



En lo principal: Deduce Requerimiento de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad; **en el primer otrosí:** Acompaña documentos, bajo apercibimiento legal; **en el segundo otrosí:** Solicita suspensión del procedimiento jurisdiccional que indica; **en el tercer otrosí:** Acredita personería; **en el cuarto otrosí:** Solicita forma de notificación mediante correo electrónico; **en el quinto otrosí:** Se tenga presente.

Excelentísimo Tribunal Constitucional

MACARENA ITURRA JÁUREGUI, abogado, cédula nacional de identidad N°13.657.273-3, actuando en representación de **Daniel Alejandro Ocqueteau Moreno**, abogado, cédula nacional de identidad N°13.052.357-9, ambos domiciliados para estos efectos en Avenida Alonso de Córdova N°2.700, comuna de Vitacura, Santiago, a este Excmo. Tribunal Constitucional respetuosamente digo:

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República y el artículo 31 N° 6 y los artículos 79 y siguientes de la Ley Orgánica Constitucional del Excmo. Tribunal Constitucional, interpongo la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, con el objeto de que este Excmo. Tribunal declare inaplicable en el proceso ejecutivo y gestión pendiente que más adelante se individualizan, **la primera parte del artículo 174 del Código de Procedimiento Civil "CPC"** por cuanto, como se demostrará, su aplicación en el procedimiento que justifica su impugnación, contraviene inequívocamente lo dispuesto por la Constitución Política de la República (en adelante e indistintamente "CPR", "Constitución" o "Carta Fundamental"), en especial, lo consagrado en el artículo 19 N°3 (**La igual protección de la Ley en el ejercicio de sus derechos y normas del debido proceso**); y N°24 (**el derecho de propiedad**) de nuestra Carta Magna.

Todo lo anterior, en atención a los siguientes antecedentes de hecho y consideraciones legales



I. -ANTECEDENTES GENERALES: Acerca de la gestión pendiente. -

El proceso judicial en el cual incide el presente requerimiento, son los autos ejecutivos Rol 63-2017 sustanciado ante el 17º Juzgado Civil de Santiago, el cual, **en su etapa de cumplimiento incidental del fallo**, se ha comenzado a embargar bienes de propiedad de mi representado, todo ello fundado en el artículo 174 del CPC que, en el caso concreto, su aplicación se torna inconstitucional según veremos.

En vista que la gestión pendiente está en etapa de cumplimiento incidental del fallo, a continuación, para un mejor entendimiento dividiremos las etapas procesales de dicho juicio.

1.1.- Demanda de juicio ejecutivo presentado por El Barrio Propiedades S.A.

1º En el proceso que incide este requerimiento, la ejecutante la sociedad **EL BARRIO PROPIEDADES S.A.** en adelante indistintamente “El Barrio” ha iniciado un **juicio ejecutivo fundado en el artículo 434 N°1 del CPC** en relación con el **artículo 174 del mismo cuerpo legal**.

Lo anterior, fundado en una **Sentencia arbitral dictada** con fecha 8 de abril de 2016, **por el Juez Árbitro Patricio Figueroa Velasco**, dicha sentencia arbitral fue presentada a la ejecución sin cumplir el esencial requisito dispuesto en las mismas normas fundantes de la pretensión ejercida, esto es, **sin acompañar un certificado de ejecutoriedad de la sentencia que se pretende ejecutar.**

2º En efecto, consta en autos que la ejecutante con fecha 4 de Enero de 2017 presentó una demanda ejecutiva en contra de mi representado bajo el amparo de una **sentencia arbitral dictada por el Juez Árbitro Patricio Figueroa Velasco** con fecha 8 de Abril de 2016, fundado en el N°1 del artículo 434 del CPC, **pero sin acreditar la ejecutoriedad de la sentencia arbitral según lo dispuesto en el artículo 174 del CPC**, esto es, **sin acompañar el certificado de ejecutoriedad de la sentencia arbitral que pretendía ejecutar.**

3° Al respecto, particularmente relevante es efectuar un análisis de los documentos que la ejecutante debía imperiosamente acompañar en el marco de la acción intentada.

Así, y según se lee del primer otrosí de la demanda, **la ejecutante acompañó sólo los siguientes documentos:** 1.- Sentencia Arbitral; 2.-Copia de la resolución de aceptación del cargo del Juez Arbitro; 3.- Copia de la sentencia dictada por ICA Santiago en Rol 4553-2016; 4.-Copia de la sentencia dictada por ICA Santiago en Rol 7240-2016; y 5.- Copia de la sentencia dictada por ICA Santiago en Rol 10891-2016.

Por consiguiente, la ejecutante no acompañó los documentos que configuran presupuestos esenciales cuando se funda una ejecución en una sentencia definitiva, a saber:

- Los estampados de la notificación por cédula de la sentencia definitiva dictada en el proceso arbitral cuya sentencia pretende ejecutar¹.
- Copia autorizada del nombramiento del árbitro compromisario.
- Bases del procedimiento arbitral que establecía el régimen de recursos.
- Certificado de estar firme y ejecutoriada la sentencia que se pretendía cumplir, según dispone expresamente el artículo 174 del CPC, o bien, Decreto del cúmplase de 2° Instancia en caso de ser procedente.

4° Como es evidente, la documentación antes señalada era esencial para que un título como el que se pretende ejecutar en la especie tenga mérito ejecutivo, en atención a que el “*Certificado de ejecutoriedad*” de la sentencia arbitral o “*Decreto de Cúmplase*”, **SON EXIGENCIAS LEGALES INSOSLAYABLES. NADA DE ESTO FUE PRESENTADO JUNTO A LA DEMANDA EJECUTIVA.**

¹ El hecho de no acompañar la notificación por cedula a las partes, tomará especial relevancia para los efectos de este requerimiento, dado que la sentenciadora fundamenta su fallo para rechazar las excepciones que la sentencia sería de aquellas de única instancia, habiendo quedado firme y ejecutoriada desde su notificación a las partes, documento que no fue acompañado por la ejecutante al momento de presentar su demanda.

5° De un análisis de la acción judicial intentada, la ejecución solicitada fue efectuada en mérito de la propia afirmación de la parte, que **la sentencia tenía la calidad de estar firme y ejecutoriada** (sic).

De este modo, la ejecutante declara que la sentencia estaría firme y ejecutoriada, **sin necesidad de acreditarlo mediante el certificado que ordena perentoriamente el artículo 174 del CPC.**

1.2.- Excepciones y defensas deducidas por esta parte en la gestión pendiente en la que incide este requerimiento. -

6° Conforme hemos revisado, de manera asombrosa el 17° Juzgado Civil de Santiago accedió a la ejecución bajo las normas del Título I del Libro III del CPC respecto de la sentencia dictada en el proceso arbitral sustanciado por el árbitro Patricio Figueroa, **pese a que el pretendido título ejecutivo no cumplía con los supuestos procesales mínimos para iniciar la acción.**

7° De este modo y en el ejercicio del derecho a defensa de esta parte y conformidad con lo dispuesto en el artículo 464 y 465 del Código de Procedimiento Civil, se dedujeron excepciones a la ejecución, a saber, las del N°7, 14 y 17 del artículo 464 del CPC.

En lo que interesa a este requerimiento, especial atención requiere la excepción deducida del N°7 del artículo 464 del CPC, esto es, ***“la falta de algunos de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva sea absolutamente, sea con relación al demandado”.***

1.3.- Sentencia definitiva de 1° instancia. -

8° Luego de una ardua tramitación del juicio ejecutivo en cuestión, el 17° Juzgado Civil de Santiago resolvió rechazar todas las excepciones deducidas y seguir adelante con la ejecución,

desconociendo abiertamente un hecho evidente que **el pretendido título no está dotado de fuerza legal**, en tanto, no es un título ejecutivo que le permita a la ejecutante iniciar una ejecución², debiendo haber **acogido las excepciones deducidas, principalmente aquella dispuesta en el N°7 del artículo 464 del CPC.**

9° Luego, con fecha 27 de diciembre de 2018 el 17° Juzgado Civil de Santiago resolvió rechazar las excepciones deducidas y seguir adelante con la ejecución, en base de las siguientes consideraciones:

"SEPTIMO: Que en consecuencia resulta imperativo determinar en cuál de estas hipótesis se encuentra la sentencia que sirve de título al presente procedimiento, lo que a su vez requiere del análisis del juicio arbitral que le sirvió de antecedente.

Que con fecha 31 de agosto del año en curso se acompañó copias del expediente arbitral donde consta que se solicitó la intervención del árbitro en calidad de arbitrador para conocer en "única instancia" de la controversia que se suscitaba entre las partes, fundado en la orden de visita N° 11.859 de 18 de julio del año 2013, hipótesis que se corrobora con el acta de primer comparendo, donde se fijaron las bases del procedimiento indicándose en su apartado 4 denominado "normas generales", en concreto su punto 4.5 que "todas las resoluciones que se dicten en este procedimiento serán susceptibles del recurso de reposición, dentro del plazo de tercero día, excepto la sentencia definitiva, la que solo podrá ser objeto de un recurso de aclaración, rectificación o enmienda", junto con ello en su punto 4.3 se establece: "todas las notificaciones

² Sobre este esencial punto, en la especie, tanto la confesión de la parte ejecutante como las diligencias probatorias efectuadas en la instancia respectiva, dan cuenta de manera irrefutable e incontrovertible que **la sentencia de fecha 8 de abril del 2016** pronunciada por el juez arbitro Patricio Figueroa Velasco, **no fue presentada para su ejecución ante el 17° Juzgado Civil de Santiago con el certificado de ejecutoriedad que ordena el artículo 174 del CPC.** -

se harán por carta enviada a los respectivos apoderados a través del libro de correspondencia del árbitro, empezando a correr el plazo respectivo al día siguiente hábil de su entrega en las oficinas del apoderado a excepción de la sentencia definitiva que será notificada por cédula a través de un receptor judicial o de un notario. También podrá hacerse cualquier notificación, excepto la sentencia, por carta certificada."

Que de lo precedentemente expuesto podemos concluir con certeza, que el procedimiento arbitral en cuestión **debía ser conocido en única instancia, y cuya sentencia definitiva debía ser notificada** por cédula a las partes, por medio de receptor judicial o notario." (El destacado es nuestro)

OCTAVO: *Que en consecuencia la sentencia en cuestión es subsumible en la hipótesis fáctica de la primera parte del artículo 174 del Código adjetivo, puesto que, tratándose de un procedimiento de única instancia, no procede recurso alguno, encontrándose firme o ejecutoriada desde que se notifica a las partes, actuación que a su vez consta a fojas 191 y 192 del expediente arbitral donde consta notificación por cédula de la sentencia definitiva a las partes."* (El destacado es nuestro)

10° Se advierta nítidamente, que el **tribunal reconoce que para determinar que la sentencia arbitral estaba firme y ejecutoriada debió recurrir al juicio arbitral** que le sirvió de antecedente y cuya agregación en autos **ocurrió 18 meses después de iniciada la demanda y habiéndose dictado el mandamiento de ejecución y embargo.**

Lo antes señalado, pugna abiertamente con el concepto mismo de título ejecutivo en cuanto debe bastarse a sí mismo, reconociendo **que ha tenido que valerse de elementos**

externos del título que no fueron acompañados en la primera presentación – abierta infracción al artículo 441 del CPC -, y lo que es más grave aún, es que cómo se justifica la ejecución desde la dictación del mandamiento de ejecución y embargo con fecha 16 de agosto de 2017 hasta la agregación en autos del expediente arbitral ocurrido con fecha 31 de agosto de 2018.

11° De este modo, la sentencia resuelve que la ejecución debe seguir adelante, sin certificado de ejecutoriedad, dado que sería **una sentencia de Única instancia, recién y con ocasión del término probatorio de las excepciones**, es decir 12 meses después de haber dictado el mandamiento de ejecución y embargo, y más de 18 meses después de iniciada la demanda.

En lo sucesivo, veremos que la interpretación dada por la sentenciadora atenta contra la igual protección en el ejercicio de los derechos y las normas del debido proceso, en tanto, modifica la sustanciación del proceso la pretensión ejercida por la ejecutante – quien presentó a ejecución una sentencia ejecutoriada sin certificado de ejecutoriedad -, al otorgarle pleno valor a una sentencia arbitral que no reúne las características de título ejecutivo, de ser literal y autónomo.

II.- PRECEPTO LEGAL CUYA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD SE PIDE DECLARAR PARA EL CASO CONCRETO

14° El precepto legal cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se requiere en este acto es **la primera parte del artículo 174** del Código de Procedimiento civil, que dispone:

"Se entenderá firme o ejecutoriada una resolución desde que se haya notificado a las partes, si no procede recurso alguno en contra de ella; y, en caso contrario, desde que se notifique el decreto que la mande cumplir, una vez que terminen los recursos deducidos, o desde que transcurran todos los plazos que la ley concede para la interposición de dichos

recursos, sin que se hayan hecho valer por las partes. En este último caso, tratándose de sentencias definitivas, certificará el hecho el secretario del tribunal a continuación del fallo, el cual se considerará firme desde este momento, sin más trámites.”(el destacado es nuestro)

Como se puede advertir, en el caso concreto la aplicación de la norma legal antes citada ha permitido a la sentenciadora llevar adelante una **ejecución**, pese a que la sentencia que se presenta a ejecución **no tiene certificado de ejecutoriedad que exige el N°1 del Artículo 434 del CPC**, amparándose en que la sentencia firme y ejecutoriada es de única instancia, requiriéndose al efecto la notificación de las partes de la sentencia arbitral señalada y las bases del procedimiento arbitral.

15° La inconstitucionalidad de la norma denunciada y su aplicación en el caso concreto es evidente, porque no permite que el título ejecutivo sea literal y autónomo en los términos mandatos por las normas relativas a éstos y a su ejecución.

Así, en la especie la sentenciadora al aplicar la norma impugnada respecto de una **sentencia que sería de única instancia como señala en las consideraciones 7 y 8 del fallo que rechaza las excepciones, atenta contra las normas del debido proceso al no exigir un certificado de ejecutoriedad al momento de presentar la ejecución o de acompañar los documentos necesarios para la acreditación que respecto de dicha sentencia no procedían mas recursos.**

16° Una interpretación sistemática de las normas del juicio ejecutivo y particularmente del artículo 434 N°1 y 441 del CPC, deben llevar a la inequívoca conclusión que incluso en aquellos casos que la sentencia definitiva sea de Única Instancia igual requerirá que se acompañe un certificado de ejecutoriedad en los términos dispuestos en la segunda parte de la norma legal impugnada.

Lo anterior, debido a que un título ejecutivo debe bastarse a mí mismo y las condiciones del mismo deben constar **al momento de presentarse para su ejecución porque**

forman parte del título, no puede completarse después. Ellos, por expresa disposición legal y porque este título ejecutivo que ha sido denominado por la doctrina como un título ejecutivo compuesto.

Sobre el particular, don **Alejandro Romero Seguel**³ citando jurisprudencia ha señalado:

"De este modo los requisitos exigidos por Ley para que un título tenga merito ejecutivo debe concurrir en el momento de despacharse el mandamiento de ejecución sin que los defectos que entonces tuviera puedan ser remediados por declaraciones o actos posteriores de las partes."

17° En el caso concreto, para determinar que la sentencia que se ejecuta era de única instancia, la sentenciadora requirió de antecedentes que fueron agregados con posterioridad estos son, las bases de procedimiento arbitral y la notificación por cédula de dicho fallo a las partes.

De este modo, la aplicación de la primera parte de la norma cuya inconstitucionalidad se requiere por esta presentación, atenta contra la naturaleza misma del título ejecutivo como tal.

18° Así, en la gestión pendiente ha sido la propia sentenciadora quien reconoce que no ha cumplido con el examen del título que ordena el artículo 441 del CPC, soslayando **el hecho que la sentencia presentada a ejecución NO cumplía con los requisitos de estar ejecutoriada.**

Lo antes dicho queda de manifiesto en la siguiente consideración de la sentencia de la instancia.

OCTAVO: *Que en consecuencia la sentencia en cuestión es subsumible en la hipótesis fáctica de la primera parte del artículo 174 del Código adjetivo, puesto que tratándose de un*

³ En Revista Chilena de Derecho, Vol. 26N°1, PP 187-199(1999), Sección Jurisprudencia.

procedimiento de única instancia, no procede recurso alguno, encontrándose firme o ejecutoriada desde que se notifica a las partes, actuación que a su vez consta a fojas 191 y 192 del expediente arbitral donde consta notificación por cédula de la sentencia definitiva a las partes." (El destacado es nuestro)

Como su Excma. S.S. podrá advertir, el mismo fallo reconoce que tuvo que recurrir a elementos de interpretación para justificar la existencia de un título ejecutivo, dando cuenta que para llegar a dicha conclusión **consideró elementos externos al título que no se acompañaron al momento de presentar la demanda**, sino que 18 meses más tarde y con ocasión del término probatorio de las excepciones deducidas por esta parte (considerando séptimo).

19° Por lo demás, el hecho que la sentencia sea de Única instancia y por consiguiente no sería susceptible de recurso alguno, **no un hecho efectivo en la práctica judicial**, puesto que existe un régimen recursivo para este tipo de procedimiento arbitral que habilita a las partes a la presentación de un recurso de queja (artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales) incluso para aquellos procesos arbitrales, en los que las partes hayan renunciado a los recursos.

20° Por consiguiente, la aplicación de la primera parte del artículo 174 del CPC en el caso concreto afecta indefectiblemente las garantías constitucionales que revisaremos en lo sucesivo, debido a que la sentencia arbitral materia de la ejecución, **no da cuenta de la existencia de una obligación válida ni exigible**, y además no cumple con presupuesto de ser **“una sentencia firme”** en los términos de la pretensión ejercida, permitiéndose promover una ejecución fundada en un título ejecutivo que no cumple con un presupuesto de procesabilidad elemental para justificar un procedimiento compulsivo de cobro.

IV.- FUNDAMENTO PLAUSIBLE DEL PRESENTE REQUERIMIENTO Y NORMAS CONSTITUCIONALES QUE SERÍAN INFRINGIDAS EN EL CASO CONCRETO, POR LA APLICACIÓN DE LA PRIMERA PARTE DEL ARTÍCULO 174 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.

En relación con las normas constitucionales que la aplicación de este artículo importaría en el juicio ejecutivo sustanciado ante el 17° Juzgado Civil de Santiago bajo el Rol N°63-2017 que en la actualidad se encuentra en etapa de cumplimiento incidental, resulta menester exponer las consideraciones que a continuación se indican y que resultan de una infracción constitucional, según veremos.

L

4.1.- En primer término: infracción de la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República.

21° El artículo 19 N° 3 de la Constitución Política consagra en nuestro sistema jurídico la igual protección en el ejercicio de los derechos y el debido proceso. La norma constitucional señala en lo pertinente que la Constitución asegura a todas las personas:

"La igual protección en el ejercicio de la Ley en el ejercicio de sus derechos"

"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".

Como bien sabe este Excmo. Tribunal, esta garantía constitucional contempla diversos derechos, en lo sustancial y en lo que concierne a esta presentación, revisaremos dos que se han afectado en la gestión pendiente en la que incide este requerimiento:

- Tutela judicial efectiva;
- Debido proceso e igualdad de armas.

22° En cuanto al derecho de las personas a acceder libremente a un tribunal de justicia para la protección de sus derechos, conocido en la doctrina moderna como derecho a la tutela judicial efectiva, es uno de los derechos asegurados por el N° 3 del artículo 19 de la Constitución, pues, aunque no esté designado expresamente en su texto escrito, es la base de la existencia o presupuesto básico del resto de los derechos asegurados en este número. (STC 792 c. 8) (En el mismo sentido, STC 815 c. 10, STC 946 cc. 28 a 33, STC 1046 c. 20, STC 1061 c. 15, STC 1332 c. 9, STC 1356 c. 9, STC 1382 c. 9, STC 1391 c. 9, STC 1418 c. 9, STC 1470 c. 9, STC 2042 c. 29, STC 2438 c. 11, STC 2688 c. 5, STC 2701 c. 10, STC 2697 c. 17, STC 376 cc. 29 y 30, STC 389 cc. 28 y 29, STC 2895 c. 7, STC 5962 c. 13, STC 4018 c. 9, STC 5674 c. 9)

23° Es el acceso efectivo a la jurisdicción en todos los momentos de su ejercicio, la única forma de garantizar la tutela judicial efectiva, lo cual, se manifiesta en la exigibilidad de la apertura, la sustanciación del proceso, además del derecho a participar en los trámites del mismo, en igualdad de condiciones que los demás intervinientes.

En el caso concreto, han existido manifiestos cambios a las reglas de sustanciación del proceso judicial en el que incide este requerimiento, porque se inició la ejecución sin un certificado de ejecutoriedad fundado en que no existirían recursos pendientes a la época de su presentación, y luego al resolver las excepciones, la sentenciadora ha señalado que la sentencia es de Única instancia.

Lo anterior, incide en el derecho a la tutela judicial efectiva. (STC 1535 c. 20) (En el mismo sentido, STC 5675 c. 20, STC 5981 c. 20)

24° Como hemos visto, la modificación de la pretensión deducida por la ejecutante de manera deliberada y en función de su interés de parte, lo cual fue recogido por la jueza del 17° Juzgado Civil de Santiago en su fallo, implica un quebrantamiento del principio de igualdad ante la Ley y particularmente lo que la doctrina denomina principio de igualdad de armas.

El principio de igualdad de armas constituye un parámetro que exige comparar el trato dispensado por la ley a partes con intereses opuestos en disputa. Lo relevante a ser evaluado es si existe desventaja o no para una de las partes en relación a la otra, en un proceso en donde compiten o se enfrentan los argumentos. (STC 2856 c. 8) (En el mismo sentido, STC 3297 c. 11)

Este principio se encuentra comprendido en diversas disposiciones constitucionales. En primer y principal lugar, la exigencia que la ley que establezca un procedimiento judicial trate a las partes contendientes de manera paritaria, equilibrada o equitativa se desprende del derecho constitucional a "la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos", del artículo 19, numeral 3 de la CPR: En segundo lugar, la exigencia que el legislador garantice la igualdad procesal de las partes deriva, también, del principio general de no discriminación arbitraria por parte de la ley o autoridad alguna, del artículo 19 numeral 2, inciso segundo. En tercer lugar, el principio se consagra en el inciso sexto, del numeral 3 del artículo 19, que consagra la obligación del legislador que garantizar siempre un procedimiento racional y justo, esto es, el debido proceso legal. (STC 2856 STC 11)

25° Ahora bien y en cuanto a las normas del debido proceso contenidas en esta garantía constitucional, bajo el entendido que el debido proceso consiste en el conjunto de principios e instituciones que tiene por objetivo garantizar la igualdad ante la ley y la protección en el ejercicio

de los derechos de las personas. El constituyente de 1980 deliberadamente omitió detallar el contenido el concepto de debido proceso, por considerar que al especificarlo podría terminar restringiendo esta garantía. Bajo esta lógica, se determinó encomendar al legislador “establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.

De este modo, toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción ha de fundarse en un proceso previo legalmente tramitado y corresponderá al legislador establecer las garantías de un procedimiento racional y justo. (STC 821 c. 8) (En el mismo sentido, STC 2702 c. 30, STC 2895 c. 3, STC 3297 c. 13, STC 3029 c. 3)

26° Ahora bien, a la luz de los antecedentes expuestos en el presente requerimiento, aplicación de la primera parte del artículo 174 del Código de Procedimiento Civil significa que tanto en los hechos y como en el derecho se efectúa una diferencia arbitraria en perjuicio de mi representada, al imponerle el reconocimiento forzado e ilegal de una obligación que consta en un **título ejecutivo sin la certificación correspondiente**, la cual, es necesaria para que el título se baste así mismo.

De lo anterior se sigue, que se ha sometido a un juicio de carácter preferente con inmediato embargo de bienes sin ningún contrapeso en una ejecución sin fundamento legal, con el consiguiente perjuicio a su patrimonio.

27° De este modo, resulta indiscutible que la pretendida aplicación del artículo 174 del Código de Procedimiento Civil en lo autos cuya gestión pendiente se ha referido en el presente requerimiento, genera -sin duda- diferencias arbitrarias en la ejecución a la que ha sido sometido, por cuanto, al no contar con un certificado de ejecutoriedad el fallo arbitral que se pretende ejecutar por considerarse una sentencia de única instancia, atenta contra la posibilidad de ejercer los recursos legales que son irrenunciables como lo es el recurso de queja y el de casación en la

forma.

28° En este sentido, el régimen recursivo al que hemos aludido no es sino permitir que toda parte o persona interesada en un proceso cuente con medios apropiados de defensa que le permitan oportuna y eficazmente impugnar las decisiones de un tribunal cuando se refiera principalmente a asuntos que resguardan el orden público o por haber cometido falta grave o abuso en la función jurisdiccional, es por ello, que la sentencia en rigor nunca podría ser de única instancia al menos en los términos que ha resuelto la sentenciadora.

29° Íntimamente ligado con lo antes señalado, es lo relacionado con **el cumplimiento de las reglas del debido proceso en un juicio de naturaleza ejecutiva desde la perspectiva de los derechos fundamentales.**

Sobre la materia, este Excmo. Tribunal ha establecido en la sentencia **Rol 2701-INA**, lo siguiente:

"SÉPTIMO: Que, en primer término cabe confrontar los preceptos reprochados con los criterios de cumplimiento del debido proceso en el contexto que se examina. Al respecto, esta Magistratura ha sostenido que, si bien "un procedimiento de ejecución no está exento del cumplimiento de las reglas del debido proceso [...] es natural que las garantías de racionalidad sean menos densas, se reduzcan los plazos, pruebas, se incrementen las presunciones, etcétera. Todo lo anterior incluso es exigido desde la perspectiva de los derechos fundamentales. Es así como el legislador puede desarrollar procedimientos en el marco del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (artículo 14.3, literal c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y que tengan a la vista la naturaleza de los intereses en juego".

Por otra parte, "los procedimientos ejecutivos se pueden dar en un contexto de única instancia y sin necesidad de propiciar impugnaciones latas. Justamente, el sentido de este tipo de procedimientos es alejarse de modalidades de amplia discusión e impugnación. Sin embargo, aun en las circunstancias plenamente ejecutivas, la intervención de la justicia, mediante un "recurso sencillo y rápido" (artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos), debe contener un sentido finalista y constitucional en relación al procedimiento. Es así como la Corte Interamericana, juzgando la efectividad de los recursos, ha sostenido que "para que tal recurso efectivo exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios." (...) Así, el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento" (Caso Corte Suprema de Justicia vs. Ecuador, de 21 de agosto de 2014)".

30° El derecho al debido proceso ha sido delimitado por este Excmo. Tribunal Constitucional, lineamientos los cuales nos permitirán definir en qué situaciones se está frente a una vulneración de esta garantía particularmente en el caso de los procedimientos ejecutivos.

A mayor abundamiento Excmo. Tribunal, la única fuente creadora de títulos ejecutivos es la ley y, considerando el carácter eminentemente restrictivo sobre la materia, está vedado a un Juez establecer -a través de métodos interpretativos- títulos ejecutivos sui generis como el que se pretende oponer a mi representado en los autos de la gestión pendiente.

Sobre la materia, la Excma. Corte Suprema no admite la extralimitación de un

Tribunal inferior jerárquico y, por el contrario, la sanciona por tratarse de una conducta atentatoria contra la garantía fundamental del debido proceso.

A modo meramente ejemplar, un reciente fallo de dicha alta magistratura⁴ ha establecido sobre la materia en comento, lo siguiente:

"QUINTO: El juicio ejecutivo, independientemente del texto legal que lo recoja, de aplicación general o especial, consiste en un procedimiento de carácter compulsivo o de apremio, donde todas las actuaciones se orientan a la ejecución forzada consistente en la suscripción del contrato prometido de que da cuenta la obligación contenida en el título ejecutivo. El fundamento de este procedimiento compulsivo es la existencia de una obligación indubitada, que consta en un título ejecutivo. La jurisprudencia ha señalado que el "El título ejecutivo presenta una naturaleza análoga a la de una prueba privilegiada en términos tales que el acreedor dotado de él goza de la garantía jurisdiccional de solicitar el embargo de bienes suficientes del deudor y todo el peso de la prueba recae sobre el último. Éste debe desvanecer la presunción de autenticidad y de veracidad que el título supone. Concluyese de aquí que, si el ejecutado no rinde probanza alguna en apoyo de sus pretensiones, sus excepciones no pueden prosperar y ellas deben ser rechazadas". La doctrina -Espinoza Fuentes- define el título ejecutivo manifestando que "es aquel documento que da cuenta de un derecho indubitable, al cual la ley atribuye la suficiencia necesaria para exigir el cumplimiento forzado de la obligación en él contenida". Además, son requisitos de procedencia de la acción ejecutiva en obligaciones de hacer, conforme lo establecen los artículos 530 y 531 del Código de Procedimiento Civil en relación con los artículos 442 y 434 del

⁴ Rol de Ingreso N°41.029-2016

mismo Código: a) que la obligación conste en un título ejecutivo; b) que sea actualmente exigible; c) que sea determinada; y d) que la acción ejecutiva no esté prescrita (considerandos 3° y 4° de la sentencia de la Corte Suprema).

Sólo la ley crea los títulos ejecutivos, sin que los particulares puedan otorgar tal fuerza a un instrumento no contemplado por el legislador como tal. En este orden de ideas, el artículo 441 del Código de Procedimiento Civil, impone al tribunal la obligación de examinar el título a efectos de determinar la procedencia de la acción y autoriza a despachar o denegar la ejecución.”

31° **En síntesis**, y conforme el mérito de los criterios antes aludidos, esta Magistratura ha indicado cuáles son algunos de los elementos esenciales del debido proceso, en el contexto de un procedimiento de la naturaleza en examen, entre ellos, **la ejecución debe ordenarse en base a un título ejecutivo**; el procedimiento debe prever un debido emplazamiento, aunque sea bajo notificación judicial simple y en plazo corto; también debe asegurar el derecho a la defensa, que se traduce en la posibilidad de impugnar la naturaleza ejecutiva del título, la condición indubitada del mismo y el cumplimiento de los requisitos formales y sustantivos que permiten sostener un relativo equilibrio procesal en las posiciones del acreedor y deudor, respectivamente. (STC Rol 2701 c.17°, destacado y subrayado es nuestro).

En términos simples, en un procedimiento de ejecución no puede estar exento del cumplimiento de aquellas reglas que delimitan este debido proceso, sin embargo, dichas garantías de racionalidad en este tipo de procedimientos en muchas ocasiones se ven alteradas. Y probablemente lo anterior encuentra su justificación precisamente en que el procedimiento ejecutivo se da en un contexto en donde no existe posibilidad de propiciar impugnaciones latas, ni discusiones amplias.

4.2.- Infracción de la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N°24 de la Constitución Política de la República.

32° Como este Excmo. Tribunal bien sabe, el artículo 19 N° 24 de la CPR en su inciso primero consagra el derecho y la garantía del derecho de propiedad en toda clase de bienes. En concreto, establece dicha disposición lo siguiente:

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

Como este Excmo. Tribunal bien sabe, para poder determinar la esencia del derecho de propiedad, es trascendental hacer referencia a las facultades esenciales que de ella emanan. Estas son: El uso, consiste en servirse de la cosa según su naturaleza, sin que su utilización importe su destrucción.

33° La facultad de goce, permite al propietario apoderarse o servirse de los frutos y productos que emanen de la cosa sobre la que se ejerce el derecho. La jurisprudencia ha reconocido que en ciertos casos la facultad de goce puede constituir un derecho de carácter inmaterial respecto del derecho de dominio. En efecto, el derecho de goce aludido queda comprendido en que aquellos asegurados por la norma constitucional, toda vez que, conforme con lo dispuesto en el artículo 583 del Código Civil sobre las cosas incorporales hay también una especie de propiedad.

Como consecuencia de esta manifestación jurisprudencial, podemos afirmar que hoy se considera a la facultad de goce un derecho distinto del derecho de propiedad, y como tal, se constituye en un bien incorporal sobre el cual recae el derecho de propiedad, siendo, en consecuencia, susceptible de ser protegido por la garantía del artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental.

Finalmente, encontramos la facultad de disposición, que no debemos confundir con la capacidad de disposición. La primera es la facultad para disponer de un derecho

determinado, la segunda, la aptitud general de un sujeto para poder disponer libremente de sus bienes y derechos. En consecuencia, al referirse la facultad de disposición sólo al ejercicio de un derecho determinado, podemos concluir que la capacidad de disposición es el género y la facultad de disposición la especie.

34° En este contexto, una vulneración arbitraria como la que se origina en el juicio ejecutivo de la gestión pendiente expuesta en esta presentación, afecta -sin duda- la esencia del derecho de propiedad de mi representado en los términos que precisa y expresamente veda este Excmo. Tribunal.

En efecto, este Excmo. Tribunal Constitucional en Sentencia Rol N° 43 de 24 de febrero de 1987, considerando VIGÉSIMO PRIMERO, señala que los derechos esenciales se ven afectados en su esencia cuando: “[...] *Se le priva de aquello que le es consustancial de manera tal que deja de ser reconocible y que se "impide el libre ejercicio" en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más allá de lo razonable o lo privan de tutela jurídica*”.

Asimismo, en Sentencia Rol N° 245, de 2 de diciembre de 1996, señala en su considerando VIGÉSIMO CUARTO:

“Que, de acuerdo al artículo 19, N° 24, de la Constitución Política, las limitaciones y obligaciones al dominio deben ser impuestas por ley y derivan de la función social que tiene que cumplir la propiedad, y como bien lo ha dicho este Tribunal, en Sentencia Rol N° 146, de 21 de abril de 1992, no pueden afectar la esencia del derecho, de acuerdo al artículo 19, N° 26, de la Constitución Política de 1980”.

El reconocimiento positivo expreso que nuestra Constitución Política hace de la esencia de los derechos fundamentales se encuentra consagrado en el artículo 19 N° 26, ya citado.

Esta norma, básicamente, destaca que la limitación a estos derechos es excepcional, y sólo puede ser establecida por la ley, ya que reconoce como fin último el respeto a la esencia de estos derechos.

35° Debemos considerar que éstos se ubican dentro de un contexto jurídico y social de coexistencia donde las supuestas colisiones que se produzcan entre los distintos derechos son sólo aparentes, ya que, cada uno se establece en un ámbito específico de aplicación, delimitado por su libre y legítimo ejercicio, lo que hace a estos derechos conciliables entre ellos.

En consecuencia, se afecta la garantía material del derecho de propiedad se traduce en el hecho que éste no podrá verse sujeto a limitaciones que afecten su esencia o impidan su libre ejercicio.

De esta forma, 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

36° En el caso concreto que se ha expuesto en autos, producto de una aplicación inconstitucional de la primera parte del artículo 174 del Código de Procedimiento Civil para el caso concreto en que incide la gestión pendiente tantas veces aludida en esta presentación, mi representado se encuentra actualmente expuesto a un procedimiento de apremio y de perder sus bienes muebles e inmuebles que conforman su patrimonio, como consecuencia de la prosecución de una ejecución absolutamente ilegal e inconstitucional.

En síntesis, se ha sometido a mi representado a un mediante procedimiento de apremio, **que la ley considera “privilegiado” con embargo inmediato de bienes, pese a que no existe un título ejecutivo válido en conformidad a las normas legales invocadas.**

Así las cosas, es de suma evidencia que su derecho de propiedad se ha visto afectado en su esencia debido a una abierta y flagrante infracción de ley de las normas que hemos señalado como infringidas, lo que deviene en la imperiosa necesidad de que el presente

requerimiento deba ser acogido en todas sus partes.

**V.--LA APLICACIÓN DE LA NORMA IMPUGNADA POSEE UN CARÁCTER DECISIVO
EN EL PROCESO EJECUTIVO EN QUE INCIDE.**

En los autos seguidos ante el 17° Juzgado Civil de Santiago, en autos Rol 63-2017, actualmente ventilándose en etapa de cumplimiento incidental, se daría validez a la aplicación de la norma impugnada (primera parte del artículo 174 del CPC) afectando irremediamente las garantías constitucionales que hemos denunciado en esta presentación.

Así y en el evento de acogerse el presente requerimiento, correspondería exigir el certificado de ejecutoriedad en los términos dispuestos por el n°1 del artículo 434 en relación con la segunda parte del artículo 174 ambos del CPC.

POR TANTO, en virtud de lo expuesto y en consideración a lo dispuesto en los artículos 93 N°6, 19 N°3 y N°24, todos de la CPR, Doctrina y jurisprudencia citada y demás disposiciones que sean pertinentes,

A ESTE EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RESPETUOSAMENTE PIDO: Tener por interpuesto, en la representación que invisto, Requerimiento de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad de la primera parte del artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, en relación con la gestión pendiente en autos Rol N°63-2017 ante el 17° Juzgado Civil de Santiago, cuya ejecución se encuentra pendiente ante el mismo tribunal, admitirlo a tramitación y declarar en definitiva que la aplicación de dicho precepto legal resulta inconciliable con el debido resguardo de las garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 N°3, y N°24 de la Constitución Política de la República.

En el primer otrosí: Solicito a este Excmo. Tribunal tener por acompañado certificado de gestión pendiente emitido por la señora secretaria del 17° Juzgado Civil de Santiago, en relación

con los autos Rol 63-2017, dando cuenta del estado actual de dicho proceso con los antecedentes necesario según lo dispone el inciso 2° del artículo 79 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

En el segundo otrosí: De conformidad con lo que dispone el artículo 93 de la Constitución Política de la República y los artículos 32 y 85 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, dada la inminente posibilidad que se lleve a cabo la gestión pendiente ya individualizada (ejecución y cumplimiento incidental de los autos Rol N°63-2017 ante el 17° Juzgado Civil de Santiago), y a fin de no hacer ilusoria la pretensión de inaplicabilidad en esa gestión, solicitamos a este Excmo. Tribunal decretar la suspensión del procedimiento ante dicho Tribunal, oficiando al efecto por la vía más expedita y urgente.

En el tercer otrosí: Sírvase V.S. Excmo tener por acompañados los siguientes documentos:

1° Copia de la demanda, excepciones deducidas y sentencia definitiva dictada en los autos ejecutivos sustanciados ante el 17° Juzgado Civil de Santiago Rol N°63-2017, en el que incide este requerimiento de inaplicabilidad.

2° Presentaciones de la ejecutante en la etapa del cumplimiento incidental del fallo, en el que se afecta el derecho de propiedad de mi representado, ordenando toda clase de embargos sobre sus bienes.

3° Con el fin de acreditar mi personería para representar Daniel Alejandro Ocqueteau., acompaño copia legalizada digital de mandato judicial otorgado ante Notario Público de Arica, don Hernán Matias Andrade Gálvez de fecha 21 de febrero de 2018.

En el cuarto otrosí: Solicito al Excmo. Tribunal tenga a bien autorizar que la tramitación judicial de este proceso sea realizada mediante medios electrónicos en cuanto sea procedente, solicitando

para todos los efectos legales que haya lugar tener presente mi correo electrónico: miturra@oiabogados.cl, en especial las notificaciones de las resoluciones que se dicten en este proceso.

En el quinto otrosí: Solicito al Excmo. Tribunal tener presente que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión patrocinaré y actuaré personalmente en los presentes autos.

