TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
INGRESADO
13:40:07
24-06-2022
CHILE

En lo principal: Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. Primer otrosí: Acompaña documentos. Segundo otrosí: Solicita se decrete suspensión del procedimiento. Tercer otrosí: se tenga presente.

Excelentísimo Tribunal Constitucional

José Javier Garrao Álvarez, abogado, domiciliado en calle Matías Cousiño 82, oficina 409, Santiago, actuando en representación, según se acreditará, de doña **Valeria del Carmen Ronchera Flores**, abogada, cédula nacional de identidad número 9.493.719-1, para estos efectos de mi domicilio, a V.S.E. con respeto digo:

En la representación que comparezco y de conformidad con lo previsto en el artículo 93 N°6 de la Constitución Política de la República y artículos 1, 3, 30 y siguientes, 79 y siguientes y demás disposiciones pertinentes de la ley Orgánica Constitucional del Excmo. Tribunal Constitucional (LOCTC), interpongo requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del **artículo 473 del Código de Procedimiento Civil**, que dispone "Si, deduciendo el ejecutado oposición legal expone en el mismo acto que no tiene medios de justificarla en el término de prueba, y pide que se le reserve su derecho para el juicio ordinario y que no se haga pago al acreedor sin que caucione previamente las resultas de este juicio, el tribunal dictará sentencia de pago o remate y accederá a la reserva y caución pedidas", **específicamente de la frase** "**el tribunal dictará sentencia de pago o remate**"; y del **artículo 474 del Código de Procedimiento Civil**, que dispone "Si, en el caso del artículo precedente, no entabla el deudor su demanda ordinaria en el término de quince días, contado desde que se le notifique la sentencia definitiva, se procederá a ejecutar dicha sentencia sin previa caución, o quedará ésta ipso facto cancelada, si se ha otorgado**", ,** en adelante "los preceptos impugnados", para que surta efectos en el juicio ejecutivo de cobro de obligación de dar que se tramita ante el **25° Juzgado Civil de Santiago, caratulado "Primus Capital S.A. con Ronchera", Rol C-3469-2022** y cuya aplicación en dicha causa resulta contraria a la Constitución Política de la República de Chile, específicamente con sus artículos **19 N°2, 19 N°3 inciso primero e inciso sexto, 19 N°24 y 19 Nº26** conforme los hechos y fundamentos de derecho que se desarrollan a continuación:

I.- <u>Síntesis de la gestión pendiente</u>.

<u>La demanda</u>.

Comparecen Alfredo Leonardo Núñez Torres y Patricio Raúl Cárdenas Briones, abogados, ambos en representación convencional y como mandatarios judiciales de Primus Capital S.A., sociedad del giro servicios financieros, representada, a su vez, por Francisco José Coeymans Ossandón, ingeniero comercial y por Eduardo Armando Guerrero Núñez, ingeniero comercial, todos domiciliados en Avenida Apoquindo 3000, piso 10, Las Condes, y presentan demanda ejecutiva por cobro de obligación de dar en contra de la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA., representada por Javier Andrés Ojeda Urrutia, en calidad de deudora principal, y en contra del mismo Javier Andrés Ojeda Urrutia y de doña Valeria del Carmen Ronchera Flores, ambos en sus calidades de avalistas, fiadores y codeudores solidarios de la deudora principal.

Señalan los abogados señores Núñez y Cárdenas que la empresa que representan es dueña del pagaré que acompañan y cuyo valor inicial es de $177.916.409.-, el que habría sido suscrito el 25 de abril de 2022 por Ignacio Amenábar Figueroa y Brian Moore Pastor, en representación de Primus Capital S.A., la que a su vez, actúo en representación de la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA., representada por Javier Andrés Ojeda Urrutia, en calidad de deudor principal, y en representación del mismo Javier Andrés Ojeda Urrutia y de doña Valeria del

Carmen Ronchera Flores, ambos en sus calidades de avalistas, fiadores y codeudores solidarios de la deudora principal.

Indican que el pagaré genera un interés del 0,72% mensual desde la fecha de su suscripción y hasta la fecha de su vencimiento, tal y como está pactado en dicho instrumento.

Agregan que la personería de Primus Capital S.A., para suscribir el pagaré individualizado en nombre y representación de INMOBILIARIA RODA SpA., como deudora principal y de Javier Andrés Ojeda Urrutia y de doña Valeria del Carmen Ronchera Flores, como avalistas, fiadores y codeudores solidarios, consta en la escritura pública de contrato de factoring y mandato otorgado ante la Notaría Pública de Santiago de Álvaro González Salinas, de fecha 28 de junio de 2019, cuya copia se acompañó. A su vez, indican, que la personería de Ignacio Amenábar Figueroa y de Brian Moore Pastor para actuar en nombre y representación Primus Capital S.A., y suscribir el pagaré en tal calidad, consta en escritura pública de fecha 19 de noviembre del año 2020 de la Notaría de Álvaro González Salinas.

Exponen que el referido pagaré debió ser pagado el día 26 de abril de 2022, y que conforme consta del mismo, las obligaciones que emanan de éste tienen el carácter de solidarias e indivisibles y que el tenedor o portador del instrumento, se encuentra liberado de la obligación de protesto.

Concluyen que, llegada la fecha de pago anteriormente señalada, éste no se produjo, por lo que se demanda la totalidad de la deuda generada derivada del pagaré anteriormente individualizado, que asciende a la suma de $177.916.409.-, por concepto de capital, más intereses pactados, penales y costas hasta la fecha que efectivamente se materialice el pago, indicando que las firmas que constan en el pagaré fueron autorizadas por el Notario Público de Santiago Álvaro González Salinas, por lo que dicho instrumento tiene mérito ejecutivo, que la obligación es líquida, actualmente exigible y su acción no está prescrita, por lo que procede la ejecución en contra de los obligados al pago.

Oposición legal.

Notificada que fue la demanda, y requerida de pago mi representada Valeria del Carmen Ronchera Flores, se opusieron a la ejecución las siguientes excepciones.

Excepción de nulidad de la obligación contenida en el artículo 464 N° 14 del Código de Procedimiento Civil.

Se reconoció que efectivamente por escritura pública de 28 de junio de 2019 otorgada ante la Notaría Pública de Santiago de Álvaro González Salinas, la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA., como deudora principal y Javier Andrés Ojeda Urrutia y mi representada doña Valeria del Carmen Ronchera Flores, como avalistas, fiadores y codeudores solidarios de la deudora principal, celebraron un contrato de factoring, estipulándose que la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA., en el ejercicio de su giro, efectúa ventas y otorga servicios que se documentan mediante la emisión de las respectivas facturas de cargo de los compradores de sus mercaderías y/o servicios, y/o mediante la aceptación o suscripción de letras de cambio, pagarés o cheques, documentos que representan un crédito o cuenta por cobrar de parte de la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA. contra sus compradores o contratantes de sus servicios; documentos que podría ceder a Primus Capital S.A.

Con ocasión de este contrato de factoring, la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA. cedió documentos mercantiles y percibió de parte de la sociedad Primus Capital S.A. la cantidad de $130.000.000.-

Ignacio Amenábar Figueroa y Brian Moore Pastor, en representación de Primus Capital S.A., la que, a su vez, actúo en representación de la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA., como deudora principal, y de Javier Andrés Ojeda

Urrutia y de mi representada doña Valeria del Carmen Ronchera Flores, como avalistas, fiadores y codeudores solidarios, suscribieron, por mandato, un pagaré por $177.916.409.-, que es el que motiva la presente ejecución.

En garantía del crédito de la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA., Primus Capital S.A. exigió a mi representada entregar un cheque de su cuenta personal del Banco Itaú, lo que concretó girando con fecha 25 de junio de 2021 el cheque serie 1680573, por $58.600.000.-, el que fue indebidamente presentado a cobro, protestado por falta de fondos, iniciando Primus Capital S.A. la notificación judicial del mismo, ante el 7° Juzgado Civil de Santiago, Rol C-332-2022.

A su vez, por escritura pública de 22 de julio de 2019 otorgada ante Notario Público de Santiago Álvaro González Salinas, mi representada Valeria del Carmen Ronchera Flores como persona natural y deudora principal celebró un contrato de factoring, estipulándose que ella, en el ejercicio de su giro, efectúa ventas y otorga servicios que se documentan mediante la emisión de las respectivas facturas de cargo de los compradores de sus mercaderías y/o servicios, y/o mediante la aceptación o suscripción de letras de cambio, pagarés o cheques, documentos que representan un crédito o cuenta por cobrar de parte de doña Valeria del Carmen Ronchera Flores contra sus compradores o contratantes de sus servicios; documentos que podría ceder a Primus Capital S.A.

Con ocasión de este contrato de factoring, mi representada cedió documentos mercantiles y percibió de parte de la sociedad Primus Capital S.A. la cantidad de $20.000.000.-

Ignacio Amenábar Figueroa y Brian Moore Pastor, en representación de Primus Capital S.A., la que, a su vez, actúo en representación de mi representada doña Valeria del Carmen Ronchera Flores, suscribieron, por mandato, un pagaré por $36.675.000.-

Este pagaré se cobra en este mismo 25° Juzgado Civil de Santiago, con el Rol C-9112-2021, encontrándose dictada la sentencia definitiva que rechazó las excepciones opuestas, y apelada para ante la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, aun sin remitir.

Esto es, como consecuencia y con ocasión de sendos contratos de factoring la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA. recibió de Primus Capital S.A. la cantidad total de $130.000.000.-, y mi representada Valeria del Carmen Ronchera Flores recibió de Primus Capital S.A. la cantidad total de $20.000.000.-, esto es, en total, $150.000.000.-, dineros que fueron utilizados para la instalación de un café en calle Agustinas 1235, Santiago, arrendándose el local 1 del primer piso, alhajándose con muebles y maquinarias ad hoc y contratándose el personal necesario para su funcionamiento.

La apertura e inauguración del café se fijó para el lunes 21 de octubre de 2019, y, estando todo listo, el 18 de octubre inicia el estallido social, el centro de Santiago se vuelve un caos -hecho público y notorio-, y recién en enero de 2020 comenzó a mejorar el flujo de gente y, por cierto, la ventas de la cafetería, se veía que el negocio proyectado iba bien, pero luego, llegado a marzo del 2020 se decreta pandemia mundial por Covid 19, con lo cual la cafetería no tuvo más futuro debido a las cuarentenas y prácticamente con el centro de Santiago totalmente cerrado -hecho público y notorio-.

Por su parte, mi representada, que ejerce como Notario Público, en el mes de abril de 2020 la Iltma. Corte de Apelaciones toma la decisión de cerrar las Notarías del centro de Santiago y establece un turno de atención a la semana, de 2 horas solamente, turno al que mi representada se inscribió.

Los ingresos de mi representada cayeron drásticamente, sin flujo de dinero, con una planilla de personal fija y con elevados gastos de arrendamiento, se toma la decisión de cerrar el café Agustinas 1235, finiquitar el personal, devolver el

inmueble e indemnizar a su dueño; a su vez, devolver el primer piso de la Notaría que estaba a un arrendamiento a plazo de 10 años, suscribiendo reconocimiento de deuda al respecto, centrarse en el segundo piso del inmueble, remodelarlo, adaptarlo y finiquitar parte del personal de la Notaría.

En paralelo, para superar la situación del estallido social y la pandemia, en tanto impedían la atención personal de público, mi representada comenzó a atender de manera virtual, siendo denunciada por la Asociación de Notarios ante la Iltma. Corte de Apelaciones, lo que significó que se paralizó la atención por sistemas computacionales, acrecentándose los problemas económicos.

En el intertanto, se comienzan a pedir prórrogas a Primus Capital S.A., las que eran concedidas previo pago de altos e ilegales intereses, prórrogas que totalizaron pagos por $20.449.260.-, siendo imposible seguir pagando, pese a la voluntad manifiesta de mi representada de solucionar las deudas contraídas, pero con la irracionalidad planteada, todo esfuerzo era y es en vano.

Como colofón, la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA y mi representada Valeria del Carmen Ronchera Flores recibieron en total $150.000.000.-, y pagaron por prorrogas $20.449.260.-, Primus Capital S.A. suscribió, por mandato, un pagaré por $177.916.409.- en contra de INMOBILIARIA RODA SpA y de mi representada Valeria del Carmen Ronchera Flores como fiador, avalista y codeudor solidario; suscribió, por mandato, un pagaré por $36.675.000.- en contra de Valeria del Carmen Ronchera Flores y, además, presentó a cobro un cheque por $58.600.000.- en contra de Valeria del Carmen Ronchera Flores, esto es, un total de $273.191.409.- más reajustes, intereses penales y costas.

ACREEDOR	DEUDOR PRINCIPAL	FIADOR CODEUDOR SOLIDARIO	MONTO ENTREGADO POR ACREEDOR	ABONOS	MONTO COBRADO
Primus Capital S.A.	INMOBILIARIA RODA SpA	Valeria Ronchera Flores	$130.000.000.-		$177.916.409.-
Primus Capital S.A.	Valeria Ronchera Flores		$20.000.000		$36.675.000.-
Primus Capital S.A.	Valeria Ronchera Flores		$0		$58.600.000.-
Primus Capital S.A.	Valeria Ronchera Flores		0	$20.449.260.-	
		Total	$150.000.000	Total Cobrado	$273.191.409.-

Para la suscripción de ambos pagarés, uno por $177.916.409.- y otro por $36.675.000.-, la mandataria de mi representada -Primus Capital S.A.- incumplió las obligaciones que le impone el mandato comercial como es lo dispuesto 279 del Código de Comercio relativo a que “evacuada la negociación, el comisionista está obligado a: 1) Dar inmediatamente aviso a su comitente y 2) A poner en manos de éste, a la mayor brevedad posible, una cuenta detallada y justificada de su administración”, y con ello faltaron a la buena fe que debe concurrir en el cumplimiento de los contratos.

Pero no sólo eso, ya que conforme lo dispone el artículo 2149 del Código Civil el mandatario debe abstenerse de cumplir el mandato cuya ejecución sería manifiestamente perniciosa al mandante, norma legal que no detuvo a Primus Capital S.A., extralimitándose en términos de incluir cantidades de dinero que no se corresponden con la realidad y que, en todo caso, se corresponden con la aplicación de intereses fuera de los márgenes que la ley permite, siendo la obligación nula de nulidad absoluta, al adolecer de causa ilícita al fijarse la deuda en $177.916.409.- en contra de INMOBILIARIA RODA SpA como deudora principal y en contra de mi representada como fiadora, avalista y codeudora solidaria; más otro pagaré por $36.675.000.- en contra de Valeria del Carmen Ronchera Flores y, además, presentar a cobro un cheque por $58.600.000.- en contra de Valeria del Carmen

Ronchera Flores, esto es, un total de $273.191.409.- más reajustes, intereses penales y costas.

Además de lo anterior, la obligación es nula de nulidad absoluta, ya que el consentimiento prestado por mi representada, para la suscripción del pagaré, está limitado a consignar aquellas deudas contraídas con ocasión del contrato de factoring, pero no la inclusión de intereses tan absurdos que llevan a que un capital de $150.000.000.-, se traduzca en el forjamiento y cobro de documentos mercantiles por $273.191.409.- más reajustes, intereses penales y costas.

No estamos en un caso en que un mandatario “negoció” con menos beneficio y/o con más gravamen que los designados en el mandato, sino que la incorporación en el título de intereses no permitidos por la ley, lo que genera necesariamente la nulidad del acto de acuerdo con lo prevenido en el artículo 10 del Código Civil, precepto que establece como regla general que los actos prohibidos por la ley son nulos.

Por lo tanto, sustentamos la excepción de nulidad de la obligación contenida en el artículo 464 N°14 del CPC, por no concurrir respecto de mi representada el requisito establecido en el artículo 1445 del Código Civil, en lo referido al consentimiento, ya que de forma alguna prestó su voluntad para que se forjara un título ejecutivo consignando intereses prohibidos por la ley.

En efecto, conforme a los hechos narrados, el pagaré que fue constituido a nombre de mi representada por mandato que ella misma otorgó en favor de la empresa “Primus Capital S.A.”, ha carecido de consentimiento ya que, en conjunto con los otros documentos mercantiles referidos, casi se duplica el dinero originalmente factorizado, esto es, proviene de acciones ilícitas de terceros que se extralimitaron dolosamente al llenarlo.

Debe tenerse en consideración que conforme a la ley 18.010, artículo 2, en las operaciones de crédito de dinero no reajustables, constituye interés toda suma que recibe o tiene derecho a recibir el acreedor, a cualquier título, por sobre el capital. Se entiende por tasa de interés de una operación de crédito de dinero no reajustable, la relación entre el interés calculado en la forma definida en este inciso y el capital; y, a su vez, conforme al artículo 6º de la ley 18.010, tasa de interés corriente es el promedio ponderado por montos de las tasas cobradas por los bancos establecidos en Chile, en las operaciones que realicen en el país, con exclusión de las comprendidas en el artículo 5º.

Por lo que, al incorporarse intereses desproporcionados e ilegales, conforme lo dispone el artículo 1467 del Código Civil, no puede haber obligación ya que la causa es ilícita, que es lo que ocurre en la especie, y ello en relación con lo previsto en el artículo 1445 inciso 2° N°4 del Código Civil.

Que, en consecuencia, careciendo de consentimiento y de causa lícita la obligación que da cuenta el pagaré de autos adolece de un motivo de nulidad absoluta previsto en los artículos 1681 y 1682 del Código Civil y, por lo tanto, corresponderá, conforme lo establecido, además, por el artículo 1683 del mismo Código, concluir que la obligación es nula.

Por último, consignar que conforme reiterada jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, el título ejecutivo -pagaré- solo se independiza del negocio causal una vez que es endosado a un tercero de buena fe y circula en el mercado, cuyo no es el caso, ya que el pagaré forjado por Primus Capital S.A. no ha salido de su esfera patrimonial, por lo que, resulta procedente alegar excepciones reales, como es la nulidad absoluta de la obligación.

Excepción de falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva sea absolutamente, sea con relación al demandado del N°7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil.

Que la segunda excepción opuesta, esto es, la contemplada en el N°7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil se basa en que la parte ejecutante no cumplió su obligación de respetar el mandato que la autorizaba para suscribir el pagaré, por cuanto lo hizo incorporando millonarias cantidades de dinero a título de intereses fuera de los márgenes que la ley permite, esto es, sin que existiera una obligación pendiente a ese respecto.

Habiéndose establecido en el romano II.1 precedente que se está en presencia de una obligación nula por ausencia de consentimiento y causa lícita, no puede sino concluirse que al título que se forjó como consecuencia de esa obligación nula le faltan requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente o en relación a la demandada, por cuanto es de la esencia de un título ejecutivo que dé cuenta de la existencia de una obligación, y ocurre que en este caso al haber desaparecido el acto, es decir, la fuente de la cual nacía la obligación, ha desaparecido también ésta, encuadrándose los hechos, pacíficamente, en la excepción del N°7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil.

De conformidad con lo previsto en el artículo 1687 del Código Civil, la nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita; efecto propio de la nulidad absoluta que implicará la inexistencia de la obligación y sin obligación no puede existir título ejecutivo alguno.

En efecto, el título ejecutivo para la doctrina nacional es el documento que da cuenta de un derecho y **una obligación indubitada**, al cual la ley otorga la suficiencia necesaria para obtener el cumplimiento de la obligación que allí aparece; por lo que, sin obligación indubitada, no hay título ejecutivo.

A su vez, el pagaré es un instrumento mercantil, representativo de dinero, en el cual consta la obligación de una persona de pagar a otra una determinada cantidad de dinero; por lo que, en esencia, dicho documento mercantil tiene que dar cuenta de una obligación real y lícita, y, a todo evento, válida en el Derecho, lo que no ocurre en la especie, según se expuso supra.

Cuando la empresa Primus Capital S.A., actuando por mandato, suscribió el pagaré de autos, en su propio beneficio, y lo hizo agregando ilegítimamente intereses que la ley no permite, la obligación trasunta en nula, y el título ejecutivo deja de serlo, pese a que, en apariencia, cumpla todos los requisitos previstos en el artículo 102 de la ley 18.092 y que, además, las firmas de los suscriptores aparezcan autorizadas por Notario Público.

Estado actual del juicio:

Juntamente con la oposición legal, mi representada hizo uso del derecho que le confiere el artículo 473 del Código de Procedimiento Civil ya que, careciendo de los medios para justificar las excepciones opuestas en el término de prueba, solicitó se reserve el derecho para acreditarlas el juicio ordinario posterior y, además, que no se haga pago al acreedor sin que caucione previamente las resultas de este juicio.

El Tribunal dio traslado al ejecutante, por resolución de fecha 17 de junio de 2022.

Hago presente a V.S.E., que al hacer la reserva de derecho y pedir la caución, se solicitó al Tribunal abstenerse de dictar sentencia definitiva en la causa,

por devenir dicho acto jurídico procesal en inconstitucional en el caso concreto, lo que motiva el presente requerimiento de inaplicabilidad.

La demanda ejecutiva no ha sido notificada aun a la sociedad INMOBILIARIA RODA SpA., como deudora principal, representada por Javier Andrés Ojeda Urrutia, ni tampoco notificada a este último como fiador, avalista y codeudor solidario de la deudora principal.

II. <u>Preceptos Legales cuya inaplicabilidad se solicita</u>:

Se solicita declarar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de **la frase "el tribunal dictará sentencia de pago o remate" contenida en el artículo 473 y del artículo 474, ambos del Código de Procedimiento Civil,**

Los preceptos legales impugnados establecen:

Artículo 473 Si, deduciendo el ejecutado oposición legal expone en el mismo acto que no tiene medios de justificarla en el término de prueba, y pide que se le reserve su derecho para el juicio ordinario y que no se haga pago al acreedor sin que caucione previamente las resultas de este juicio, **<u>el tribunal dictará sentencia de pago o remate</u>** y accederá a la reserva y caución pedidas. (Énfasis agregado).

Artículo 474 Si, en el caso del artículo precedente, no entabla el deudor su demanda ordinaria en el término de quince días, contado desde que se le notifique la sentencia definitiva, se procederá a ejecutar dicha sentencia sin previa caución, o quedará ésta ipso facto cancelada, si se ha otorgado.

La frase contenida en el artículo 473 y todo el artículo 474 del Código de Procedimiento Civil, en las circunstancias concretas del presente caso constituyen una infracción al artículo **19 N°2, 19 N°3 inciso primero e inciso sexto, 19 N°24 y 19 Nº26** de la Carta Fundamental.

Los preceptos impugnados son de rango legal, para los efectos del requisito previsto en el artículo 93 N°6 de la Constitución Política de la República.

III. <u>Carácter decisivo de las normas legales cuestionadas</u>.

Atendido el fundamento de la reserva de acciones de esta parte ante el Tribunal de la instancia que conoce el juicio ejecutivo de cobro de obligación de dar, sin duda aplicará las normas antes referidas al resolver el asunto sometido a su conocimiento y dictará sentencia definitiva de pago y de remate; existiendo, además, una expectativa razonable de que disponga seguir adelante la ejecución hasta hacerse entero y completo pago al acreedor, fijando una caución incompatible no sólo con la naturaleza de las excepciones opuestas -nulidad de la obligación-, sino también con la cuantía de lo disputado.

IV. <u>Los preceptos indicados no han sido declarados conforme a la Constitución por V.S.E. sea ejerciendo el control preventivo o bien conociendo de un requerimiento de inaplicabilidad</u>.

V. <u>Requisitos de admisión a trámite y admisibilidad y Fundamento plausible</u>.

El presente recurso de inaplicabilidad cumple con los requisitos previstos en el artículo 93 inciso 1º Nº6 e inciso 11º de la Constitución, en relación con lo dispuesto en los artículos 33 y siguientes y 79 y siguientes y demás pertinentes de la LOCTC.

En efecto:

a. El requerimiento ha sido deducido por una persona legitimada activamente, esto es, mi representado, quien es parte ejecutada en la causa seguida ante el **25° Juzgado Civil de Santiago, caratulado "Primus Capital S.A. con Ronchera", Rol C-3469-2022.**

b. Se acompaña al presente requerimiento certificado expedido por el 25° Juzgado Civil de Santiago que conoce de la gestión judicial, en que consta la existencia de ésta, el estado en que se encuentra, la calidad de parte del requirente y el nombre de las partes y de sus apoderados, y la identificación de la causa en primera instancia, conforme al inciso segundo del artículo 79 de la LOCTC.

c. El requerimiento contiene una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya y de cómo se verifica la infracción constitucional, conforme al artículo 80 de la LOCTC.

d. Se desarrollan en este requerimiento los vicios de inconstitucionalidad que se denuncian, con expresa mención y detalle de las normas constitucionales transgredidas y que consagran la igualdad ante la ley del artículo 19 N°2; la garantía de la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos del artículo 19 N°3 inciso primero e inciso sexto en cuanto a la protección o tutela judicial efectiva integrantes de un justo y racional procedimiento; el derecho de propiedad del artículo 19 N°24, y, finalmente, la garantía de la seguridad jurídica del artículo 19 Nº26.

e. Existe una gestión judicial pendiente, conforme se da cuenta en el certificado acompañado en un otrosí de esta presentación, estando la causa en actual tramitación, habiéndose opuesto excepciones a la ejecución.

f. El presente requerimiento se ha dirigido en contra de preceptos legales, esto es, los artículos 473 y 474 del Código de Procedimiento Civil.

g. Los preceptos impugnados indicados en la letra anterior son decisivos en la gestión pendiente en que incide el presente requerimiento de inaplicabilidad, ya que será decisorio litis para que el 25° Juzgado Civil de Santiago se abstenga de pronunciar sentencia definitiva en la causa.

h. El presente requerimiento de inaplicabilidad tiene fundamento plausible y se desarrolla en cuanto a las infracciones constitucionales que se estiman infringidas y como éstas se producen al aplicar los preceptos impugnados en el caso específico de la gestión pendiente ante el 25° Juzgado Civil de Santiago.

VI. <u>Cuestión constitucional planteada y normas de la Constitución Transgredidas por la aplicación de los preceptos legales impugnados</u>:

El problema constitucional que se somete a la decisión de V.S.E. dice relación con que mi representada, en tanto sujeto pasivo de un juicio ejecutivo por obligación de dar, habiendo formulado oposición legal y careciendo de los medios de prueba para defenderse en el término probatorio (carece de esos medios precisamente por la inconducta de su mandataria al no rendirle cuentas), hizo reserva para acreditarlas en un juicio ordinario posterior y, pese a ello, el tribunal que conoce del asunto, de igual manera, dictará sentencia definitiva firme y ejecutoriada, de pago o de remate y, fijando una caución que en la mayoría de los casos es exigua o, bien, sólo nominal, pueda ordenar seguir adelante la ejecución hasta hacerse entero pago al ejecutante, todo ello pese a que la ejecución se sustenta en una obligación nula de nulidad absoluta y, como consecuencia, con un título ejecutivo forjado sin una obligación que lo sustente, afectándose las siguientes Garantías Constitucionales.

VI.A. <u>Articulo 19 N°2 de la Constitución Política</u>.

El Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

2º.- 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.

Para la comprensión del concepto de igualdad sirven de guía las ideas ofrecidas por Aristóteles, en su obra Política, donde señala: “Por ejemplo, parece que la justicia consiste en igualdad, y así es, pero no para todos, sino para los iguales: y la desigualdad parece ser justa, y lo es en efecto, pero no para todos, sino para los desiguales”[1]

A partir de tales ideas se ha acuñado la formulación clásica de igualdad, entendida como tratar de la misma manera a lo igual y de diversa manera a lo desigual.

Ahora bien, desde la perspectiva conceptual, la igualdad, como principio, supone que los individuos, sin distinción alguna, tienen la misma aptitud jurídica, que es la que se encuentra en el inicio de la formulación constitucional del número 2º del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental y, siendo así, todo individuo, por el hecho de ser tal, tiene derecho a probar sus alegaciones y, sin encontrarse en condiciones de hacerlo, no se pueda dictar sentencia en su contra.

El precepto impugnado artículo 473 del Código de Procedimiento Civil permite al ejecutado formular su oposición y, frente a la imposibilidad de probar sus alegaciones, excepciones o defensas, reservarse para un juicio ordinario posterior; sin embargo, para hacerlo, la ley faculta al Tribunal para dictar sentencia de pago o de remate, de forma inmediata, pese a la oposición e independiente de ella, y, por cierto, sin la posibilidad del ejecutado de rendir su prueba, de la que en parte se ha visto privada por actos propios de la ejecutante y sin consideración a la nulidad de la obligación en que se sustenta la ejecución y sin que existan parámetros concretos y fidedignos para la determinación del monto de la caución.

Esto es, se faculta al Tribunal a acoger la demanda ejecutiva y dictar sentencia de pago o remate, según sea el caso, independiente de cuáles sean las defensas, alegaciones y/o excepciones que el ejecutado haya opuesto y, prescindiendo de la prueba para descartarlas.

Esa posibilidad de dictar sentencia pese a que el sujeto pasivo le informa al Tribunal que no tiene posibilidad de probar sus alegaciones en un término probatorio tan breve, claramente vulnera la igualdad ante la ley, ya que, lo que corresponde, es que se facilite al demandado los medios para que haga uso del derecho más básico que tiene todo sujeto que interviene en un Tribunal de la República: probar sus alegaciones, rendir sus pruebas, producirlas al interior del juicio.

Permitir al juez dictar sentencia pese a ser destinatario de la noticia de la nulidad de la obligación en que sustentaría tal acto jurídico procesal y, además, que el sujeto pasivo no puede rendir sus pruebas, carece de razonabilidad, siendo éste el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad.[2]

De hecho, en estos tiempos de pandemia se dictó la ley 21.226 que establece un Régimen Jurídico de Excepción para Los Procesos Judiciales, y para las Audiencias y los Plazos que indica, por el Covid19, conforme al artículo 6 se suspendieron todos los términos probatorios civiles, disposición que sólo fue derogada con la dictación de la ley 21.379, términos probatorios que se reanudaron de forma reglada.

Ello fue así, por la importancia que tiene para las partes el rendir sus pruebas para acreditar sus alegaciones, defensas o excepciones.

Como lo ha establecido reiteradamente V.S.E., la Constitución Política no prohíbe establecer diferencias, sino que hacerlo arbitrariamente; esto es, careciendo de fundamento razonable que pueda justificarlas.[3]

---

[1] Aristóteles, Política, III, 9 1280a.
[2] STC 784 c.19.
[3] STC 977 y 2452.

Pues bien, no aparece razonable que, pese a manifestar el ejecutado que no tiene posibilidad de acreditar su oposición, dentro del término probatorio, el juez quede en condiciones de dictar sentencia definitiva de pago o de remate.

V.S.E ha señalado que “La denominada “nueva fórmula” consiste en considerar lesionada la igualdad ante la ley cuando un grupo de destinatarios de la norma, comparados con otro grupo de destinatarios de la norma, son tratados de manera distinta, a pesar de que entre ambos grupos no media ninguna diferencia de tal entidad o importancia que pudiera justificar un tratamiento desigual. Para poder dimensionar tales situaciones, esta fórmula requiere expresamente una ponderación en el sentido de examen de proporcionalidad, especialmente respecto de una diferencia de trato de gran intensidad, para lo cual se requiere que aquélla persiga un fin legítimo, que esa búsqueda sea necesaria y que presente una razonable relación con el valor del fin propuesto.[4]

Por su parte, la reserva de derechos del ejecutado para acreditar sus alegaciones, defensas o excepciones es regulada con la exigencia de una caución al ejecutado, que como bien sabe V.S.E., en un 100% de los casos es exigua y/o, nominal, lo que permite al ejecutante seguir adelante con su pretensión, hasta hacerse entero pago de su acreencia, y para ello se sirve de la sentencia de pago o de remate.

Y a todo evento, se le exige al ejecutado caucionar una obligación que la impugnó de nula de nulidad absoluta, lo que genera un contrasentido imposible de salvar.

Al ser así, la frase del precepto legal impugnado, del artículo 473 del Código de Procedimiento Civil se erige no solo en desigual, sino también en abiertamente contrario al concepto mismo de justicia, que es un supra valor, finalidad misma del Derecho y de la ley, valor que como tal resulta completamente olvidado de aplicarse los preceptos impugnados.

Es un hecho sin discusión que el contenido de las leyes debe ser igual para todos, o desigual si así corresponde, pero siempre sobre la base o en función, exclusivamente de la justicia. Claramente no hay justicia cuando es la propia ley la que obliga al juez a dictar sentencia sin la posibilidad que el ejecutado rinda sus pruebas.

A su vez, el artículo 474 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que, si, en el caso del artículo precedente, no entabla el deudor su demanda ordinaria en el término de quince días, dicho plazo se cuenta desde que se notifique la sentencia definitiva, lo que evidencia que, por añadidura, esta norma es inconstitucional, también, por vulnerar el principio de igualdad ante la ley, y la justicia misma, como supra valor, ya que la sentencia a la que se refiere no es otra que aquella dictada sin que el ejecutado estuviese en condiciones de rendir su prueba de descargo; esto es, se faculta al Juez a dictar sentencia sin prueba y, además, se conmina a un plazo para deducir la demanda, que se cuenta desde la improcedente sentencia, so pena de proceder a ejecutar dicha sentencia sin previa caución, o quedará ésta ipso facto cancelada, si se ha otorgado.

Aplicación al caso concreto.

En el caso concreto, y como se expuso supra, mi representada dedujo oposición invocando las excepciones del N°14 y N°7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, las que destruyen en esencia el título ejecutivo fundante de la ejecución y, pese a estar debidamente fundadas y dar cuenta de la falta del consentimiento, de la extralimitación dolosa de mandatarios en el lleno del documento mercantil, y la causa ilícita que afecta de nulidad absoluta a la obligación, el juez queda en condiciones de dictar sentencia definitiva de pago o de remate, y, previa exigencia de exigua caución, que se rendirá con certeza de forma

[4] **STC 1273 c. 60. En el mismo sentido, STC 1988 c. 68.**

nominal, se seguirá la ejecución en contra de mi representada por $177.916.409.- como fiadora, avalista y codeudora solidaria; a lo que se agregan otro pagaré por $36.675.000.- en contra de Valeria del Carmen Ronchera Flores y, además, un cheque por $58.600.000.- en contra de Valeria del Carmen Ronchera Flores, esto es, un total de $273.191.409.- más reajustes, intereses penales y costas, lo que denota una injusticia de proporciones, un enriquecimiento sin causa y un proceder doloso que no se puede permitir.

La falta de consentimiento válido, la extralimitación dolosa de los mandatarios y la causa ilícita trasuntan en la nulidad de la obligación en el caso concreto; ello, sin duda, determina que el título que se invoca y que fue así forjado carece de las cualidades para entenderse "ejecutivo", por lo que, frente a la reserva de acciones de mi representada, resulta absolutamente inconstitucional que el Tribunal quede en condiciones de dictar sentencia definitiva de pago o de remate, afectándose la Garantía Constitucional de la igualdad ante la ley, ya que, a mayor abundamiento, se permite al acreedor hacerse pago total de su acreencia pese a que invocó un título que no es tal, al estar afectado de nulidad absoluta y de mejorar su posición, ya que la sentencia definitiva dictada sin prueba si forma un título ejecutivo perfecto.

De paso, la exigencia de caucionar una obligación nula de nulidad absoluta, caución que en todo caso será irrisoria en relación al monto de la ejecución y a todo evento nominal, atentan en contra de la Garantía Constitucional de la Igualdad ante la Ley, en este caso concreto.

VI.B. <u>Artículo 19 Nº3 Inciso Primero y Sexto de la Constitución</u>:

> El Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:
>
> 3º.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.
>
> Inciso 6° 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.

Con respecto <u>a la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos</u>, V.S.E ha señalado que el derecho a la tutela judicial efectiva tiene una doble dimensión, por una parte adjetiva, respecto de los otros derechos e intereses, y por la otra, sustantiva, pues es en sí mismo un derecho fundamental autónomo, que tiene por finalidad que las personas accedan al proceso como medio ordinario de resolución de los conflictos jurídicos, lo que resulta un presupuesto mínimo de todo Estado de derecho."[5]

En consecuencia, el derecho a la tutela judicial efectiva se configura cuando hay un acceso efectivo a la jurisdicción.

Determinando el sentido y alcance de esta garantía de igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos V.S.E. ha dicho que "…siendo el deber de las instituciones servir a las personas, una tutela judicial efectiva no puede carecer de ese elemento finalista."[6]

A su vez, interpretando la norma en análisis V.S.E. consignó que "La interpretación de todas las disposiciones reunidas en el artículo 19 Nº3, tiene que ser hecha con el propósito de infundir la mayor eficacia, que sea razonable o legítima, a lo asegurado por el Poder Constituyente a las personas naturales y jurídicas, sin discriminación, porque eso es cumplir lo mandado en tal principio, así como en otros de semejante trascendencia, por ejemplo, los proclamados en los

---

[5] INA ROL 815 c.10.
[6] INA ROL 6593.

arts. 1º, 6º y 7º CPR en relación con el deber de los órganos públicos de servir a la persona."[7]

Es por ello que el contenido esencial del derecho a la tutela judicial comprende la facultad real o la posibilidad cierta de que el tribunal competente conozca, efectiva y concretamente, los motivos de hecho y de derecho que funden las alegaciones, defensas o excepciones del sujeto que ha sido emplazado en un juicio ejecutivo cuando sostenga que el título invocado no es tal, que carece de fuerza ejecutiva, adolece de vicios que no lo hacen exigible o que no cumple con los requisitos para ser invocado y ser reputado con la fuerza ejecutiva que se pretende, lo que no es posible discutir en el caso sub lite, ya que la parte ejecutada carece de las pruebas para defenderse y hace reserva para el juicio ordinario posterior.

Esto es, si bien hay acceso a la justicia -el ejecutado puede oponer las excepciones o defensas-, hace reserva de sus derechos, por no poder probarlas; no obstante lo cual el Tribunal queda obligado para dictar sentencia definitiva en su contra, pese a que no hay pruebas de defensa, afectándose la igualdad "en la ley".

Así, el precepto impugnado del artículo 473 del Código de Procedimiento Civil permite al juez dictar sentencia y darle la razón a quien no la tiene, y ello ante la imposibilidad del demandado/ejecutado, en ese juicio en especial, de probar sus alegaciones, defensas o excepciones.

Se trata de un acceso aparente a la justicia, ya que el ejecutado se defiende, y pese a alegar no tener pruebas ni poder rendirlas, el Juez dicta sentencia de pago y de remate, la que queda firme y ejecutoriada.

El tema se torna más grave si las alegaciones, defensas o excepciones en que se funda la oposición afectan la nulidad de la obligación y/o los requisitos del título para entenderse ejecutivo, ya que al dictar sentencia el Juez de la causa, forja un título ejecutivo perfecto, que es la sentencia firme y ejecutoriada, mejorándose la posición del sujeto activo y demandante que no estaba amparado de un título ejecutivo de conformidad a la ley.

A su vez, si el Juez hace lugar a la reserva de derechos del ejecutado y acto seguido dicta sentencia -la que queda firme y ejecutoriada- en paralelo exigirá caución que, como V.S.E. sabe, no sólo son exiguas en Chile, sino que, además, nominales, permitiéndose de esa forma seguir adelante con la ejecución, hasta hacerse entero pago al ejecutante, pese a que el título carecía de la cualidad de ejecutivo, y, ante todo, la obligación de la que emanó es nula de nulidad absoluta.

La aplicación de la frase transcrita del artículo 473 y todo el artículo 474 del Código de Procedimiento Civil hacen que el ejecutado solo en apariencia acceda a la justicia, ya que frente a la imposibilidad de rendir prueba que alega, la sanción es una sentencia definitiva firme y ejecutoriada en su contra, lo que sin duda coarta su derecho de acceder a un tribunal competente para que dirima el asunto planteado, vulnerando con ello la tutela judicial efectiva.

Por su parte, **el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 19 N°3 inciso Sexto** permite que el procedimiento se desarrolle con todas las garantías esenciales, racionales y justas que contribuyan a una tramitación equitativa y no arbitraria.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Chile el 8 de octubre de 1990 y publicada en el Diario Oficial de 5 de enero de 1991, la cual expresa lo siguiente: Artículo 8. Garantías Judiciales 1. "**Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal**

[7] **STC 437, c. 15.**

formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". (Énfasis agregado).

Seleccionaré algunas definiciones que la doctrina ha formulado respecto de esta Garantía constitucional.

Para la profesora Marisol Peña, Ex presidenta del Tribunal Constitucional, el debido proceso suele ser entendido como "el conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos y obligaciones están bajo consideración judicial"[8].

El autor Iñaqui Esparza, quien en su tesis doctoral denominada "El principio del proceso debido", afirma que éste es un principio general del derecho.[9]

El profesor Patricio Zapata define el debido proceso como "un principio constitucional, es decir, un conjunto de ideas de índole jurídico-política cuya finalidad es darles operatividad a los valores de la libertad, la igualdad y la seguridad"[10]

Según Víctor Manuel Rodríguez, el debido proceso legal, o como lo llama la Corte Interamericana de Derechos Humanos, "el derecho de defensa procesal"[11], es una garantía que debe estar presente en toda clase de procesos, no sólo en aquellos de orden penal, sino de tipo civil, administrativo o de cualquier otro.

En conclusión, el debido proceso puede ser tratado tanto como principio o garantía dependiendo de la forma en que se mire. Se considera un principio en el sentido que rige todo el ordenamiento jurídico y sirve como sustento o fundamento de otros enunciados normativos contenidos en el mismo. Así, el debido proceso es la base de todos los procedimientos que sean creados por el legislador, ya sean administrativos, civiles, laborales, penales o constitucionales. En este sentido, el debido proceso está introducido en los fundamentos del legislador a la hora de crear un nuevo procedimiento, o al momento de determinar sus garantías mínimas. Por otro lado, este concepto también cae dentro de la clasificación de las garantías, porque si entendemos como tales aquellas que protegen al individuo en sus derechos siendo mecanismos de protección, cuyo fin está relacionado con cualquier acto de autoridad que viole o vulnere los derechos consagrados en la ley, podemos ver que la institución analizada encaja perfectamente en dicha definición.

Que, el artículo 19 N°3, inciso sexto constitucional obliga al legislador a establecer un procedimiento racional y justo, esto es, que exista un debido proceso. V.S.E. ha sostenido que "se estimó conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, aportación de pruebas pertinentes y el derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal, imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador"[12]

---

[8] PEÑA, MARISOL. 2012. El derecho al debido proceso legal en la jurisprudencia. En: ASOCIACIÓN CHILENA DE DERECHO CONSTITUCIONAL. Derechos fundamentales: libro homenaje al profesor Francisco Cumplido Cereceda. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 261- 282p.

[9] ESPARZA, IÑAQUI. 1995. El Principio del Debido Proceso". Tesis doctoral. Barcelona, Universidad Jaume I de Castellón. 243p.

[10] ZAPATA, PATRICIO. 2008. Justicia Constitucional. Teoría y práctica en el derecho chileno. Santiago de Chile, Editorial Jurídica. 568p.

[11] Entendido éste por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Genie Lacayo. Sentencia 29 de enero de 1997, párrafo 74, como "el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra, o para la determinación de sus derechos de carácter civil, laboral, fiscal u otro cualquiera"

[12] STC Rol N°481 c.7, en el mismo sentido roles N°s 529, 1518, 2371.

En el mismo sentido, V.S.E. ha expresado que “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 (…)” [13]

Doctrinaria y jurisprudencialmente está definido que el debido proceso tiene como elemento decisivo el **principio de igualdad procesal**, esto es, la igualdad de condiciones que debe existir entre las partes en el proceso de que se trate, uno de cuyos principios esenciales lo constituye la bilateralidad de la audiencia -que faculta al deudor, en juicios ejecutivos, oponer las excepciones, como defensas a la persecución del acreedor- y acreditarlas por medio de prueba legal, para así no sufrir ninguna de las partes indefensión.

La indefensión, tal como lo ha entendido la jurisprudencia constitucional española consiste en “la privación o limitación no imputable al justiciable de cualesquiera medios legítimos de defensa de la propia posición dentro del proceso; y por ello mismo, hay indefensión cuando falta una plena posibilidad de contradicción.

Considerando lo anterior, ambos preceptos impugnados artículos 473, en la frase destacada, y el artículo 474, ambos del Código de Procedimiento Civil, presentan efectos contrarios a estas normas constitucionales, ya que la posibilidad de dictar sentencia definitiva de pago o de remate, sin que previamente el sujeto pasivo del juicio rinda pruebas y/o esté en condiciones de hacerlo, implican una contravención directa a la tutela judicial efectiva, y a lo que se entiende por justo y racional procedimiento no solo en Chile, sino también en el mundo.

En efecto, el Ex presidente del Tribunal Constitucional, don Juan Colombo Campbell, entiende el proceso como "[...] un conjunto de actos procesales destinados a solucionar conflictos de intereses de relevancia jurídica por sentencia o mediante el uso de equivalentes legitimados. Es una relación jurídica procesal dinámica que avanza y crece a medida que los sujetos habilitados actúan en él y que se plasma en hechos y actos que, concadenados, generan como resultado un acto procesal complejo, autónomo y distinto de aquellos que lo integran."[14]. Además, el autor agrega que el proceso es "[...] una forma de solución de conflictos que se define, generalmente, como un conjunto de actos unidos por la relación procesal y que, normados por un procedimiento, tienen por objeto la solución de un conflicto de intereses de relevancia jurídica con efecto de cosa juzgada."

El proceso como una secuencia de actos, que tiene por objeto un fin, viene conceptualizado así por diversos autores: Couture, Eduardo; Calamandrei, Piero; Chiovenda; Giuseppe; Carnelutti, Francisco; Maturana Miquel, constituyendo un factor común de todos ellos, que el fin último es la resolución del conflicto, pero de una forma justa.

Sentencia Rol 481 año 2006, considerando 7. "[...] En primer lugar, se estimó conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, [...] sin perjuicio de dejar constancia que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, **aportación de pruebas pertinentes** y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal, imparcial e idóneo que esté establecido con anterioridad por el legislador”.

Sentencia Rol 1448 año 2009 considerando 40. "El derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte

---

[13] STC Rol N°1411 c. 7.

[14] COLOMBO CAMPBELL, JUAN. 2006. El debido proceso constitucional. 1ª edición. Santiago de Chile, LOM ediciones. 11p. (Serie de Cuadernos del Tribunal Constitucional /Tribunal Constitucional (Chile); no. 32 (año 2006)).

contraria, el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados, **la producción libre de pruebas conforme a la ley**, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores."

Sentencia Rol 1557 año 2009 considerando 25. "Entre los elementos fundamentales del debido proceso se encuentran, entre otros, el conocimiento oportuno de la acción, la posibilidad de una adecuada defensa y **la aportación de pruebas**, así como el derecho a impugnar lo resuelto a través de un tribunal."

La palabra "prueba", llega a nuestro idioma desde el latín, "probatio, probationis" viene de "probus", que significa bueno, recto, honrado. Así, lo que resulta probado es bueno, es correcto y se podría decir que es auténtico; que responde a la realidad. Por lo anterior, el verdadero significado del verbo probar es "verificación o demostración de autenticidad"[15]

Así puede afirmarse que dentro de un proceso las partes buscan probar lo bueno, lo real, la autenticidad de un hecho o de una cosa, y es el juez quien debe llegar a una conclusión, por medio del aporte que hacen las partes lo cual lo lleva a la convicción de verdad dentro de un caso concreto.

El Rey Alfonso el Sabio, quién le otorgó un significado a la palabra prueba, escribiendo en la Tercera Partida relativa a derecho procesal, que "**prueba es la averiguación que se hace en juicio de una cosa dudosa**."

Carnelutti afirma que probar es "fijar o determinar formalmente los hechos mismos mediante procedimientos determinados." Para este autor, las pruebas son hechos presentes sobre los cuales se construye la probabilidad de la existencia o inexistencia de un hecho pasado; la certeza se resuelve en rigor, en una máxima probabilidad. **Un juicio sin pruebas no se puede pronunciar**.[16]

Para Carnelutti, un juicio necesita de pruebas y de razones que no se encuentran dispuestas ni prontas, ellas son el fruto de un largo trabajo que ocupa la fase intermedia del proceso.[17]

El profesor Mario Casarino, expresa que en un lenguaje jurídico la prueba es "la demostración, por los medios que la ley establece, de la verdad de un hecho que ha sido controvertido y que es fundamento del derecho que se pretende."[18] Agrega el profesor Casarino que la prueba dentro de un proceso judicial tiene una trascendencia enorme, ya que no sirve de nada pretender reconocer un derecho, si no se ha acreditado el hecho que sirve de fundamento.

Sin prueba, entonces, estamos ante una sentencia sin fundamento.

Por lo tanto, consideramos que los preceptos impugnados se erigen en inconstitucionales.

Aplicación al caso concreto:

La inconstitucionalidad de la aplicación al caso concreto de los preceptos impugnados aparece evidente si se considera que mi representada dedujo oposición a la ejecución invocando las excepciones de los N°14 y N°7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, sustentándose la primera en los artículos 1467, 1445, 1681, 1682 y 1683 del Código Civil, esto es, la nulidad de la obligación, ya que no puede haber obligación sin consentimiento y sin que exista una causa

---

[15] SENTIS MELENDO, SANTIAGO. 1979. La Prueba. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa América. 33p.
[16] CARNELUTTI, FRANCESCO. 1979. Cómo se hace un proceso. Chile, Valparaíso, EDEVAL. 67-68p.
[17] En su libro "Cómo se hace un proceso", esta fase es denominada por el autor como instrucción, la cual considera la provisión de las pruebas, Además de esta fase, encontramos también la discusión, que es el momento en que se elaboran las razones fundamentales.
[18] CASARINO, MARIO. 2007. Manual de Derecho Procesal (Derecho Procesal Civil). 6ª Edición. Tomo IV. Santiago, Chile. Editorial Jurídica. 45p.

real y lícita, que es lo que ocurre en la especie; y, la segunda, ya que sin obligación válida, no puede surgir de ella un título ejecutivo.

Pese a la contundencia de sus excepciones, y frente a la imposibilidad de rendir prueba y probarlas en el juicio ejecutivo, hace reserva de derechos del artículo 473 del Código de Procedimiento Civil, quedando el Juez en condiciones de dictar sentencia definitiva de pago o de remate, la que quedará firme y ejecutoriada, esto es, un título ejecutivo perfecto, mejorándose la posición del ejecutante en franco perjuicio de la ejecutada, afectándose la tutela judicial efectiva -que es más aparente que real-, el debido proceso -por la indefensión que se concreta en contra del ejecutado-, y por la dictación de una sentencia por un Juez que carece de convicción, ya que un juicio sin pruebas no es juicio.

En el caso concreto, existen pruebas absolutamente necesarias para acreditar las excepciones por parte de mi representada, en tanto su mandatario -empresa de Factoring- no rindió cuenta de su gestión, llenó un pagaré incorporando intereses fue del marco legal, no consigna los montos abonados, y, en definitiva, forja seudos títulos ejecutivos por millonarias cantidades de dinero, enteramente ruinosas, todo lo cual requiere las reposadas formas del juicio ordinario para poder acreditar las excepciones o defensas.

La incorporación al título de intereses que no se compadecen con los permitidos por la ley trasuntan en actuaciones nulas, conforme lo dispone el artículo 10 del Código Civil; y, pese a ello, frente a la imposibilidad de rendir prueba, el Juez dictará sentencia acogiendo la demanda, lo que evidencia que no estamos ante una tutela judicial efectiva, al menos desde el punto de vista de la ejecutada.

También en el caso concreto se perpetúa el desequilibrio de armas entre las partes, al resultar ganancioso el ejecutante, mejorando su posición desde un título ejecutivo nulo de nulidad absoluta a un título ejecutivo perfecto, como es una sentencia ejecutoriada de un Tribunal de la República, pese a que en dicha sentencia se contraviene flagrantemente el debido proceso legal.

Así, conforme señala el profesor Carnelutti, un juicio necesita de pruebas y de razones que no se encuentran dispuestas ni prontas, ellas son el fruto de un largo trabajo que ocupa la fase intermedia del proceso, por lo que, sin la posibilidad de rendirlas, no puede haber sentencia definitiva en la causa, sin afectarse la Garantía Constitucional del debido proceso legal.

A su vez, la millonaria cantidad de dinero por la que se llenó el pagaré, más de 177 millones de pesos, no sólo se erige en ruinosa para la ejecutada, sino que pasa de una situación “dudosa” a una situación “firme y ejecutoriada”, permitiéndose al acreedor, empresa de Factoring, seguir adelante con la ejecución hasta hacerse entero pago y para ello debe rendir o, una exigua caución, o, una nominal irrisoria, también atentatorias contra las Garantías Constitucionales a una tutela efectiva y el debido proceso legal.

Una vez que mi parte rinda sus pruebas en el reposado juicio ordinario posterior será absolutamente tarde, de permitirse, primero, dictarse una sentencia firme y ejecutoriada que constituye un título ejecutivo perfecto, y, luego, seguir adelante con el cobro sin una cortapisa real y disuasiva para el ejecutante.

No está demás agregar, que cuando el Juez dicta sentencia, no hay recursos para ejercer en su contra, queda firme y ejecutoriada; siendo evidente la vulneración al debido proceso legal en este caso concreto, con respecto a mi parte.

VI.C.- <u>Artículo 19 N°24 de la Constitución</u>.

El Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

24º.- El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales.

> 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. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

Respecto de esta garantía constitucional se han escrito miles y miles de páginas.

Sintetizaré en la siguiente definición de dominio y propiedad, el centro de la alegación de este capítulo: “Consiste en el derecho que tiene toda persona sobre los bienes corporales e incorporales que conforman parte de su patrimonio, que los ha adquirido por algún modo de aquellos establecidos en la ley, otorgándole la facultad de usar, gozar y disponer de ellos, estando sujeto a las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social, siempre que una ley así lo disponga. Este concepto constitucional del derecho de dominio implica un amplio amparo de este sobre todos los bienes que conforman el patrimonio de una persona. También el de una comunidad indígena.[19]

Las normas cuestionadas erosionan el derecho de propiedad de mi representada, desde que puede verse obligada ilícitamente a liberar recursos a través de un procedimiento ejecutivo forzadamente, sin que exista un título legítimo que ampare al demandante acreedor.

Lo anterior es singularmente grave atendida la cuantía de los montos comprometidos (**pagaré de más de 177 millones incluyendo intereses fuera de norma**) y la imposibilidad de poder discutir en la sede judicial la improcedencia de cobrarlos, por aplicación de los preceptos legales impugnados.

No obstante que la parte ejecutante carece de un título ejecutivo que le permita proseguir en la ejecución, y pese a la oposición fundada y frente a la imposibilidad de rendir pruebas y la reserva de Derechos, el Juez quedará en condiciones de dictar sentencia definitiva firme y ejecutoriada, constituyendo en favor del ejecutante un título ejecutivo perfecto, menoscabándose el derecho de propiedad de la ejecutada, que quedará expuesta, desde luego, a embargos de bienes, pero sobre todo a la amenaza de que se realicen bienes de su dominio para pagar forzadamente una obligación contractual en base a un título cuya legitimidad y legalidad está seriamente controvertida.

V.S.E. ha señalado que “Se afecta la esencia de este derecho si se le priva a su titular de aquello que le es consustancial, de manera tal que deja de ser reconocible, que para el caso del derecho de dominio será el impedimento o traba de usar, gozar y disponer de la cosa que le pertenece a su dueño.” [20]

Aplicación al caso concreto.

En el caso concreto, La inconstitucionalidad de la aplicación al caso concreto de los preceptos impugnados aparece evidente si se considera que mi representada dedujo oposición a la ejecución invocando las excepciones de los N°14 y N°7 del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil, sustentándose la primera en los artículos 1467, 1445, 1681, 1682 y 1683 del Código Civil, esto es, la nulidad de la obligación, ya que no puede haber obligación sin consentimiento y sin que exista una causa real y lícita, que es lo que ocurre en la especie; y, la segunda, ya que sin obligación válida, no puede surgir un título ejecutivo.

Pese a la contundencia de sus excepciones, y frente a la imposibilidad de rendir prueba y probarlas en el juicio ejecutivo, hace reserva de derechos del artículo 473 del Código de Procedimiento Civil, quedando el Juez en condiciones de dictar sentencia definitiva de pago o de remate, la que quedará firme y ejecutoriada, esto

---

[19] **STC 3949 c. 16.**
[20] **STC 3949 c. 17.**

es, un título ejecutivo perfecto, mejorándose la posición del ejecutante en franco perjuicio de la ejecutada, afectándose el derecho de propiedad primero por quedar afecto al cumplimiento todo el patrimonio de la ejecutada, conforme al derecho de prenda general del acreedor, segundo, a próximos embargos y, tercero, a la realización de sus bienes, para hacer pago a un acreedor que inició el juicio ejecutivo con un título que se sustenta en una obligación nula de nulidad absoluta.

El Juez que conoce el juicio ejecutivo, pese a la indefensión de la ejecutada, dictará una sentencia, aunque carece de convicción, ya que es un juicio sin pruebas, mejorando la posición del ejecutante y agraviando el patrimonio de mi representada, al forjar un título ejecutivo perfecto en contra de la ejecutada.

La incorporación al título de intereses que no se compadecen con los permitidos por la ley trasuntan en actuaciones nulas, conforme lo dispone el artículo 10 del Código Civil; y, pese a ello, frente a la imposibilidad de rendir prueba, el Juez dictará sentencia acogiendo la demanda, lo que evidencia la afectación directa al patrimonio de mi representada.

También en el caso concreto se perpetúa el desequilibrio de armas entre las partes, al resultar ganancioso el ejecutante, mejorando su posición desde un título ejecutivo nulo de nulidad absoluta a un título ejecutivo perfecto, como es una sentencia ejecutoriada de un Tribunal de la República, pese a que en dicha sentencia se contraviene flagrantemente el debido proceso legal, y que afecta el derecho de propiedad de mi representada al incrementar la cantidad de dinero del ejecutante que queda amparada por el derecho de prenda general.

A su vez, la millonaria cantidad de dinero por la que se llenó el pagaré, más de 177 millones de pesos, no sólo se erige en ruinosa para la ejecutada, sino que pasa de una situación “dudosa” a una situación “firme y ejecutoriada”, permitiéndose al acreedor, empresa de Factoring, seguir adelante con la ejecución hasta hacerse entero pago y para ello debe rendir o, una exigua caución, o, una nominal irrisoria, también atentatorias contra el derecho de propiedad de mi representada.

Con la sentencia firme y ejecutoriada que dictará el Juez que conoce de la ejecución, el embargo de bienes de mi representada y la realización de estos son un hecho cierto, que ocurrirá en un futuro muy próximo, sin que la caución exigua y nominal sean un remedio para tamaño perjuicio.

Una vez que mi parte rinda sus pruebas en el reposado juicio ordinario posterior será absolutamente tarde, de permitirse, primero, dictarse una sentencia firme y ejecutoriada que constituye un título ejecutivo perfecto, y, luego, seguir adelante con el cobro sin una cortapisa real y disuasiva para el ejecutante.

VI.D. Artículo 19 Nº26 de la Constitución:

El artículo 19º Nº26 dispone lo siguiente: “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 podrán afectar los derechos en su esencia**, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio”.

La doctrina reconoce a la seguridad jurídica como un principio general del derecho, y se ha indicado que “cualquier ciudadano, sabiendo y debiendo saber, cuáles son las normas jurídicas vigentes, tiene fundamentadas expectativas que ellas se cumplan”.

A su vez, V.S.E. ha indicado; “entre los elementos propios de un Estado de Derecho, se encuentran la seguridad jurídica, la certeza del derecho y la protección de la confianza de quienes desarrollan su actividad con sujeción a sus principios y normas positivas".

De esta manera, y respecto del presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, no cabe duda de que los preceptos impugnados, en tanto

permiten la al Juez de la causa dictar sentencia firme y ejecutoriada, de pago o de remate, y seguir adelante con la ejecución hasta hacerse entero y cumplido pago al ejecutante, previa constitución de una exigua y nominal caución, afectan en su esencia los derechos humanos descritos supra y que le son consustanciales a mi representada.

El sólo hecho que los preceptos legales impugnados permitan pasar de un título ejecutivo cuestionado, dudoso, nulo a uno legítimo afectan, en su esencia, las Garantías Constitucionales invocadas.

Por lo anterior, se vulnera respecto de mi representado la seguridad jurídica garantizada por la Constitución ya que los preceptos impugnados vulneran en su esencia las Garantías Fundamentales que la Constitución Política y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos le reconocen y que fueron analizadas supra.

Aplicación al caso concreto.

Sin duda los preceptos impugnados hacen impracticables las garantías constitucionales analizadas supra respecto de mi representada Valeria del Carmen Ronchera Flores.

V.S.E. ha dicho que **"El derecho se hace impracticable cuando sus facultades no pueden ejecutarse. El derecho se dificulta más allá de lo razonable cuando las limitaciones se convierten en intolerables para su titular. La determinación del contenido esencial debe tener en consideración dos elementos irrenunciables. En primer lugar, el momento histórico de cada situación concreta, por el carácter evolutivo del contenido esencial del derecho y, luego, las condiciones inherentes de las sociedades democráticas, lo que alude a determinar el sistema de límites del ordenamiento jurídico general y cómo juega en ella el derecho y la limitación**.[21]

POR TANTO;

SOLICITO A V.S.E. Tener por interpuesto requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en relación con la gestión pendiente en el juicio que se sigue en el **25° Juzgado Civil de Santiago, caratulado "Primus Capital S.A. con Ronchera", Rol C-3469-2022,** admitirlo a tramitación y en definitiva acogerlo en todas sus partes, declarando que **la frase "el tribunal dictará sentencia de pago o remate" contenida en el artículos 473 y el artículo 474, ambos del Código de Procedimiento Civil,** no serán aplicables en la causa aludida por resultar contrarios a la Constitución Política de la República de Chile, específicamente a sus artículos 19 N°2, 19 N°3 inciso 1° e inciso 6°, 19 N°24 y 19 Nº26.

PRIMER OTROSÍ: Solicito a V.S.E. tener por acompañados los siguientes documentos:

1.- Certificado gestión pendiente.

2.- Mandato Judicial.

3.- Cédula de identidad.

SÍRVASE V.S.E. Tenerlos por acompañados.

SEGUNDO OTROSÍ: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 inciso primero N°6 e inciso undécimo de la Constitución Política de la República y el artículo 85 de la LOCTC, solicito a V.S.E. disponer la suspensión del procedimiento en que se ha promovido la presente cuestión de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, esto es, la gestión pendiente ante el 25° Juzgado Civil de Santiago, caratulado "Primus Capital S.A. con Ronchera", Rol C-3469-2022

[21] **STC 792 c. 13.**

atendido el estado actual de la tramitación de la causa y los graves efectos que produciría para mi representada el no decretar la suspensión.

SÍRVASE V.S.E. Acceder a lo solicitado.

TERCER OTROSÍ: Solicito a V.S.E tener presente que asumo personalmente el patrocinio y el poder en el presente requerimiento y, para efecto de las notificaciones en esta causa, solicito se practiquen en la siguiente dirección de correo electrónico: jj@garrao.cl, señalando además mi celular +56 9 74732026.

SÍRVASE V.S.E. Tenerlo presente.