTROSI: Sírvase S.S. tener presente que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, asumiré personalmente el patrocinio y poder de esta causa, fijando como forma de notificación el correo electrónico fsuau@gysjabogados.cl y acompañando los siguientes documentos que acreditan mi calidad de abogado:

1.- Certificado de Título emito por le Exma. Corte Suprema.
2.- Copia de Rut.