



**EN LO PRINCIPAL:** DEDUCE ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD. **PRIMER OTROSÍ:** SOLICITA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO QUE INDICA. **SEGUNDO OTROSÍ:** ACOMPAÑA CERTIFICADOS. **TERCER OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTOS. **CUARTO OTROSÍ:** SOLICITA ALEGATOS. **QUINTO OTROSÍ:** PERSONERÍA, PATROCINIO Y PODER.

### EXCELENTISIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**HERNÁN FLEISCHMANN CHADWICK**, abogado, en representación según se acreditará, de AVLA S.A.G.R. (en adelante también "**Avla**"), sociedad anónima de garantía recíproca, ambos domiciliados para estos efectos en Av. Isidora Goyenechea N° 3621, piso 5, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, a SS. Excelentísima respetuosamente digo:

Que conforme con lo dispuesto en los artículos 93 N°6 de la Constitución Política de la República y 79 y siguientes de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, en la representación que invisto, vengo en entablar acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, solicitando por las razones y argumentos que se exponen en esta presentación, **se declare la inaplicabilidad del artículo 12 de la Ley N° 20.179 que Establece un Marco Legal para la Constitución y Operación de Sociedades de Garantía Recíproca, en particular su 9° inciso** que establece: "*La entidad podrá oponerse, dentro del plazo de cinco días. Su oposición se tramitará como incidente y sólo será admisible cuando se funde en alguna de las siguientes excepciones: 1) Pago de deuda; 2) Prescripción; 3) No empecer el título al ejecutado. En ésta, no podrá discutirse la existencia de la obligación, y 4) Concesión de prórrogas o esperas*".

Los fundamentos de hecho y derecho que se expondrán a continuación, evidenciarán que la aplicación de dicha disposición a la gestión judicial pendiente que se especificará en esta presentación, vulnera lo dispuesto por nuestra Carta Fundamental en sus artículos 19 N° 2, 3 y 24, por lo que desde ya solicitamos a este Excmo. Tribunal se sirva acoger a tramitación y declarar admisible la presente acción y, en definitiva, la acoja en todas sus partes, declarando que la señalada norma legal deberá ser declarada inaplicable a la gestión pendiente en que recae por ser inconstitucional.

## **I. ANTECEDENTES**

1. **La demanda ejecutiva.** Mediante presentación de fecha 12 de febrero de 2020, el Consejo de Defensa del Estado en representación del Servicio de Salud Ñuble (en adelante también “el Servicio”) dedujo demanda ejecutiva de obligación de dar en contra de mi representada AVLA S.A.G.R., presentación que dio origen al juicio ejecutivo caratulado “Fisco de Chile - Servicio de Salud Ñuble con Avla S.A.G.R.”, Rol N° C-2977-2020 que se substancia actualmente ante el 18° Juzgado Civil de Santiago.

2. La señalada demanda ejecutiva solicita que se despache en contra de Avla mandamiento de ejecución y embargo por la suma total de \$ 327.454.574.-, fundando su acción en que Avla S.A.G.R. emitió el certificado de fianza N° 17718 con el objeto de garantizar las obligaciones del contratista Ingetal Ingeniería y Construcción S.A., en adelante también “Ingetal”, en el contrato “Reposición Centro de Salud Familiar de Quillón”, celebrado con fecha 8 de marzo de 2018 entre dicho contratista y el Servicio de Salud Ñuble. El certificado no fue pagado por mi representada al momento de ser requerida de pago, cobro realizado en atención al término anticipado del señalado contrato que fue dispuesto por el mismo Servicio de Salud debido a supuestos incumplimientos contractuales del contratista.

3. Según la demandante estaríamos frente a una obligación actualmente exigible, líquida y que consta en un título al cual la Ley N° 20.179 le da carácter ejecutivo, por lo que solicita ordenar se despache mandamiento de ejecución y embargo en contra de Avla por la señalada suma, más reajustes e intereses.

4. Pues bien, mediante resolución de 28 de febrero de 2020, el 18° Juzgado Civil de Santiago ordenó despachar mandamiento de ejecución y embargo por la suma solicitada, el cual fue dictado con la misma fecha.

5. **Oposición de excepciones.** Mediante presentación de fecha 27 de abril del mismo año, AVLA S.A.G.R., contestando la demanda ejecutiva, opuso las siguientes excepciones:

(A) El título fundante de la ejecución no le empece a Avla (artículo 12 N° 3 de la Ley 20.179)

(A.1) El título no le empece porque la obligación principal fue modificada sin intervención ni consentimiento de Avla.

(A.2) El título no le empece porque el Servicio no determinó el monto del perjuicio que le habría ocasionado el incumplimiento de la obligación de Ingetal.

- (B) La falta de algunos de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado (artículo 464, N°7 del Código de Procedimiento Civil)
- (C) Caducidad parcial de la fianza (art. 464, N° 5 del Código de Procedimiento Civil)
- (D) Pago (art. 12 N° 1 de la Ley N° 20.179)

6. Cabe señalar que dichas excepciones fueron opuestas, fundamentalmente y entre otras consideraciones, en base a que:

- (i) La obligación principal caucionada mediante el certificado de fianza fue modificada sin intervención ni consentimiento de mi representada, por lo que la fianza se extinguió irremediamente<sup>1</sup>;
- (ii) El Servicio procedió al cobro compulsivo de una obligación accesoria, sin haber determinado el monto efectivo del perjuicio que le habría ocasionado el incumplimiento contractual que le imputa al deudor principal<sup>2</sup>;
- (iii) Al ser la fianza una obligación accesoria, ésta se habría extinguido por el pago de la obligación principal caucionada. De hecho S.S. Excma., la Ley 20.179 establece que los certificados de fianza garantizan una obligación principal, por lo que, extinguida la obligación principal, es improcedente el cobro del certificado (el certificado de fianza es dependiente o accesoria de una obligación principal, como se deduce de su mismo nombre "certificado de fianza" y de la definición dada a la fianza en el artículo 2335 del Código Civil)<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> El artículo 15, literal b) de la ley 20.179 dispone que *“La obligación de la Institución de Garantía Recíproca para con el tercero acreedor se extingue por:*

*b) Modificación o novación de la obligación principal, sin intervención y consentimiento de la entidad”.*

<sup>2</sup> A los certificados de fianza les son aplicables, supletoriamente, las normas que para dicha caución personal contemplan los artículos 2335 a 2383 del Código Civil. Lo anterior no sólo porque así lo dispone expresamente la Ley sino también porque el Código Civil recoge el derecho común y general, en la especie, las normas generales sobre la fianza que se extienden a los Certificados.

La necesidad que el Servicio determine previamente el monto del incumplimiento de las obligaciones del contratista Ingetal resulta esencial, pues éste último contrajo para con el primero una obligación de hacer (ejecutar las obras del proyecto Reposición el Centro de Salud Familiar Quillón y realizar un correcto uso de los anticipos entregados por el Servicio Mandante) y, según lo dispuesto por el artículo 2343, inciso 2° del Código Civil, cuando se afianza (como ocurre en la especie) un hecho ajeno se afianza sólo la indemnización en que el hecho por su inejecución se resuelva.

<sup>3</sup> De acuerdo a ley N° 20.179 estos certificados son los que deberá emitir la Sociedad de Garantía Recíproca con el objeto de afianzar las obligaciones de los accionistas beneficiarios que lo requieran y que cumplan con los requisitos para ello. La emisión de este certificado constituirá a la sociedad de garantía recíproca en fiadora de la obligación respectiva. Este certificado de acuerdo al artículo 12 de la Ley 20.179, establece que "tendrá mérito ejecutivo para su cobro.

7. **La sentencia interlocutoria de prueba.** Mediante **resolución de 9 de junio de 2021**, en virtud de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley N° 20.179, el tribunal declaró inadmisibles las excepciones de *Falta de algunos de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado* (art. 464, N° 7 del Código de Procedimiento Civil) y la excepción de *La caducidad parcial de la fianza* (art. 464, N° 5 del Código de Procedimiento Civil), declarando por su parte admisibles únicamente las excepciones de no empecer el título y de pago. Con base a ello, la misma resolución fijó los puntos de prueba en los siguientes términos:

*“VISTOS: El mérito de autos y teniendo en especial consideración lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 20.179, se declaran inadmisibles las excepciones del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil opuestas por el demandado de autos, declarándose admisibles únicamente las excepciones de no empecer el título y de pago, las que se reciben a prueba por el término legal, fijándose como puntos de prueba substanciales, pertinentes y controvertidos, sobre los cuales deberá recaer, los siguientes:*

*1°) Efectividad de no empecer el título a la demandada. Hechos y circunstancias.*

*2°) Si efectivamente se ha pagado la obligación, y en la afirmativa, fecha, lugar y monto del pago efectuado.*

*Se señala para recibir la prueba testimonial que procediere los dos últimos días del probatorio, a las 10:00 horas, si el último recayere en sábado, se reemplazará por el día siguiente a la hora ya indicada”.*

8. **Los recursos deducidos en contra de la resolución de 9 de junio de 2021 y el rechazo de ellos por parte del tribunal.** La resolución que declaró inadmisibles 2 de las 4 excepciones opuestas y recibió la causa a prueba, fijando los puntos en que ella ha de recaer, fue recurrida por ambas partes mediante recurso de reposición y apelación en subsidio.

9. En efecto, con fecha 16 de junio de 2021, la demandante interpuso recurso de reposición con apelación en subsidio en contra de la señalada resolución de fecha 9 de junio de 2021, solicitando no se declare admisible la excepción de no empecer el título al ejecutado y eliminando el punto de prueba fijado a su respecto.

10. Lo propio hizo mi representada por presentación de fecha 13 de septiembre de 2021, mediante la cual, por una parte, en lo principal interpuso recurso de reposición

en contra de dicha resolución que declaró inadmisibles 2 de las 4 excepciones opuestas por esta parte y, por la otra, en el otrosí, interpuso recurso de reposición solicitando enmendar la interlocutoria de prueba recurrida, en el sentido de **incorporar nuevos puntos de pruebas referidos a las excepciones que no fueron declaradas admisibles (las N°s 5 y 7 del art. 464 del Código de Procedimiento Civil), como asimismo, a las circunstancias de hecho en que se basa la excepción de no empecer el título al ejecutado opuesta esta parte, es decir, la efectividad de la modificación de la obligación afianzada y de la no determinación del monto del perjuicio que se habría ocasionado por parte de la ejecutante.**

11. Por resolución de fecha 2 de julio de 2021, el tribunal rechazó el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante el 16 de junio de 2021 y concedió la apelación interpuesta subsidiariamente, elevándose los autos a la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago. **El recurso de nuestra contraparte fiscal ingresó a la Iltma. Corte el 16 de agosto de 2021 con el N° de ingreso 7164-2021 del libro Civil.**

12. Por su parte, mediante resolución de fecha 5 de octubre de 2021, el tribunal rechazó los recursos de reposición interpuesto por mi representada con fecha 13 de septiembre de 2021 en contra de la resolución de 9 de junio de 2021 y concedió las apelaciones interpuestas subsidiariamente, elevándose los autos a la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago. **Los recursos de esta parte ingresaron a la Corte de Apelaciones el 14 de octubre con el N° de ingreso 9082-2021.**

13. **Estado actual de la gestión judicial pendiente.** Como vimos, en el **juicio ejecutivo caratulado Rol N° C-2977-2020 substanciado ante el 18° Juzgado Civil de Santiago** se dictó resolución que recibe la causa a prueba y los recursos de reposición interpuestos en su contra fueron rechazados. Luego de haber estado suspendida la causa desde el mismo inicio de su término probatorio, conforme lo dispuesto por la Ley N° 21.226, el tribunal de primera instancia, previa solicitud de la demandante, **reanudó el término probatorio por resolución de 9 de febrero de 2022 a contar de esa misma fecha.** De acuerdo a ello, esta causa se encuentra a esta fecha en su término probatorio, no habiendo recaído en ella fallo o sentencia que resuelva el conflicto entre las partes, quedando pendiente gestiones y diligencias por presentar.

14. **Respecto a los recursos de apelación deducidos por las partes, N°s de ingreso a Corte de Apelaciones 7164-2021 y 9082-2021, ellos se encuentran pendientes, sin que exista sentencia que los haya resuelto.** Particularmente, por

resoluciones de 15 de noviembre y 28 de octubre de 2021 respectivamente, en ambos se trajeron los autos en relación y, por reunirse en la especie los presupuestos del art. 66 del Código Orgánico de Tribunales, **por resolución de fecha 15 de noviembre de 2021 la Itma. Corte dispuso la acumulación de los recursos al ingreso anterior N° 6417-2020.**

## **II. EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DE LA PRESENTE ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD**

15. De conformidad al artículo 93, N° 6 de la Constitución Política de la Republica, una de las atribuciones del Tribunal Constitucional es: *“6°. Resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución”.*

16. Del mismo art. 93 de la Constitución, así como de los artículos 79 y siguientes de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional (en adelante también “LOC del Tribunal Constitucional”) se desprenden los requisitos para que los requerimientos por inaplicabilidad de una norma sean admitidos a trámite y declarado admisible por el Excelentísimo Tribunal. Ellos son los siguientes:

- i) Que el precepto impugnado tenga rango legal vigente y que no haya sido declarado conforme a la Constitución por el Tribunal Constitucional.
- ii) Existencia de una gestión pendiente ante un tribunal ordinario o especial.
- iii) Legitimación activa.
- iv) Que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución del asunto.
- v) Que la impugnación esté fundada razonablemente y/o tenga fundamento plausible.

17. Estos requisitos se cumplen fielmente en la especie, por lo que, una vez que S.S. Excma. así lo constate, corresponde que lo declare y, en definitiva, acoja la presente acción y declare inaplicable por inconstitucionalidad el inciso 9° del art. 12 de la Lay N° 20.179.



## **II.1 El Precepto cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se solicita, tiene rango legal y se encuentre vigente.**

18. El precepto legal cuya inaplicabilidad se solicita a través de este requerimiento es **el 9º inciso del artículo 12 de la Ley N° 20.179** (en adelante también “el precepto legal impugnado”).

19. El artículo 12 de la Ley N° 20.179, en su inciso 9º, establece lo siguiente en relación a las excepciones que la Sociedad de Garantía Recíproca puede oponer en el juicio ejecutivo:

*“La entidad podrá oponerse, dentro del plazo de cinco días. Su oposición se tramitará como incidente y sólo será admisible cuando se funde en alguna de las siguientes excepciones:*

*1) Pago de deuda;*

*2) Prescripción;*

*3) No empecer el título al ejecutado. En ésta, no podrá discutirse la existencia de la obligación, y*

*4) Concesión de prórrogas o esperas”.*

20. Como se puede advertir, dicho precepto de rango legal dispone que la Sociedad de Garantía Recíproca solo podrá oponer como excepciones las allí señaladas, razón por la que otras excepciones a la ejecución que estén contempladas en otras normas legales, sin importar cuan aplicables o atingentes sean a un caso concreto, no son consideradas admisibles, y en consideración a ello, deben ser declaradas inadmisibles por el tribunal.

21. El precepto legal se encuentra vigente, toda vez que no ha sido derogado por norma posterior.

22. Asimismo, el precepto legal no ha sido declarado conforme a la Constitución por el Tribunal Constitucional, sea ejerciendo el control preventivo o conociendo de un requerimiento.

23. Como expondremos más adelante, la aplicación del precepto legal que es objeto de la presente acción al caso concreto, importa una vulneración a lo dispuesto en el artículo 19 N°2, 3 y 24 de la Constitución Política de la República.

## **II.2 La Existencia de la Gestión Pendiente ante un Tribunal Ordinario o Especial**

24. El artículo 81 de la LOC del Tribunal Constitucional, prescribe que:

*"El requerimiento podrá interponerse respecto de cualquier gestión judicial en tramitación, y en cualquier oportunidad procesal en que se advierta que la aplicación de un precepto legal que pueda ser decisivo en la resolución del asunto resulta contrario a la Constitución".*

25. Tal como expusimos en el acápite referido a los antecedentes de esta presentación, **y de conformidad con los certificados y documentos que se acompañan en el segundo y tercer otrosí de esta presentación**, mediante presentación de fecha 12 de febrero de 2020, el Consejo de Defensa del Estado en representación del Servicio de Salud Ñuble, dedujo demanda ejecutiva de obligación de dar en contra de mi representada AVLA S.A.G.R. Esta presentación dio origen al juicio ejecutivo caratulado "Fisco de Chile - Servicio de Salud Ñuble con Avla S.A.G.R.", Rol N° C-2977-2020 que se substancia actualmente en el 18° Juzgado Civil de Santiago.

26. Por su parte, mediante presentación de fecha 27 de abril de 2021, Avla S.A.G.R., opuso las siguientes excepciones a la ejecución:

- (A) El título fundante de la ejecución no le empece a Avla (artículo 12 N° 3 de la Ley 20.179).
- (B) La falta de algunos de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado (artículo 464, N°7 del Código de Procedimiento Civil).
- (C) Caducidad parcial de la fianza (artículo 464, N° 5 del Código de Procedimiento Civil).
- (D) Pago (art. 12 N° 1 de la Ley 20.179).

27. Señalamos también que mediante resolución de 9 de junio de 2021, el 18° Juzgado Civil de Santiago sólo declaró admisibles las excepciones 1° y 3° del artículo 12 de la Ley N° 20.179, no declarando admisibles en cambio las excepciones opuestas por esta parte de *Falta de algunos de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado* (artículo 464, N°7 del Código de Procedimiento Civil) y la excepción de *La caducidad parcial de la fianza* (artículo 464, N° 5 del Código de Procedimiento Civil).



28. De esta manera, en virtud de lo anterior, y a lo dispuesto en el artículo 12 de la ley N° 20.179, la interlocutoria de prueba consideró en los puntos de prueba solo las excepciones de pago y de no empecer el título al ejecutado opuestas por esta parte, no considerando las otras dos, razón por la cual esta parte, con fecha 13 de septiembre de 2021, recurrió de reposición y de apelación en subsidio la resolución de 9 de junio de 2021 que recibió la causa a prueba, solicitando declarar admisibles todas las excepciones opuestas e incluir en los puntos de prueba las excepciones que no fueron declaradas admisibles, así como las circunstancias de hecho que las fundan. Por su parte, la demandante ya había recurrido la misma resolución de reposición y apelación en subsidio con fecha 16 de junio de 2021.

29. Por resolución de fecha 5 de octubre de 2021, el tribunal rechazó los recursos de reposición interpuestos por mi representada y concedió las apelaciones interpuestas subsidiariamente. Lo mismo había resuelto el tribunal por resolución de fecha 2 de julio de 2021 con los recursos de reposición y apelación en subsidio de la demandante (Ingresos a Corte N° 9082-2021 y N° 7164-2021, respectivamente).

30. Por consiguiente, a la fecha de esta presentación, el **juicio ejecutivo caratulado Rol N° C-2977-2020 que se substancia en el 18° Juzgado Civil de Santiago** se encuentra en el término probatorio, el cual había sido reanudado por resolución de 9 de febrero de 2022, por lo que esta causa se encuentra en tramitación y pendiente, ya que no ha recaído en ella fallo o sentencia que resuelva el conflicto entre las partes.

31. Lo mismo sucede con los **recursos de apelación deducidos por las partes en contra de la resolución de 9 de junio de 2021, N°s de ingreso a Corte 7164-2021 y 9082-2021, acumulados bajo el Rol N° 6417-2020**, los que se encuentran pendientes, sin que se haya efectuado la vista de las causas ni tampoco existe sentencia que los haya resuelto.

32. En consideración a lo expuesto y tal como consta de los certificados y las copias de las actuaciones judiciales acompañadas en esta presentación, queda establecido que **las causas tramitadas actualmente ante el tribunal a quo y ad quem, constituyen gestiones pendientes que aún se están discutiendo y conociendo, sin que se haya dictado sentencia definitiva en ellas.**

### **II.3 Existencia de Legitimación Activa.**

33. A este respecto, el artículo 79 de la LOC del Tribunal Constitucional establece que:

*“En el caso del número 6° del artículo 93 de la Constitución Política, es órgano legitimado el juez que conoce de una gestión pendiente en que deba aplicarse el precepto legal impugnado, **y son personas legitimadas las partes en dicha gestión**”* (énfasis agregado).

34. Tal como consta en los certificados y copia de las actuaciones judiciales pertinentes, en la especie, mi representada, **AVLA S.A.G.R., es demandada o ejecutada en el juicio ejecutivo caratulado Rol N° C-2977-2020 que se substancia en el 18° Juzgado Civil de Santiago. Asimismo, es apelante en los recursos de apelación ante la Iltma Corte de Apelaciones de Santiago, N° de ingreso 9082-2021 y apelada en el recurso N° ingreso 7164-2021.**

35. De esta manera S.S. Excma. es evidente que nos encontramos plenamente legitimados para la interposición de la presente acción.

### **II.4 La aplicación del precepto legal impugnado puede resultar decisivo en la resolución del asunto.**

36. De conformidad a lo dispuesto en el art. 81 de la LOC del Tribunal Constitucional:

*“El requerimiento podrá interponerse respecto de cualquier gestión judicial en tramitación, y en cualquier oportunidad procesal en que se advierta que la aplicación de un precepto legal que pueda ser decisivo en la resolución del asunto resulta contraria a la Constitución”.*

37. Como hemos señalado, la norma cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad solicitamos a éste Excmo. Tribunal declarar corresponde al **artículo 12 inciso 9° de la Ley N° 20.179**, norma que ya hemos transcrito en esta presentación.

38. La aplicación de la señalada disposición legal, desde el momento que delimita o circunscribe la defensa del ejecutado a solo 4 excepciones: (i) Pago de deuda; (ii) Prescripción; (iii) No empecer el título al ejecutado. y (iv) Concesión de prórrogas o

esperas, claramente resultará decisivo en la resolución del juicio ejecutivo pendiente que hemos singularizado.

39. En efecto, es decisivo por cuanto su aplicación en el procedimiento ejecutivo en cuestión es determinante en la forma en que se resolverá el asunto, toda vez que **la restricción establecida en la norma legal respecto de la defensa del demandado impide que éste formule las defensas que el caso en particular requiere**. Por lo mismo, impide también la substanciación de un debido proceso judicial con las garantías contempladas en nuestra Constitución Política. Ello evidentemente determinará que la sentencia definitiva resuelva la controversia entre las partes de un modo contrario a la Carta Fundamental.

40. De hecho, en la especie, el juez del 18° Juzgado Civil de Santiago en su resolución de 9 de junio de 2021, en virtud de lo dispuesto en el inciso 9° del art. 12 de la ley 20.179, solo declaró admisible 2 de las 4 excepciones expuestas por mi representada y, en concordancia a ello, fijó los puntos sobre los cuales ha de recaer la prueba, con la exclusión de las excepciones de (i) *Falta de algunos de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado* y (ii) *La caducidad parcial de la fianza*, ambas opuestas por mi representada de acuerdo al mérito de las circunstancias del caso.

41. Sin perjuicio de los recursos de reposición y apelación en subsidio entablados por esta parte, éstos últimos pendientes de resolución como vimos, lo relevante es que, **en estas circunstancias, es evidente que la aplicación del inciso 9° del artículo 12 de la Ley 20.179 constituye una norma que resulta decisiva para la resolución del asunto**, por cuanto, al limitar nuestro derecho a defensa, la futura sentencia definitiva que recaiga en este juicio ejecutivo no se fundamentará en un debido proceso en que el demandado haya podido ejercer plenamente su legítimo derecho de defensa.

42. Por el contrario S.S. Excma., con la aplicación del precepto legal en cuestión, la sentencia que se dicte lo habrá sido **en función de un proceso en que se limitó de forma importante el derecho de defensa del demandado y, consecuentemente, deberá pronunciarse solo respecto de las excepciones que el inciso 9° del artículo 12 de la Ley 20.179 establezca como admisibles**.

43. Como veremos en esta presentación, una sentencia definitiva dictada en el juicio ejecutivo en base a la aplicación del precepto legal señalado, contraviene garantías

constitucionales, por de pronto, la del artículo 19 N°3 inciso quinto de la Constitución Política de la República, el cual garantiza el debido proceso, estableciendo que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado.

## **II.5 La presente impugnación está fundada razonablemente y tiene fundamento plausible**

44. De conformidad con el art. 93 de nuestra Carta Fundamental y con el art. 84, N° 6 de la LOC del Tribunal Constitucional, la impugnación debe estar fundada razonablemente y debe ser declarada inadmisibles cuando carezca de fundamento plausible, ambos requisitos que la misma jurisprudencia del Tribunal Constitucional reconoce.

45. De acuerdo a la jurisprudencia de ese Excmo. Tribunal la exigencia constitucional de fundamentar razonablemente un requerimiento de inaplicabilidad “*supone una suficiente y meridiana motivación, de modo que pueda comprenderse en términos intelectuales la pretensión que se solicita al tribunal*” (...) *que la fundamentación razonable es un requisito que se traduce en la circunstancia de que el requerimiento sea suficientemente inteligible para el Tribunal Constitucional, en orden a que le permita comprender lo pretendido por el requirente y el asunto sometido a su conocimiento*” (sentencia en causa Rol N° 1.183-08-INA).

46. Este requisito de admisibilidad implica que debe haber una exposición clara y detallada de los hechos y fundamentos en que se basa la acción o requerimiento de inaplicabilidad, por lo que se debe explicar circunstanciadamente de qué forma el o los preceptos legales impugnados contrarían la Constitución en su aplicación al caso concreto.

47. Como S.S. Excma. puede advertir, en el **acápito I. Antecedentes** de esta presentación, se han expuesto clara y detalladamente los hechos del caso concreto y la gestión judicial pendiente, identificando claramente su naturaleza, partes y estado, como asimismo del precepto legal impugnado que es objeto de la presente acción.

48. A su vez, en el **presente acápito II** de esta presentación se ha tratado detalladamente cómo la presente acción cumple con sus requisitos de admisibilidad, dando cuenta y explicando que estamos frente de (i) un precepto impugnado de rango legal vigente y que no ha sido declarado conforme a la Constitución por el Tribunal Constitucional; (ii) la existencia de una gestión pendiente ante un tribunal ordinario o

especial; (iii) la legitimación activa y (iv) la aplicación del precepto legal impugnado que puede resultar decisivo en la resolución del asunto.

49. A continuación, en el **acápite III siguiente** expondremos de qué manera la aplicación del precepto legal impugnado en la gestión pendiente, producirán efectos contrarios a lo establecido por las disposiciones del art. 19, N°s 2, 3 y 24 de la Constitución Política de la República, lo cual es precisamente el fundamento central de la presente acción.

50. Por todo lo anterior, podemos afirmar que **esta acción o requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad es una presentación enteramente inteligible en sus hechos, en sus fundamentos y en su pretensión.** En razón de ello, **el requisito de admisibilidad en comento se encuentra también cumplido**, por cuanto la presente impugnación está fundada razonablemente, como asimismo tiene fundamento plausible.

### **III. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE INFRINGEN CON LA APLICACIÓN DEL PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO Y FORMA EN QUE DICHA INFRACCION SE PRODUCE**

#### **III.1. Infracción al artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República**

51. La aplicación del inciso 9° del artículo 12 de la Ley N° 20.179 en la gestión pendiente singularizada en esta presentación, vulnera lo dispuesto en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República, como veremos.

52. El artículo 19 N°2 de la Carta Fundamental, prescribe que ésta asegura a todas las personas:

*"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".*

53. La igualdad ante la ley presupone que el ordenamiento jurídico tiene vigencia sobre todas las personas o, por lo menos, respecto de todos los que se hallen en las circunstancias que describe el legislador cuando promulga la respectiva regla de derecho sin que sea procedente dar tratos preferentes o excluyentes en el derecho por

motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, ya que la ley es para todos y ese “todos” conforman una unidad de personas que tiene los mismos derechos y deberes.

54. Sin embargo, la igualdad de la ley no implica una igualdad absoluta. A este respecto el Tribunal Constitucional ha establecido que:

*“(...) la igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. 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 (...)”* (sentencia de 14 de septiembre de 2010, dictada en causa Rol N° 1414-09, considerando decimocuarto).

*“(...) la garantía jurídica de la igualdad supone, entonces, la diferenciación razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición; pues no se impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad en contra determinada persona o grupo de personas o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo (...)”* (sentencia de 14 de septiembre de 2010, dictada en causa Rol N° 1414-09, considerando decimoquinto).

55. Ahora bien, la misma sentencia ha establecido que una diferencia de trato, para estar justificada, debe sustentarse en hechos objetivos y razonables:

*“(...) no basta con que la justificación de las diferencias sea razonable, sino que además debe ser objetiva. De este modo, si bien el legislador puede establecer criterios específicos para situaciones fácticas que requieran de un tratamiento diverso, ello siempre debe sustentarse en presupuestos razonables y objetivos que lo justifiquen, sin que, por tanto, queden completamente entregados los mismos al libre arbitrio del legislador”* (sentencia de 14 de septiembre de 2010, dictada en causa Rol N° 1414-09, considerando decimosexto).



56. En el presente caso que se ha puesto en conocimiento de S.S. Excm., existe una ley especial, la **Nº 20.179, que Establece un Marco Legal para la Constitución y Operación de Sociedades de Garantía Recíproca**, que, como su nombre lo indica, solo rige a las Sociedades Anónimas de Garantía Recíproca (en adelante también “SAGR”). Este cuerpo legal establece las normas que regulan la tramitación del juicio ejecutivo derivado del cobro de los certificados de fianza que emiten dichas sociedades.

57. Como ya hemos señalado, una de sus normas, **el artículo 12, inciso 9º, establece una significativa limitación del derecho de defensa de las SAGR frente al cobro del título ejecutivo, denominado Certificado de Fianza**. Esta limitación debe leerse en relación a los derechos que la legislación común y general le otorga a cualquier otro deudor de un título ejecutivo.

58. En efecto, el procedimiento general para el cobro judicial de los títulos ejecutivos se encuentra establecido en el Código de Procedimiento Civil, cuyo artículo 464 establece las 18 excepciones que se pueden oponer a la ejecución. **El artículo 12, inciso 9º de la Ley 20.179, en cambio, restringe la defensa del demandado o ejecutado a solo 4 excepciones:** 1) Pago de deuda; 2) Prescripción; 3) No empecer el título al ejecutado. 4) Concesión de prórrogas o esperas.

59. Se puede advertir claramente que el precepto legal impugnado ha establecido un tratamiento diferente respecto de las defensas de los títulos ejecutivos regidos por la Ley 20.179 y los demás de títulos ejecutivos. Queda por tanto verificar si esta diferenciación es razonable y objetiva.

60. **La diferencia que hace el precepto legal impugnado en el tratamiento en la defensa de los ejecutados no es razonable ni objetiva.** En el caso hipotético que una SAGR sea notificada de una demanda ejecutiva que haya sido interpuesta ante un tribunal absolutamente incompetente o que la demanda sea completamente ininteligible o que ya hubiera sido desechada por otro tribunal mediante sentencia definitiva, de acuerdo al inciso 9º del art. 12 de la Ley 20.179 no podría oponer las excepciones de incompetencia, ineptitud del libelo ni de cosa juzgada, todas contempladas en el art. 464 del Código de Procedimiento Civil.

61. **No existe razón o justificación objetiva y racional para que el precepto legal impugnado limite el derecho de defensa a tal punto que impida a la SAGR oponer otras excepciones que las sólo 4 allí establecidas.**

62. Es decir, en el juicio ejecutivo regulado por la ley N° 20.179, el ejecutado no puede oponer válidamente excepciones como son las dilatorias -admisibles en todo procedimiento en nuestro ordenamiento jurídico-, la incompetencia absoluta o relativa, falta de capacidad, la litis pendencia, la caducidad de la fianza entre otras y excepciones de fondo tan importantes como la cosa juzgada, novación o extinción de la obligación principal.

63. Tanto es así S.S. Excma. que **de aplicarse el inciso 9° del art. 12 de la Ley 20.179, al no admitir la excepción de incompetencia, el demandante no se registraría por las normas de competencia establecidas en el Código Orgánico de Tribunales** (por ejemplo, competencia relativa del artículo 181 y siguientes del COT y arbitraje en artículo 222 y siguientes del COT).

64. ¿Es razonable este trato preferente? Por supuesto que no. Se trata de un "privilegio" irracional desde que soslaya toda la estructura orgánica bajo la cual funciona nuestro ordenamiento: así, el demandante podría interponer la demanda en cualquier tribunal civil del país, sin importar el domicilio del deudor, sin importar si están bajo clausula compromisoria, etc.

65. Y qué decir de la excepción de cosa juzgada. Si se permite la aplicación del inciso 9° del artículo 12 de la ley N° 20.179, llegaríamos al absurdo de permitir que una cuestión ya resuelta mediante sentencia firme y ejecutoriada, pudiese discutirse una vez más. Naturalmente, esto es inaceptable, pues, desde largo tiempo la cosa juzgada es una garantía básica que los ordenamientos otorgan al demandado para evitar abusos y arbitrariedades.

66. La irracionalidad de la distinción que hace la ley se comprueba con la circunstancia que el precepto legal impugnado es contradictorio con normas de la misma ley, como por ejemplo el artículo 15:

*"La obligación de la Sociedad de Garantía Recíproca se extinguen para con el tercero acreedor por:*

- a) El pago de la obligación principal caucionada,*
- b) La modificación o novación de la obligación principal, sin intervención y consentimiento de la entidad*
- c) Las causas de extinción de las obligaciones en general y las obligaciones accesorias en particular".*

67. **El artículo 12, inciso 9º de la ley N° 20.179 impide la interposición, como excepción, de aquellos eventos previstos en el artículo 15 de la misma ley.**

68. La aplicación del inciso 9º del art. 12 de la ley N° 20.179, como vimos, perjudica a la SAGR ejecutada, pues limita de forma importante su derecho a defensa, lo cual, a la vez, importa el establecimiento de un privilegio procesal para el acreedor del o los certificados de fianza cuyo cobro persigue.

69. Una manifestación de estos privilegios dados al demandante en el juicio ejecutivo regulado por la ley N° 20.179, es que aplicando lo dispuesto por su art. 12, inciso 9º, **este puede exigir el cumplimiento del certificado de fianza que fue emitido en garantía de la obligación principal, no obstante estar extinguida ésta, afectando de esta manera a los elementos de la esencia del contrato de fianza**, como es ser un contrato accesorio, definido y regulado en los arts. 2.335 y siguientes del Código Civil, normas que incluso son supletorias de la propia ley N° 20.179 (por expresa remisión).

70. Así, por este privilegio irracional y no objetivo, el ejecutante, pese a no tener un título ejecutivo que acredite la obligación principal, puede ejecutar la fianza sin que el fiador pueda alegar la extinción de la obligación principal como excepción. De esta manera, si, por ejemplo, ha sido novada por ejemplo, el fiador no puede defenderse, porque esta defensa no está dentro de las excepciones establecidas en el inciso 9º del artículo 12 de la Ley N° 20.179.

71. Si el título que tiene el acreedor respecto del deudor no existe actualmente, sea porque lo transfirió o porque se ha extinguido, lo que corresponde es que se extinga la fianza, ya que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, pero en virtud del inciso 9º del artículo 12 de la Ley N° 20.179, la SAGR no podrá alegarlo: por esto se ejecutará una fianza cuya obligación principal se extinguió o ya no existe, y en virtud del cual el acreedor ya no tiene un derecho de propiedad.

72. Este grave problema fue advertido durante la tramitación de la ley N° 20.179. De acuerdo con la historia de la misma, fue observado por un senador en la indicación 29<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> El Senador señor Horvath manifiesta que, en su opinión, no habría razón para privar a la Sociedad de Garantía Recíproca de todas las excepciones que cualquier deudor puede oponer en juicio ejecutivo conforme a lo prescrito por el artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, incluidas algunas de especial fuerza, como son la falsedad del título, la cosa juzgada, y la novación, la cual se incluye expresamente como forma de extinción de la obligación de la sociedad para con el tercero acreedor, por el artículo 14 letra b) del proyecto.

73. En el caso particular de la gestión pendiente, mi representada opuso 4 excepciones a la ejecución y básicamente se fundaron de la siguiente manera:

- (A) El título fundante de la ejecución no le empece a Avla (artículo 12 N° 3 de la Ley 20.179).
- (B) La falta de algunos de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado (artículo 464, N°7 del Código de Procedimiento Civil), por cuanto el título en que la demandante de autos fundamenta su acción ejecutiva, no contiene una obligación exigible ni tampoco líquida, pues la obligación principal fue modificada sin intervención de Avla y el Servicio no determinó el monto del perjuicio que le habría ocasionado en supuesto incumplimiento de la obligación principal, no concurriendo de esta manera en la especie los requisitos exigidos por las leyes para que tenga fuerza ejecutiva, por lo que no puede hacerse valer en un juicio de esta naturaleza.
- (C) Caducidad parcial de la fianza (artículo 464, N° 5 del Código de Procedimiento Civil) por cuanto la obligación accesoria contenida en el certificado de fianza se extinguió -al menos en parte- por el pago de la obligación principal caucionada.
- (D) Pago (art. 12 N° 1 de la Ley 20.179).

74. Como hemos señalado, el 18° Juzgado Civil de Santiago, considerando lo dispuesto en el inciso 9° del art. 12 de la ley N° 20.179, solo declaró admisibles 2 de las 4 excepciones opuestas, y, conforme a ello, fijó los siguientes puntos de prueba: 1°) *Efectividad de no empecer el título a la demandada. Hechos y circunstancias.* 2°) *Si efectivamente se ha pagado la obligación, y en la afirmativa, fecha, lugar y monto del pago efectuado.*

75. De esta manera no consideró las excepciones de falta de algunos de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que el título tenga fuerza ejecutiva y la caducidad parcial de la fianza, ni tampoco consideró en los hechos a probar las circunstancias que fundan una de las excepciones: (i) Que la obligación principal fue modificada sin intervención de Avla y (ii) que el Servicio no determinó el monto del perjuicio que le habría ocasionado el incumplimiento de la obligación de Ingetal.

76. Esta aplicación del precepto legal impugnado sin duda tuvo como consecuencia que esta parte viera mermado su legítimo derecho a defensa, a diferencia de lo que ocurre con los demás ejecutados respecto de otros títulos ejecutivos que pueden oponer todas las excepciones contempladas en el artículo 464 del Código de

Procedimiento Civil. Ello sin duda va a repercutir en la forma en que la sentencia definitiva decidirá el asunto.

77. En verdad S.S. Excma, no existe ninguna diferencia esencial entre el título ejecutivo regulado por el Código de Procedimiento Civil (estableciendo las excepciones en el artículo 464 CPC) y el título ejecutivo "certificado de fianza", cuyas excepciones se establecen en el artículo 12 de la Ley N° 20.179. A este respecto, el fallo del Tribunal Constitucional recaído en la causa Rol 1298-09, establece que *"lo que la Constitución prohíbe es el tratamiento especial que no esté basado en un hecho diferenciador relevante que lo justifique"* (considerando septuagésimosegundo)

78. El distinto tratamiento que establece el precepto legal impugnado (menos defensas de los ejecutados en virtud de certificados de fianza) respecto de los ejecutados en virtud de otros títulos ejecutivos, carece de justificación razonable.

79. El fin perseguido por la ley N° 20.179 de dar una mayor fuerza al título ejecutivo denominado certificado de fianza y dar confianza a los acreedores de dichos certificados emitidos por las sociedades de garantía recíproca, no puede justificar que el demandado quede en una indefensión procesal casi total.

80. Este Excmo. Tribunal en un caso análogo reciente ha establecido a este respecto:

*"Que, los justiciables sometidos al Código de Procedimiento Civil, por una parte, frente al requirente, de otra, sujeto a un procedimiento previsto en una ley especial, como es la Ley Orgánica de Expropiaciones en este caso, son tratados de manera diversa, por efecto de la aplicación de los preceptos legales impugnados, sin que se vislumbre una conexión racional lógica para la diferencia así establecida ni un supuesto fin de interés público que la sustente.*

*En otras palabras, no se aprecia una justificación razonable para la discriminación que provoca la aplicación del precepto impugnado, deviniendo la misma en arbitraria"* (sentencia de 29 de octubre de 2020, recaída en causa rol N° 8855-20, considerando cuadragésimo).

81. Así entonces, de acuerdo a los argumentos expuestos en este acápite, **la aplicación del artículo 12 inciso 9° de la Ley N° 20.179 vulnera el numeral 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la Republica**, al establecer una discriminación negativa en contra de las Sociedades de Garantía Recíproca y un correlativo privilegio para los acreedores de certificados de fianza, configurando así

una diferenciación de trato arbitraria respecto de la defensa de los demandados sujetos al procedimiento regulado en la ley N° 20.179 en relación a los demás que se sujetan al procedimiento general del Código de Procedimiento Civil, diferenciación que no se basa en justificación racional alguna.

### **III.2. Infracción al Artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la Republica.**

82. El art. 19 de la Constitución Política asegura a todas las personas “3º.- *La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos*”. Esta garantía constitucional comprende el derecho a una defensa jurídica y el denominado “debido proceso”. Respecto de este último la Constitución establece lo siguiente:

*“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”.*

83. En virtud de dicho precepto, esta Magistratura ha señalado que todo procedimiento, establecido por el legislador, debe satisfacer un conjunto de exigencia, debiendo excluirse ***“todo procedimiento que no permita a una persona hacer valer sus alegaciones o defensas o las restrinja de tal forma que la coloque en una situación de indefensión o inferioridad”.***

84. Debe igualmente tenerse presente lo razonado de manera reiterada por esta Magistratura, en orden a que el artículo 19, N° 3º de la Constitución Política, al consagrar la igualdad en el ejercicio de los derechos y la garantía del procedimiento racional y justo, ha establecido a la acción, entendida como el derecho fundamental al proceso (ver, entre otras, sentencias de los procesos roles 389, 478, 529, 533; 568, 654, 661, 806, 815 y 986), concepto hoy difundido en el mundo como el denominado derecho a la tutela judicial efectiva (sentencia rol N° 1535-2009).

85. En este orden de ideas, la limitación a las excepciones del ejecutado establecidas en el inciso 9 del artículo 12 de la Ley N° 20.179, **vulnera este derecho fundamental, dejando sin efecto práctico la posibilidad de oponer otras excepciones establecidas en nuestra legislación respecto de los juicios ejecutivos, así como las establecidas en el artículo 15 de la misma ley.**

86. Claramente el derecho a defensa y oponer las excepciones a la ejecución, constituye parte del derecho a la tutela jurisdiccional, pues es la forma de obtener



tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos del ejecutado. Por lo tanto, la limitación efectuada por el inciso 9 del artículo 12 de la Ley 20.179 **significa una vulneración directa del derecho a defensa del ejecutado, y además hace que el procedimiento establecido por dicha ley no sea justo ni racional**, como se ha señalado al tratar las infracciones al numeral 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la Republica.

87. El derecho a defensa en un juicio ejecutivo regulado por la ley N° 20.179 se encuentra vulnerado por la imposibilidad de oponer, por ejemplo, las excepciones dilatorias, incompetencia del tribunal, litis pendencia, falta de capacidad, las que hacen referencia a la extinción de la obligación principal con el tercero acreedor o las demás excepciones contempladas en el artículo 464 del Código de Procedimiento Civil.

88. De esta manera, es evidente que se restringe el derecho a la defensa: **La ley autoriza que el acreedor pueda abusar de la posición superior que se le reconoce, sin que el juez pueda amparar en forma legal los derechos de la Sociedad de Garantía Recíproca, como lo es mi representada.**

89. Así esta limitación en la admisibilidad de las excepciones hace que el derecho a ejercer una defensa efectiva por parte del ejecutado se torne ilusorio y que la persona que lo impetire quede en un estado objetivo de indefensión, por lo que derechamente **no estamos frente al estándar de procedimiento justo y racional**. La limitación de las excepciones hace que el procedimiento ejecutivo especial establecido en la Ley N° 20.179, sea injusto e irracional, como ya se ha señalado en reiteradas oportunidades en este libelo.

90. La jurisprudencia de este Excelentísimo Tribunal ha estimado que se vulnera el procedimiento justo y racional, cuando este no permita a una persona hacer valer sus alegaciones o defensas o las restrinja de tal forma que la coloque en una situación de indefensión o inferioridad, como sucede en el presente caso, al limitarse en forma irracional y desproporcionada las excepciones oponibles.

91. En efecto, el Excmo. Tribunal, respecto al procedimiento racional y justo, ha señalado que:

*De ahí que el legislador esté obligado a permitir que toda parte o persona interesada en un proceso cuente con medios apropiados de defensa que le permitan oportuna y eficazmente presentar sus pretensiones, discutir las de la otra parte, presentar pruebas e impugnar las que otros presenten, de modo que, si aquéllas tienen fundamento, permitan el reconocimiento*

*de sus derechos, el restablecimiento de los mismos o la satisfacción que, según el caso, proceda, excluyéndose, en cambio, todo procedimiento que no permita a una persona hacer valer sus alegaciones o defensas o las restrinja de tal forma que la coloque en una situación de indefensión o inferioridad (sentencia de fecha 7 de septiembre de 2010 recaída en causa rol 1411-2009, considerando séptimo)*

92. Como sabemos, no puede existir un debido proceso y un racional y justo procedimiento si mi representada, una Sociedad de Garantía Recíproca, ve tan restringida su defensa que no puede oponer excepciones tan gravitantes como la falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, la caducidad de la fianza u otra relativa a la extinción de las obligaciones.

93. **Con la aplicación del precepto legal impugnado se nos ha negado el legítimo derecho de oposición procesal, cuestión que sustenta la infracción precisamente en el debido proceso, situación que, en la práctica, nos ha llevado a la casi total indefensión.** En este sentido, las garantías mínimas de un racional y justo proceso consisten en permitir el oportuno conocimiento de la acción y en dar lugar a una adecuada defensa y producción de la prueba que correspondiere, lo que en la especie claramente no ha acontecido.

94. No existe ningún fundamento racional que justifique esta significativa restricción o limitación en la defensa de la SAGR demandada, la cual conlleva como consecuencia el no contar con los medios idóneos para hacer frente a defectos, inconsistencias o circunstancias que puedan afectar los fundamentos que hacen procedente la ejecución, privándola así de derechos que le asisten a cualquier otro ejecutado en la generalidad de los asuntos.

95. Por consiguiente S.S. Excma., cabe concluir que la aplicación del inciso 9° del artículo 12 de la Ley 20.179, **restringe el derecho a defensa de las SAGR en los juicios ejecutivos dirigidos en su contra, a tal punto de dejarlas en indefensión, lo que se traduce en un procedimiento que no es justo ni racional, vulnerando de esta forma las garantías comprendidas en el artículo 19 N°3 de la Constitución.**

### **III.3. Infracción al artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República**

96. El numeral 24 de la Constitución Política de la Republica, garantiza el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales. Y además señala que sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social.

97. Al estar amparados los bienes incorporales, lo están las cláusulas de los actos o contratos, en este caso del certificado de fianza, que se rige supletoriamente por las normas del Código Civil referentes a la fianza, y que en definitiva manifiestan que tal es un contrato accesorio, y que extinguida la obligación principal se extingue la fianza, situación reiterada en la misma Ley N° 20.179 en su artículo 15.

98. Por tal razón, **el inciso 9 del artículo 12, de la Ley 20.179 produce un efecto inconstitucional al no establecer mecanismos pertinentes para que el fiador pueda defenderse** amparando su derecho de propiedad en cuanto a estar obligado a una fianza cuando la obligación principal afianzada no existe, no está vigente y/o se ha extinguido la misma fianza.

99. Asimismo, el derecho de propiedad del fiador sobre las cláusulas de la fianza son afectadas desde que la misma Ley N° 20.179, al limitar en forma temeraria las excepciones que puede oponer la sociedad de garantía recíproca, genera una presunción de derecho a favor del ejecutante - tercero acreedor- de la existencia o vigencia de la obligación principal o de la misma fianza, pese a que ésta no exista, haya sido trasferida a un tercero, haya sido novada o modificada sin consentimiento de la SAGR, o se haya extinguido.

100. Esta presunción es de derecho, pues no admite prueba alguna, toda vez que no admite que la SAGR puede oponer ninguna de aquellas excepciones pertinentes (y por ende todo medio de prueba es impertinente a los puntos de prueba). Así, **hace de este título ejecutivo, un título incluso perpetuo que no está regido ni por la institución de la cosa juzgada**, pudiendo cobrarlo en más de una oportunidad.

101. Finalmente, se afecta el derecho de propiedad sobre las cláusulas de certificado de fianza, desde que, al ser una obligación accesorio de una obligación principal, no existiendo esta última, o no estando vigente, o habiendo sido trasferida, el fiador no puede defender las cláusulas de su contrato, en atención a la limitación a la oposición de excepciones manifestadas en el inciso 9 del artículo 12 de la Ley 20.179.

**IV. LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL INCISO 9° DEL ARTÍCULO 12 DE LA LEY N° 20.179 YA FUE DECLARADA POR ESTA MAGISTRATURA.**

102. En apoyo a lo expuesto y argumentado en el presente requerimiento y con miras a la decisión que en definitiva a su respecto se resuelva, no podemos dejar de señalar que este Excmo. Tribunal ya se pronunció recientemente acerca de la cuestión de la constitucionalidad del inciso 9° de art. 12 de la ley N° 20.179.

103. En efecto, mi propia representada, AVLA S.A.G.R. entabló ante S.S. Excma. con fecha 9 de noviembre de 2020, un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la señalada norma de la ley N° 20.179 en relación al juicio ejecutivo caratulado “*Servicio de Salud Ñuble con Avla S.A.G.R.*”, Rol N° C-2164-2020, substanciado ante el 16° Juzgado Civil de Santiago. **La acción deducida dio origen a los autos Rol N° 9.700-2020.**

104. **Resulta relevante destacar que, no solo el precepto legal impugnado por aquel requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad es el mismo, sino que también las circunstancias fácticas y jurídicas relevantes de la gestión judicial pendiente en dicha oportunidad son idénticas a la gestión judicial pendiente referida en esta presentación.**

105. En efecto, en relación a ambas acciones ejecutivas que constituyen las gestiones judiciales pendientes, cabe señalar que se trata de:

- Las mismas partes: El Servicio de Salud Ñuble, representado por el Consejo de Defensa del Estado, dedujo demanda ejecutiva de obligación de dar en contra de mi representada, AVLA S.A.G.R.
- La misma naturaleza del título ejecutivo hecho valer: Certificados de Fianza regulados por la Ley N° 20.179.
- La misma causa de pedir: Ser tenedor de un certificado de fianza emitido por Avla S.A.G.R. con el objeto de garantizar las obligaciones del contratista Ingetal Ingeniería y Construcción S.A, en el mismo contrato “*Reposición Centro de Salud Familiar de Quillón*”, celebrado con fecha 8 de marzo de 2018 entre dicho contratista y el Servicio de Salud Ñuble.

106. Asimismo, cabe agregar que en ambas gestiones judiciales pendientes:

- Mi representada dedujo 4 excepciones a la ejecución.
- El Tribunal declaró inadmisibles 2 de las 4 excepciones opuestas. No declararon admisibles las excepciones de *Falta de algunos de los requisitos o condiciones*

establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado (artículo 464, N°7 del Código de Procedimiento Civil) y de *La caducidad parcial de la fianza* (artículo 464, N° 5 del Código de Procedimiento Civil), por cuanto no están comprendidos en el inciso 9° del art. 12 de la ley N° 20.179

- En concordancia con lo anterior, el Tribunal fijó los puntos de prueba excluyendo las excepciones declaradas inadmisibles.
- El tribunal rechazó los recursos de reposición y concedió las apelaciones subsidiarias en contra de la resolución que recibió la causa a prueba.
- A la fecha de ambos requerimientos, estaban pendientes de resolución los recursos de apelación en la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago.

107. Atendido que la aplicación del inciso 9° del art. 12 de la ley N° 20.179 **restringía la defensa de mi representada al establecer que solo podrá oponer como excepciones las 4 allí señaladas**, lo cual fue aplicado por el tribunal de primera instancia al dictar la interlocutoria de prueba, se vulneraba lo dispuesto a las garantías constitucionales consagradas en los siguientes numerales del art. 19 de la CPR:

- N°2, la Igualdad ante la ley,
- N° 3, la Igual Protección de la ley en el ejercicio de sus derechos y
- N° 24 el Derecho de Propiedad.

108. **La sentencia del Excmo. Tribunal Constitucional de fecha 26 de agosto de 2021 resolvió acoger el requerimiento deducido por mi representada AVLA S.A.G.R.**, declarándose la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 12, inciso noveno, de la ley N° 20.179, en el proceso rol N° c-2164-2020 seguido ante el 16° Juzgado Civil de Santiago, por cuanto –según establece la sentencia- *“la norma legal impugnada, en este concreto caso, está siendo aplicada de una manera que limita en su esencia el derecho a defensa que, en un proceso justo y racional, le garantiza a los justiciables el artículo 19, N° 3, de la Carta Fundamental”* (considerando tercero).

109. Lo razonado por el Excmo. Tribunal lo podemos sintetizar en los siguientes extractos de la sentencia, correspondientes a los considerandos Cuarto, Octavo, Noveno y Décimo:

**“CUARTO:** (...) *es factible que un precepto legal, abstractamente examinado, no merezca reproche alguno de constitucionalidad, cuandoquiera que no se observan elementos de juicio suficientes que lleven a presumir una eventual o hipotética aplicación reñida con la Carta Fundamental. Es el caso*

del artículo 12 de la Ley N° 20.179, que en sí mismo considerado no presenta reparos de esta índole.

*Sin embargo, las circunstancias particulares del caso concreto, antes acopiadas, forman convicción como para sostener que la ejecución práctica que en la especie se está otorgando al inciso noveno impugnado, cristaliza en un resultado inconstitucional”*

(...)

**“OCTAVO:** *Que, de lo anterior, fluye naturalmente la premisa apropiada para resolver el presente caso, a saber, que el legislador puede establecer excepciones en cuanto a las defensas susceptibles de oponer por un demandado, si ha procedido con motivos justificados y ello no da lugar a situaciones de arbitrariedad o abusos, que redunden en la desprotección o menoscabo procesal de su parte.*

*De allí que, si se ha estatuido un juicio expedito a favor del acreedor, ello no puede derivar en un deterioro procesal para el deudor, en el sentido de que no le es permitido plantear una defensa pertinente y que se encuentra plenamente vigente en el derecho adjetivo común, a pretexto de que los perjuicios que ello le acarrearía podría repararlos a través de otras vías;*

**NOVENO:** *Que revela todavía más la inconstitucionalidad que resulta de aplicar -de la manera indicada- las restricciones del inciso noveno del artículo 12 de la Ley N° 20.179, el que el incumplimiento contractual que origina la cuestión pendiente, haya sido declarado unilateralmente por el acreedor, el Servicio de Salud Ñuble.*

*Tal autotutela declarativa, importó la imposición de una sanción de caducidad por parte de un organismo administrativo, sin un debido procedimiento previo y a despecho de que la materia era litigiosa.*

*Peculiaridad en este caso concreto que revela, todavía más, la necesidad de declarar la inaplicabilidad pedida;*

### **CONCLUSIÓN**

**DÉCIMO:** *Que, por todas las consideraciones que han quedado anteriormente analizadas, se concluye que el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad será acogido. Declarándose inaplicables a la gestión judicial pendiente todo cuanto sigue a continuación de las expresiones “y sólo...”, del inciso noveno del artículo 12 de la Ley N° 20.179.*

*De lo que se desprende que será aplicable el régimen supletorio de excepciones que pueden deducirse en un juicio ejecutivo, las cuales respetan la justicia y racionalidad del debido proceso. Declaración de inaplicabilidad que -*



*además- reestablece la igualdad (artículo 19 N° 2 de la Constitución) entre sujetos que, en casos análogos, son pasibles de ser perseguidos en sus bienes a través de un juicio ejecutivo”.*

110. Por consiguiente, atendido que tanto el precepto legal impugnado como los antecedentes fácticos y jurídicos considerados por esa Magistratura para declarar, mediante la sentencia de la causa Rol N° 9.700-2020, la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso 9° del artículo 12 de la ley N° 20.179 a la gestión judicial pendiente, **son idénticos a los expuestos en el presente requerimiento**, estimamos imprescindible hacerlo presente a S.S. Excma. a fin que tenga en consideración estos criterios aplicados al momento de decidir acerca del presente requerimiento.

**POR TANTO,**

en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución Política de la Republica, y en los artículos 79 a 92 de la Ley N° 17.997, LOC del Tribunal Constitucional, a **S.S. EXCMA. PEDIMOS** acoger a tramitación la presente Acción de Inaplicabilidad y, en definitiva, acogerla, declarando inaplicable el inciso 9° del artículo 12 de la Ley N° 20.179, en virtud del cual el 18° Juzgado Civil de Santiago ha declarado inadmisibles dos de las cuatro excepciones opuestas y ha establecido los puntos de prueba conforme a ello, en la causa rol N° C-2977-2020 sobre juicio ejecutivo, caratulado “Fisco de Chile – Servicio de Salud Ñuble con AVLA S.A.G.R.”, por ser contrario al artículo 19 N°s 2 y/o 3 y/o 24 de la Constitución Política de la República.

**PRIMER OTROSI:** En virtud de lo dispuesto en el art. 93 N° 6 de la Constitución Política e inciso 11 de dicho artículo y en el art. 85 de la LOC del Tribunal Constitucional; y a fin que el acogimiento de esta acción de inaplicabilidad pueda tener los efectos para lo cual la estableció el constituyente, **solicito a S.S. Excma. ordenar a la brevedad la suspensión del conocimiento del procedimiento seguido ante el 18° Juzgado Civil de Santiago, Rol C- 2977-2020, tanto en su cuaderno principal como en su cuaderno de apremio, así como de los recursos de apelación ingresados en la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago que se acumularon bajo el Rol N° 6417-2020**, suspensión que solicita se mantenga hasta la completa resolución del presente procedimiento. Asimismo, solicito se comunique esta suspensión de la forma más expedita posible tanto a los ya mencionados tribunales, como a nuestra contraparte fiscal.

Hago presente que la suspensión inmediata que se solicita, es indispensable para el pronunciamiento que en definitiva adopte S.S. Excelentísima en estos autos, para

que pueda tener efecto en los procedimientos antes indicados, por lo que en caso de no suspenderse **implicaría una afectación grave al derecho constitucionalmente reconocido de esta parte a un debido proceso**, no existiendo recurso judicial alguno que permita subsanar la eventual afectación del derecho mencionado.

**SEGUNDO OTROSI**: Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 79 inciso segundo de la LOC del Tribunal Constitucional, vengo en acompañar los siguientes certificados:

1. Certificado emitido por el 18° Juzgado Civil de Santiago con fecha 10 de marzo de 2022.
2. Certificado emitido por la Secretaria Civil de la Corte de Apelaciones de Santiago con fecha 23 de febrero de 2022.

**TERCER OTROSI**: Solicito a SS. Excelentísima tener por acompañados copia de los siguientes documentos:

1. Demanda ejecutiva interpuesta por el Consejo de Defensa del Estado en representación del Servicio de Salud Ñuble ante el 18° Juzgado Civil de Santiago de fecha 12 de febrero de 2020 y que dio origen a la causa Rol C-2977-2020.
2. Escrito de oposición de excepciones de esta parte demandada en la causa Rol C-2977-2020 de fecha 27 de abril de 2021.
3. Resolución de admisibilidad de excepciones e interlocutoria de prueba del 18° Juzgado Civil de Santiago de fecha 9 de junio de 2021.
4. Escrito de recurso de reposición con apelación en subsidio interpuesto por la demandante en contra de la interlocutoria de prueba el 16 de junio de 2021.
5. Resolución del Tribunal del 18° Juzgado Civil de Santiago de fecha 2 de julio de 2021, que rechazó el recurso de reposición interpuesto, con fecha 16 de junio de 2021, por la demandante y concedió la apelación interpuesta subsidiariamente.
6. Escrito de recursos de reposición con apelación en subsidio interpuestos con fecha 13 de septiembre de 2021 por mi representada en contra de la resolución de 9 de junio de 2021 que se pronuncia acerca de la admisibilidad de excepciones y recibe la causa a prueba.
7. Resolución del Tribunal del 18° Juzgado Civil de Santiago de fecha 5 de octubre de 2021, que rechazó los recursos de reposición interpuestos por mi representada con fecha 13 de septiembre de 2021 y concedió las apelaciones interpuestas subsidiariamente.
8. Resolución del Tribunal del 18° Juzgado Civil de Santiago de fecha 9 de febrero de 2022 que, previa solicitud de la demandante, dispuso la reanudación del término probatorio que se encontraba suspendido en atención a la emergencia sanitaria.

9. Resolución de la Iltma. Corte de Apelaciones de fecha 28 de octubre de 2021 en causa Rol N° 9082-2021 que dictó *autos en relación* para conocer los recursos de apelación interpuestos por mi representada el 13 de septiembre de 2021.
10. Resolución de la Iltma. Corte de Apelaciones de fecha 15 de noviembre de 2021 en causa Rol N° 7164-2021 que dicta *autos en relación* para conocer el recurso de apelación interpuesto por la demandada en contra de la resolución que recibe la causa a prueba.
11. Resolución de la Iltma. Corte de Apelaciones de fecha 15 de noviembre de 2021 en causa Rol N° 6417-2020 que dispone la acumulación a esos autos de los recursos 9082-2021 y 7164-2021.

**CUARTO OTROSI:** En conformidad al artículo 43 de la LOC del Tribunal Constitucional, solicitamos se oigan alegatos en la vista de la causa.

**QUINTO OTROSI:** Sírvase SS. Excelentísima tener presente que en mi personería para representar a Avla S.A.G.R. consta en la copia de la escritura pública de mandato judicial de fecha 10 de mayo de 2019 que se acompaña en este acto.

Asimismo, solicito tener presente que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, asumo personalmente el patrocinio y poder de la presente causa en la presente acción y, al efecto, señalo el domicilio señalado en la comparecencia y el correo electrónico [hfch@fyrabogados.cl](mailto:hfch@fyrabogados.cl). Sin perjuicio de ello, confiero poder a los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión **Paulo Román Reyes**, correo electrónico [pr@fyrabogados.cl](mailto:pr@fyrabogados.cl), **Cristián Repetti Aravena**, correo electrónico [cra@fyrabogados.cl](mailto:cra@fyrabogados.cl) y **Mariajosé Pérez Jiménez**, correo electrónico [mpj@fyrabogados.cl](mailto:mpj@fyrabogados.cl), todos de mi mismo domicilio, con quienes podré actuar indistintamente, de manera conjunta o separada, firmando en señal de aceptación.