

0000001  
UNO



**EN LO PRINCIPAL:** Deduce Requerimiento de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad;

**PRIMER OTROSÍ:** Solicita Suspensión Indica;

**SEGUNDO OTROSÍ:** Acompaña Documentos;

**TERCER OTROSÍ:** Forma de Notificación;

**CUARTO OTROSÍ:** Acredita Personería;

**QUINTO OTROSÍ:** Téngase Presente.

### EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**MICHELLE PALOMA SILVA HERNANDEZ**, abogado, cedula nacional de identidad N°16.956.734-4, mismo domicilio de la representada, correo electrónico: michelle.silva.h@gmail.com, en representación convencional según se acreditará de **INMOBILIARIA E INVERSIONES SAN JOSE SpA**, a su Excelentísimo Tribunal Constitucional, respetuosamente digo:

Que por este acto y en conformidad a lo establecido en el artículo 93 N°6 de la Constitución Política de la República de Chile y los artículos 79 y siguientes de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, solicito tener por deducida Acción de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad, solicitando que se declaren, para el caso concreto, la inaplicabilidad del artículo 500 del Código de Procedimiento Civil: *“Si puestos a remate los bienes embargados por los dos tercios del nuevo avalúo, hecho de conformidad al número 2° del artículo anterior, tampoco se presentan postores, podrá el acreedor pedir cualquiera de estas tres cosas, a su elección: 2a. Que se pongan por tercera vez a remate, por el precio que el tribunal designe”, específicamente en la parte que permite al juez reducir el avalúo aprobado del bien embargado, o simplemente fijar el precio, sin ningún criterio o parámetro;* además del artículo 1891 del Código Civil: *“No habrá lugar a la acción rescisoria por lesión enorme en las ventas de bienes muebles, ni en las que se hubieren hecho por el ministerio de la justicia”, específicamente en la segunda parte que no permite aplicar el instituto de la lesión enorme en las compraventas realizadas por los*



**tribunales civiles de bienes inmuebles en pública subasta;** en razón de los argumentos de hecho y de derecho que pasaré a exponer.

**I.GESTIÓN PENDIENTE Y ANTECEDENTES DE HECHO:**

1.- La gestión pendiente consiste en un incidente de reducción de avalúo para remate, en un procedimiento ejecutivo de desposeimiento en contra de INMOBILIARIA E INVERSIONES SAN JOSE SpA., RUT 76.988.332-0, representada legalmente por don Alfonso José Saa Matas, en su calidad de tercera poseedora de la finca y sus derechos de aguas, hipotecados a favor de SCOTIABANK CHILE, cuya hipoteca garantizaba un crédito de \$356.141.321.- (trescientos cincuenta y seis millones ciento cuarenta y un mil trescientos veintiún pesos) más los intereses y las costas, en causa Rol C-952-2021, caratulada **“SCOTIABANK CHILE S.A CON INMOBILIARIA E INVERSIONES SAN JOSE SPA”** que se ventila ante el Segundo Juzgado Civil de San Fernando.

2.- Los bienes embargados se encuentran inscritos a fojas 1640 N°1626 del Registro Propiedad del año 2019 y siete acciones de aguas, inscritas a fojas 345 N°333 del Registro Propiedad de Aguas del año 2019, ambas del Conservador de Bienes Raíces de San Fernando a nombre de INMOBILIARIA E INVERSIONES SAN JOSÉ, habiéndose tasados por perito designado al efecto, quien estableció el valor comercial de los bienes objeto del juicio asciende a la suma de \$727.050.000.- la parte ejecutada dedujo objeción al valor de tasación, sin que se haya resuelto por el juez sustanciador, ya que las partes acordaron establecer como valor de los bienes embargados la cantidad de \$727.050.000.-

3.- Establecido el valor de tasación, la ejecutante presentó bases de remate, solicitando día y hora para remate, fijándose audiencia para el día 27 de diciembre de 2022, (Remate No.1) en el cual no hubo postores como consta en certificación de folio 52, fojas 89 de los autos ejecutivos.

4.- Efectuado el primer remate sin postores, la ejecutante solicita una primera reducción del mínimo de remate, a la cantidad de \$484.700.000.- lo cual es decretado por el Tribunal, reduciéndose en 1/3 el valor mínimo de la subasta, fijándose audiencia de remate para el día 08 de febrero de 2023, (Remate No.2)

no habiendo postores como consta en certificación de folio 66 a fojas 103, de los autos ejecutivos.

5.- Efectuado el segundo remate sin postores, la ejecutante solicita la segunda reducción del valor mínimo de remate, a la cantidad de \$390.330.887,816.

Se hace presente SS.E. que es la contraria es quien establece este mínimo, tomando como referencia la liquidación del crédito adeudado, liquidación que solicito en los autos.

Esta parte no presento objeción, por cuanto SS. la reducción está en la prudencia de satisfacer al deuda y al acreedor, ambos en sus legítimos derechos.

El tribunal decreto esta segunda reducción en el monto indicado, y se fijó audiencia de remate para el día 26 de abril de 2023, (Remate No.3) no habiendo postores como consta en certificación de folio 76 a fojas 113, de los autos ejecutivos.

6.- Efectuado el tercer remate sin postores, la ejecutante en los autos ejecutivos solicito con fecha 16 de mayo de 2023, una tercera reducción del precio mínimo para subasta, proponiendo la cantidad de \$300.000.000.- solicitando además se modifiquen las bases de remate y se fije día y hora para la subasta.

El tribunal resuelve *“A lo principal, atendido que no se presentaron postores a la subasta, según certificación de folio 76, como se pide, se rebaja prudencialmente el monto de la postura mínima para subasta, a la suma de \$ 300.000.000, y por modificadas las bases de remate, solo en lo pertinente en cuanto al mínimo y al monto de la garantía que los interesados deben rendir, las que se tendrán por aprobadas, si no fuere objetada dentro de tercero día.*

*Al otrosí, atendida la disponibilidad de agenda del Tribunal, no ha lugar a la fecha propuesta. Sin perjuicio, se fija como nueva fecha de remate, el día 02 de agosto de 2023, a las 13:00 horas.”*

Con fecha 22 de mayo de 2023, se presentó objeción a la tercera reducción, expresando, encontrándose pendiente la resolución de la objeción respectiva.

## **II.- PRECEPTOS LEGALES CUYA INAPLICABILIDAD SE SOLICITAN:**

Los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicitan es el artículo 500 del Código de Procedimiento Civil: *“Si puestos a remate los bienes embargados por los*

*dos tercios del nuevo avalúo, hecho de conformidad al número 2° del artículo anterior, tampoco se presentan postores, podrá el acreedor pedir cualquiera de estas tres cosas, a su elección: 2a. Que se pongan por tercera vez a remate, por el precio que el tribunal designe”; específicamente en la parte que permite al juez reducir el avalúo aprobado del bien embargado, o simplemente fijar el precio, sin ningún criterio o parámetro, siendo normas absolutamente desproporcionadas, ni siquiera a la prudencia.*

Y el artículo 1891 del Código Civil, que dispone: *“No habrá lugar a la acción rescisoria por lesión enorme en las ventas de bienes muebles, ni en las que se hubieren hecho por el ministerio de la justicia”*.

Estas normas en el contexto relatado Ss. infringe los N°2, N°24 y No26 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, al ser desproporcionadas en su aplicación vulnerando el principio de igualdad, y al atentar contra el derecho de propiedad en su contenido esencial.

Los preceptos legales cuya declaración de inaplicabilidad se solicitan inciden en forma decisiva en una gestión pendiente – incidente de objeción de reducción del precio de remate de los bienes embargados seguido en causa Rol No. C-952-2021, que ya se ha individualizado en esta presentación, sin perjuicio que el Juzgado Civil, confirió traslado, también accedió a la rebaja de la postura mínima para subasta, sin expresar norma legal que funde la decisión, debemos comprender que se basa al artículo 500 No 2 del Código de Procedimiento Civil, habiéndose aplicado las reducciones precedentes en base al art. 499 No2 del Código de Procedimiento Civil, en este último caso no hay parámetro, ni siquiera la prudencia en consideración de esta parte. Tampoco tiene el límite de la lesión enorme, que el precio fijado no pueda ser inferior a la mitad del justo precio, pues por la norma del artículo 1891 del Código Civil la lesión enorme no resulta aplicable a las ventas realizadas por el ministerio de la justicia, como es el caso.

### **III.- FORMA EN QUE SE VULNERAN LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN EL CASO EN CONCRETO:**

**A) Infracción al artículo 19 N°2 CPR, derecho de igualdad y proporcionalidad, en el artículo 500 del Código de Procedimiento Civil**

El principio de proporcionalidad no se encuentra recogido expresamente en nuestra Carta Fundamental.

No obstante, la dogmática y jurisprudencia constitucionales han entendido que este es un principio implícito<sup>1</sup> que se induce o deduce a partir de una regla o de un grupo de reglas expresadas textualmente en la Constitución Política. Al respecto, se ha dicho que el: *“principio de proporcionalidad se encuentra subsumido en el ordenamiento constitucional chileno en la garantía genérica de los derechos establecida constitucionalmente en las bases de la Institucionalidad que dan forma al Estado de Derecho (artículos 6o y 7o), en el principio de prohibición de conductas arbitrarias (art. 19 No2) y en la garantía normativa del contenido esencial de los derechos (art. 19 No26 de la Constitución), además del valor justicia inherente al Derecho<sup>2</sup>”*.

Sobre el tema, la jurisprudencia unánime del Excmo. Tribunal Constitucional ha entendido que este principio constituye un estándar que se debe utilizar para analizar la inaplicabilidad o inconstitucionalidad de una norma.

De este modo, el principio de proporcionalidad resulta entendido como un elemento donde se desprende el juicio de igualdad que encierra en sí la posibilidad de que una ley diferencie, de forma objetiva, su aplicación respecto al destinatario de la norma, siempre y cuando, dicha diferenciación obedezca a

---

<sup>1</sup> Jerzy Wróblewski clasifica los principios en (1) positivos o explícitos, cuando se encuentran expresamente recogidos en una disposición normativa, (2) implícitos, que son normas que se inducen o deducen a partir de una regla o de un grupo de reglas expresadas textualmente, (3) extrasistémicos o totalmente inexpresos, que son normas que no pertenecen al sistema jurídico, y que son formados a partir de la Constitución material o que provienen de alguna filosofía política o moral que inspira el ordenamiento en su conjunto. También pueden provenir del derecho comparado o de reglas sociales aceptadas por la práctica judicial o de la moral o de las costumbres o del derecho natural o de la política, (4) nombre, que resumen los rasgos generales de las instituciones jurídicas, y (5) construcción que son meta-argumentos basados en ideologías de gran tradición entre los juristas continentales. Al respecto, véase, Wróbleski, Jerzy. “Sentido” y “hecho” en el derecho. Servicio Editorial Universidad del País Vasco, San Sebastián (1989). P.153-155.

<sup>2</sup> Arnold, Rainer; Martínez, José Ignacio; y Zúñiga, Francisco. El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en Revista de Estudios Constitucionales N°2. Santiago (2012). p. 87.

fines objetivos y constitucionalmente válidos que excluyan la presencia de arbitrariedad. Así lo ha señalado expresamente S.S.E. argumentando que: *“De este modo, resulta esencial efectuar un examen de racionalidad de la distinción, a lo que debe agregarse la sujeción a la proporcionalidad, teniendo en cuenta las situaciones fácticas reguladas por ley, su finalidad y los derechos del afectado, que debe estar en condiciones de tolerar tal afectación”*<sup>3</sup>.

En ese sentido, el Excmo. Tribunal Constitucional, ha argumentado que las normas jurídicas deben ser vistas, analizadas y ponderadas en base al principio de proporcionalidad que se colige del principio de igualdad. Así, por ejemplo, en una sentencia del año 2008, la judicatura constitucional dispuso que: *“Si bien el legislador goza de discreción y de un amplio margen en la regulación de las relaciones sociales, debe cuidar que las restricciones al goce de los derechos que puedan resultar de tales regulaciones encuentren justificación en el logro de fines constitucionalmente legítimos, resulten razonablemente adecuadas o idóneas para alcanzar tales fines legítimos y sean -las mismas restricciones- proporcionales a los bienes que de ellas cabe esperar, resultando por ende tolerables a quienes las padezcan en razón de objetivos superiores o, al menos, equivalentes”* <sup>4</sup>.

Nuestra Constitución Política, en su artículo 19 N°2, garantiza la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, lo que supone, entre otros, la sujeción a la proporcionalidad.

Si bien la Constitución chilena no contiene ninguna norma que consagre expresamente el principio de proporcionalidad puede entenderse *“implícito en las reglas del Estado de Derecho, siendo un principio inherente a este”* <sup>5</sup>. Más aún, y como acertadamente señala el Profesor Nogueira, *“el principio de proporcionalidad se encuentra subsumido en el ordenamiento constitucional chileno en la garantía genérica de los derechos establecida constitucionalmente en las bases de la Institucionalidad que dan forma al Estado de Derecho (artículos 6o y 7o dela CPR), en el principio de*

---

<sup>3</sup> Fallo del Excelentísimo Tribunal Constitucional, de fecha 13 de septiembre de 2012, dictada en los autos Rol N°1951-2011.

<sup>4</sup> Fallo del Excelentísimo Tribunal Constitucional, de fecha 28 de agosto de 2008, dictada en los autos Rol N°1061-2008.

<sup>5</sup> Nogueira Alcalá, Humberto (2008). *Derechos fundamentales y garantías constitucionales*. Santiago, Librotecnia, p. 246

*prohibición de conductas arbitrarias (art. 19 No 2 CPR) y en la garantía normativa del contenido esencial de los derechos (art. 19 No 26 de la CPR), además del valor justicia inherente al Derecho”<sup>6</sup> Asimismo, puede entenderse también implícito en el artículo 19 No3, a propósito del derecho al debido proceso.*

Siempre en el mismo orden de ideas, valga citar una jurisprudencia de este Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que la regulación legal de los derechos “*debe ser razonable, no arbitraria, sirviendo como referencia del juicio de razonabilidad la concurrencia del principio de proporcionalidad, determinado por la relación coherente entre los medios utilizados y los fines legítimos perseguidos*”.<sup>7</sup>

La norma del artículo 500 No 2, ya ni siquiera acude a la “prudencia”, sino que simplemente deja a criterio del juez el fijar el precio, sin ningún tipo de parámetro, sin límites para establecer el mínimo. Incluso, puede ser inferior a la mitad del justo precio, y la norma del artículo 1891 impide aplicar la lesión enorme a las subastas públicas.

Se vulnera el principio de proporcionalidad, al otorgarse al juez de primera instancia una discrecionalidad excesivamente amplia en la rebaja del mínimo de la subasta. En el caso de este juicio ejecutivo se ha rebajo el valor minio para la subasta por aplicación del No 2 del artículo 499 del Código de Procedimiento Civil, y si bien el tribunal, ha establecido 2 rebajas, una tercera en mérito del art. 500 No2 resulta absolutamente desproporcionada, ya que se carece de parámetro objetivo en su proceder.

La inexistencia de factores o variables que permitan fijar el mínimo para la subasta a un caso singular, se manifiesta un margen legal excesivamente amplio o laxo en la determinación, dejando a merced a la percepción subjetiva o vislumbre de cada juez en particular.

La producción de Derecho debe sujetarse a ciertos estándares que impidan o disminuyan al máximo la arbitrariedad. Ese es el origen de la idea de

---

<sup>6</sup> Nogueira Alcalá, Humberto (2010) “El principio de proporcionalidad y su aplicación en Sudamérica por la jurisdicción constitucional, con especial mención al Tribunal Constitucional chileno”. En: Carbonell, Miguel (Coordinador): El principio de proporcionalidad en la interpretación jurídica, Santiago, Librotecnia, P. 374.

<sup>7</sup> Sentencia Rol 541-06-INA, de 13 de julio de 2006, considerando 15o.

proporcionalidad. Si bien las normas son idóneas para perseguir su fin, el pago de la acreencia de la parte ejecutante; la aplicación de los preceptos legales impugnados no supera un examen de proporcionalidad estricta, por cuanto permite, una rebaja excesiva en el mínimo de la compraventa, teniendo un parámetro amplio en el caso de la norma del artículo 499 No 2 y que se aplicó con la anuencia del ejecutado dado que se entendía que las rebajas se ajustan prudentemente a los contextos de las partes, y una tercera reducción conforme a la norma del artículo 500 No 2, provocando resultados gravosos que exceden desproporcionadamente la finalidad legítima de las normas.

**B) Infracción al artículo 19 N°2 CPR, derecho de igualdad y proporcionalidad, en el artículo 1891 del Código Civil**

La norma del artículo 1891 del Código Civil resulta decisiva para la decisión de la gestión pendiente, pues priva a la propietaria del inmueble embargado, representada por el juez, de ejercer el instituto de la lesión enorme, es decir, de demandar la rescisión de la venta, en el caso que el precio de la subasta sea menor a la mitad del justo precio. Esta norma dispone: *“No habrá lugar a la acción rescisoria por lesión enorme en las ventas de bienes muebles, ni en las que se hubieren hecho por el ministerio de la justicia”*.

La lesión enorme es una institución que busca resguardar el enorme desequilibrio de las prestaciones del contrato entre las partes. Su fundamento fue la equidad, para que hubiera equivalencia entre las partes de un contrato conmutativo como la compraventa.

Según precisa Alessandri Rodríguez, su fundamento está en “el deseo de proteger a los contratantes de buena fe; en una palabra, en procurar equivalencia entre las partes”<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Alessandri Rodríguez, Arturo (2003). *De la Compraventa y de la Promesa de Venta*. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p. 737.



El artículo 1888 dispone la aplicación de esta en “el contrato de compraventa podrá rescindirse por lesión enorme”. A su vez, el artículo 1891 señala que solo se aplica a los bienes inmuebles.

El artículo 1889, por su parte, señala los presupuestos para que proceda la lesión enorme, tanto en el caso del comprador, como en el caso del vendedor:

*“El vendedor sufre lesión enorme, cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende; y el comprador a su vez sufre lesión enorme, cuando el justo precio de la cosa que compra es inferior a la mitad del precio que paga por ella. El justo precio se refiere al tiempo del contrato”.*

El Código Civil no define qué debe entenderse por justo precio, pero tanto la doctrina como la jurisprudencia han entendido que el justo precio refiere al valor de mercado. De esta forma, en la gestión pendiente, el justo precio está determinado por el valor de tasación determinado por el perito tasador en su informe, que asciende a la suma de \$727.050.000.-

El precepto cuya inaplicabilidad se solicita, el artículo 1891 del Código Civil, impide aplicar la lesión enorme a las ventas de inmuebles realizadas en pública subasta. La arbitrariedad de este precepto legal, fluye de la situación desmedrada en que deja a un tipo de personas, aquellos deudores morosos sujetos a la ejecución de los bienes inmuebles objeto de garantías que son vendidos por el ministerio de la justicia, respecto de aquellos que no lo son, en cuanto a la posibilidad de acudir a la acción rescisoria por lesión enorme, que conforme al artículo 1889 del Código Civil, aquella ocurre cuando el precio que recibe el vendedor es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que se vende, como podrá ocurrir en la gestión pendiente.

Por otra parte, como se logra verificar ya de la historia constitucional chilena, la propiedad *“aparece como un derecho subjetivo, liberado de toda atadura y estrechamente vinculado a la libertad personal”*, siendo reconocido como un instituto jurídico y como un derecho subjetivo.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> En este sentido ver a Cordero Quinzacara, Eduardo. (2006). LA DOGMÁTICA CONSTITUCIONAL DE LA PROPIEDAD EN EL DERECHO CHILENO. Revista de derecho (Valdivia), 19(1), 125-148.

Así, en relación a su alcance y sentido, la carta del 80 contempló la expropiación por causa de utilidad pública como la gran hipótesis de actividad estatal de privación de dominio, pero la verdad es que no es la única. Más allá de ello es claro que los atributos esenciales del dominio y el valor de mercado del bien son parte del contenido esencial del derecho de propiedad constitucionalmente asegurado, en lo relativo a la relación entre el particular y la actividad estatal referida a la propiedad.

Sin perjuicio de dotar al legislador de capacidad regulatoria respecto del derecho de propiedad (en este sentido ver STC 146, c. 17), es claro que la actividad estatal referida a la propiedad privada tiene límites: *se requiere de ley expresa para imponer cargas o para poder extinguir el derecho o su titularidad y además se debe respetar el valor real del bien como elemento constitucionalmente relevante*, garantía constitucional esta última que emerge solamente en la Carta de 1980, no estando presente en la normativa constitucional anterior, al amparo de la cual el Estado pudo realizar el proceso de reforma agraria bajo valores de avalúo fiscal y con pagos diferidos, sin que el valor real del bien fuera parte de la garantía del derecho.

De este modo, *la limitación de la propiedad debe ser proporcional*, es decir, imponiendo al dueño una obligación indispensable para la satisfacción de una finalidad de interés público (en este sentido ver STC 1141 c. 27; STC 1215 c. 28, STC 1863 c. 35, STC 2643 c. 78, STC 2644 c. 78), a la vez que *la privación del dominio por parte del Estado no es gratuita y debe ser compensada a partir del valor real del bien*.

Ahora bien, como nuestra Magistratura Constitucional ya lo ha resuelto en casos anteriores *“la magnitud de la regulación no resulta indiferente. Por una parte porque toda regulación o limitación priva al propietario de algo. A partir de la regulación, alguna autonomía, privilegio, ventaja o libertad que tenía, desaparece para su titular. Si tuviéramos por propiedad cada aspecto de esa autonomía, privilegio, ventaja o libertad, la regla constitucional que permite limitar la propiedad equivaldría a letra muerta, lo que se contradiría con múltiples fallos del Tribunal Constitucional que han tolerado, en determinados casos y bajo ciertas condiciones, la regulación de la propiedad. Por el contrario,*

*legitimar cualquiera regulación o limitación, sin considerar su impacto sobre la propiedad, desnaturalizaría la protección de este derecho fundamental (“la limitación tiene sus límites”, para usar una expresión ya clásica del derecho anglosajón)”* (ver en este sentido STC 505, c. 23; STC 506, c. 23; STC 1141, c. 18; STC 1863, C. 35; STC 5353, c. 14; STC 5776, c. 14).

Así, aparece *del todo desproporcionado privilegiar la celeridad de la recuperación del crédito, en desmedro de la equivalencia necesaria al valor del bien subastado, excluyendo así como elemento de garantía del derecho el valor del bien que se intenta ejecutar.*

En este sentido ha de reconocerse que *el valor de mercado del bien inmueble es hoy un factor constitucionalmente reconocido como elemento relevante acerca de la garantía constitucional del derecho de propiedad*, en materia de expropiación por ejemplo la determinación del monto de la indemnización conforme al DL No 2186, es un elemento relevante para el cumplimiento del principio de integridad patrimonial, y en su dimensión de derecho subjetivo público significa que es un límite a las potestades estatales en materia de normativa legal que extinga el derecho de propiedad.

No puede obviarse, el precepto cuestionado data de la década de 1850, siendo parte del texto original del Código Civil, en su redacción por el insigne Andrés Bello, en una época en la cual el valor real del bien en el mercado no era parte de la limitación constitucional de la actividad del Estado en relación al derecho de propiedad.

A su vez, la legislación procesal que regula la ejecución en un bien inmueble, incluyendo la determinación del precio en la venta forzada, se contiene en el Código de Procedimiento Civil, dictado en el año 1906, sin que haya sido concebido para resguardar los estándares actuales del derecho de propiedad en la Constitución, en específico, sin estar pensada para resguardar la garantía constitucional del Justo Precio o valor efectivo del bien inmueble, al punto que en el caso sub lite la actividad estatal de extinción del dominio del requirente admitió un estándar de precio aún más bajo que el de las expropiaciones de la reforma agraria, que es justamente el que la carta de 1980 quiso superar.

Es en ese marco, que en el caso concreto se ejerce una acción de lesión enorme al ser la subasta una compraventa <sup>10</sup> y al referirse a la propiedad de un inmueble, constatándose que *lo alegado es justamente la falta de equivalencia y la consecuente rescisión por vía de acción en la gestión invocada*, chocando con la preceptiva cuya constitucionalidad se cuestiona.

En este sentido, por forzosa que sea la subasta, se constata la existencia de un contrato de compraventa forzado por actividad estatal que extingue el derecho del ejecutado sobre el inmueble. *En este sentido, se entrecruzan dos cuestiones: la actividad estatal tendiente a extinguir o privar derecho de propiedad ha de tener presente el valor del mismo como elemento relevante y si bien el valor del bien en una compraventa puede variar, ello tiene límites que el legislador traduce en el instituto de la lesión enorme*, que determina un marco para la determinación del precio.

Debe tenerse presente que a la fecha de dictación del Código Civil la legislación procesal que se aplicaba en Chile para las ejecuciones de inmuebles seguía siendo la hispana heredada de la época colonial, y es en función de ella que a nivel de ley se consideró en el Código Civil, en la década de 1850, que ese procedimiento entregaba las garantías de determinación, publicidad y control para asegurar un justo precio, en un contexto muy distinto al actual. En ese sentido, no es plenamente extrapolable a nuestros días lo razonado en esa época. En efecto, la normativa indiana que precedió al Código de Procedimiento Civil contemplaba ciertos resguardos, que para su época podían ser considerados suficientes, en un procedimiento que incluía relevantes elementos de lo que hoy llamaríamos oralidad y publicidad (Ver, en este sentido DOUGNAC RODRIGUEZ, Antonio. Los principios clásicos del procedimiento y la palabra hablada en el sistema jurídico indiano el estilo de Chile. <sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> En este sentido ver a López Díaz, Patricia. (2017). LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN REDHIBITORIA EN EL CÓDIGO CIVIL CHILENO: ¿NULIDAD RELATIVA, RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO O RESCISIÓN PROPIAMENTE TAL?. Revista chilena de derecho, 44(2), 423-459. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372017000200423>.

<sup>11</sup> Rev. estud. hist. juríd. [online]. 2006, n.28 [citado 2020-09-02], pp.425-490. Disponible en:[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0716-54552006000100013&lng=es&nrm=iso](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552006000100013&lng=es&nrm=iso). ISSN 0716-5455. <http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552006000100013>, en el título "Juicio Ejecutivo").

En la praxis de las ejecuciones civiles en nuestra época, en lo relativo al valor de los inmuebles en subastas de procesos ejecutivos, no deja de sorprender que en un mercado inmobiliario dinámico, de alta demanda y rentabilidad como el existente hoy, sea más que frecuente constatar subastas sin postores, o bien que unos pocos postores que se repiten en diversos tribunales y remates, además de que a veces coincidentemente deciden no hacer ofertas, en el marco de prácticas habituales que han hecho naufragar el objetivo y espíritu de garantía de las normas de ejecución el Código de Procedimiento Civil, a lo cual se suma, en caso de tal falta de postores o posturas, exista la posibilidad de enajenar por un valor inferior incluso al avalúo fiscal, y que no guarda relación con alguna cifra cercana al precio real de los inmuebles.

Es en ese sentido, que todo lo expuesto lleva a concluir *que el denegar por ley expresa la acción para someter a conocimiento de los tribunales un conflicto civil sobre el valor de un inmueble en una hipótesis de posible lesión es una vulneración de la garantía constitucional del derecho de propiedad y del derecho a la acción, que constituye además una diferencia de trato hacia el deudor ejecutado, carente de fundamento razonable, ya que la libre circulación de los bienes y la satisfacción de créditos adeudados no es una causa constitucionalmente admisible como excepción al reconocimiento del valor real del bien como parte del contenido del derecho de propiedad en su dimensión subjetiva-pública, es decir, de la persona frente al Estado, a propósito de la regulación de la lesión enorme en una venta forzosa por actividad estatal.*

Cabe agregar que, conceptualmente, el reconocimiento de la lesión enorme es milenario, explicitándose desde la época del Derecho Romano<sup>12</sup> como un vicio de rescisión, configurado por la venta de un inmueble a un precio inferior a la mitad de su Justo Precio, en similares términos a los vigentes al día de hoy. Examinando la doctrina clásica del Derecho Civil chileno, Arturo Alessandri Rodríguez sostiene que el fundamento de su consagración no estuvo sino en “el

---

<sup>12</sup> Guzmán Brito, Alejandro. “Derecho Privado Romano”, Tomo II. Editorial Jurídica de Chile, Santiago 2001. Pag. 137.

deseo de proteger a los contratantes de buena fe; en una palabra, en procurar la equivalencia entre las partes.<sup>13</sup>

Debe tenerse presente que **la lesión enorme**, a diferencia del dolo y del error, no es un vicio de tipo subjetivo, pues no es relevante en ella la subjetividad, sino que *vicia la compraventa por irregularidades en el objeto, consistentes en una desproporción manifiesta y altamente elevada respecto de las prestaciones recíprocas, que se traducen en que hay una diferencia abismal entre el valor señalado en el contrato y el valor real del bien, en los términos recogidos por el Código Civil, en el entendido que la compraventa es siempre un contrato bilateral de tipo oneroso y además conmutativo, en el que por definición una hipótesis de lesión enorme rompe ese equilibrio de prestaciones, lo cual era repudiado por el legislador a la época de Bello, que reguló la lesión específicamente en el título del contrato de compraventa y no en las normas generales del acto jurídico ni de los contratos.*

Ello lleva a una inequívoca conclusión: *la lesión es un vicio autónomo y objetivo, pues no se requiere probar error, dolo ni engaño para llegar a configurarlo, al ser una representación especial de lo que las costumbres y el idioma castellano han denominado históricamente como precios de usura o usurarios.* Así, la lesión enorme es una cuestión de hecho, que se constará con actividad probatoria en el marco de un proceso con bilateralidad de la audiencia. Es así que el Código de Bello termina estatuyendo la acción de lesión enorme, pues su regulación no podía conducir a otras coordenadas.

A su vez, *el propio Código de Bello presupone o asume que en una venta forzada puede existir lesión enorme, al punto que incluso lo asume expresamente en el precepto impugnado, al señalar que “No habrá lugar a la acción rescisoria por lesión enorme en las ventas de bienes muebles, ni en las que se hubieren hecho por el ministerio de la justicia”* constatando la lesión enorme como un hecho que puede ocurrir, regulándolo de tal forma de cercenar e impedir el ejercicio de la acción para reclamarla, sin que abra la posibilidad de rescindir.

---

<sup>13</sup> Alessandri Rodríguez, Arturo. “De la compraventa y de la Promesa de Venta” *Jurídica de Chile*. Santiago, 2003. Pág. 737.

En ese sentido, *no puede sostener en el siglo XXI que no exista lesión enorme en las ventas forzadas por el ministerio de los tribunales*, sino que solo se puede constatar que la norma que lo alude priva al afectado del derecho a la acción, además de lo cual resulta necesario recordar que debe distinguirse la acción (el derecho de ocurrir ante el tribunal competente para la apertura de un proceso en el cual se resuelva un conflicto de relevancia jurídica) y el derecho subjetivo que se reclama en juicio (en este caso la rescisión de una compraventa por lesión enorme), cuestión que es propia del estudio de los conceptos básicos de Derecho Procesal.

En este sentido, la acción está consagrada como un derecho fundamental en el inciso primero del numeral 3° el artículo 19 de la Constitución Política, en términos que todo derecho tiene acción para ser reclamado jurisdiccionalmente en virtud de dicha norma constitucional, aun cuando la ley no lo señale expresamente.

Esta innovación de la Carta del 80 choca frontalmente con el precepto impugnado, y lo hace a partir de otro principio iusfundamental del mismo artículo 19: cuando existe actividad estatal tendiente a privar o extinguir el derecho de propiedad a un particular, debe pagarse el valor real del bien, y si ello se incumple se choca con un verdadero muro, constituido por un centenario precepto preconstitucional cuestionado en estos autos cercena el derecho a esa acción.

En este sentido, *las compraventas forzadas por el ministerio de la justicia son una excepción a la voluntariedad de los contratos*, planteada como un dogma del derecho civil napoleónico-ilustrado de la era de Bello, principio que además el siglo XXI verá decaer al ver surgir los contratos forzosos, los contratos dirigidos, los contratos de adhesión, y los contratos con derechos irrenunciables. En este sentido, las particularidades que diferencian a un contrato de compraventa de inmueble celebrado por el ministerio de la justicia son: - Es un contrato forzoso, en el cual el juez ostenta una representación legal del vendedor, aún en contra de su voluntad. - El procedimiento de celebración del mismo, en el marco de una ejecución, está en legislación procesal. - A diferencia de un contrato voluntario entre particulares, permite transferir la propiedad en mejores



términos que aquellos que gozaba el ejecutado, pues permite extinguir forzosamente gravámenes y entregar el bien sin ellos.

En lo demás, es un contrato de compraventa regido por las normas comunes: es oneroso y conmutativo, tiene un bien y un precio por objeto determinado, sigue siendo solemne, al punto que los actos procesales deben reducirse a escritura pública y también debe ser inscrito en el registro conservatorio de bienes raíces.

En este sentido, es cierto que el precio no puede quedar al arbitrio del ejecutado, pues se abriría la puerta para frustrar la venta forzada, más ello no es el caso de estos autos, en los cuales el remate ya se verificó y el precio se pagó. En este sentido, *el carácter forzoso de la ejecución no significa que el ejecutado no tenga derechos ni menos que las potestades del ejecutante y del tribunal subastante sean omnímodas*. En este sentido, el estatuto de los juicios ejecutivos ha sufrido importantes modificaciones a lo largo de los siglos, todas las cuales constituyen avances civilizatorios, en orden a que sus efectos dejen de recaer en el cuerpo del ejecutado y dejen de significar la pérdida de su libertad personal y de trabajo. Abolida la prisión y los trabajos forzosos por deudas civiles, el avance siguiente es que la ejecución solo recae en bienes, y si el valor de los mismos es parte de la garantía constitucional del derecho de propiedad, sin duda es claro que los bienes deberán entonces ser subastados a un precio que sea coherente en relación a su valor real, materia en la cuál cabe recordar que la ejecución de un inmueble es una compraventa forzada y que el contrato de compraventa por definición es oneroso y conmutativo, lo que presupone equivalencia de prestaciones, que en este caso son entre el bien y el precio de compra, equilibrio que es garantido justamente por el instituto de la lesión enorme.

*Toda alegación de lesión respecto de cualquier compraventa se realiza con posterioridad a la celebración del contrato, pues presupone que el mismo se perfeccionó, sin lo cual el vicio no existe y no hay nada que rescindir al no haber contrato*. Es decir, *la lesión siempre se refiere a una compraventa que se celebró y se perfeccionó, y es por ello que la acción de lesión enorme cuenta su plazo de prescripción desde la celebración de la compraventa*, al disponer el artículo 1896 del mismo Código que “La acción rescisoria por lesión enorme expira en cuatro



años contados desde la fecha del contrato”. Al mismo tiempo, dicha acción es de naturaleza declarativa, motivo por el cual, si no tiene procedimiento especialmente señalado en la ley, la vía contemplada por la ley será el procedimiento declarativo ordinario del artículo 3° del Código de Procedimiento Civil.

Todo proceso sobre la validez de la compraventa de un inmueble -y deben ser miles al año- podrá traer como consecuencia la cancelación de inscripciones o que se generen inscripciones nuevas, lo cual es de ordinaria ocurrencia y es parte del imperio de las atribuciones de los tribunales en materia de ejecución de resoluciones judiciales y de medidas cautelares. No debe olvidarse a este respecto otro de los cardinales y básicos principios del derecho civil chileno: La inscripción conservatoria es requisito, garantía y prueba de la posesión de los bienes inmuebles, lo cual es relevante: solamente de la posesión y no por sí sola de la propiedad, no debiendo confundirse ambos institutos (conclusión a la que arriba la doctrina desde hace más de 100 años y con la cual todos los abogados chilenos hemos sido formados, a partir de los artículos 696, 724, 726, 728, 729, 730, 924 y 2505 del Código Civil, todas normas que desarrollan y concretan lo ya anunciado el párrafo XXI del mensaje del Código: “La inscripción es la que da la posesión real efectiva; y mientras ella no se ha cancelado, el que no ha inscrito su título, no posee; es un mero tenedor.

Como el Registro Conservatorio está abierto a todos, no puede haber posesión más pública, más solemne, más indisputable, que la inscripción. En algunas legislaciones la inscripción es una garantía, no sólo de la posesión, sino de la propiedad; más para ir tan lejos hubiera sido necesario obligar a todo propietario, a todo usufructuario, a todo usuario de bienes raíces a inscribirse justificando previamente la realidad y valor de sus títulos; y claro está que no era posible obtener este resultado, sino por medio de providencias compulsivas, que producirían multiplicados y embarazosos procedimientos judiciales, y muchas veces juicios contradictorios, costosos y de larga duración.

No dando a la inscripción conservatoria otro carácter que el de una simple tradición, la posesión conferida por ella deja subsistentes los derechos del verdadero propietario, que solamente podrían extinguirse por la competente

prescripción”, debiendo tenerse presente que el derecho de propiedad se adquiere finalmente, en realidad, por prescripción, contada desde la fecha de la competente inscripción, que se encuentra reguladas también a propósito de la tradición. La aludida prescripción, se refiere justamente a las acciones que pudiesen derivar del acto jurídico que sirve de título para poseer y que se inscribe en el registro conservatorio.

Como elemento adicional, cabe señalar que el 27 de mayo de 2020, se ha presentado un proyecto de ley que busca permitir el ejercicio de la acción de lesión enorme en las ventas hechas por el ministerio de la ley y se establezca un mínimo en el precio de venta, Boletín No 13552-07, que modifica el precepto cuestionado. En los fundamentos de este proyecto se expresa que *“Quizás a la luz de la legislación vigente en el año 1855 se puede comprender que existiera esta diferencia en la ley entre los deudores morosos y quienes no lo son, ya que la Constitución vigente en esa época, la Constitución de 1833, en el artículo 12 No1, al consagrar la igualdad ante la ley señalaba: “La Constitución asegura a todos los habitantes de la República: 1º “La igualdad ante la ley, en Chile no hai clase privilegiada”, es decir, la consagración de la igualdad ante la ley se limitaba solo a establecer que no hay clase privilegiada, pero esta limitación no alcanza al legislador, como si lo hace hoy la actual Constitución en el artículo 19 No2, inciso segundo, al disponer: “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias” o que “El legislador siempre debe procurar que los perjuicios ocasionados al acreedor frente al no pago del deudor deben ser indemnizados y al mismo tiempo, al resolver aquello, debe cautelar los derechos constitucionales, evitando también un perjuicio totalmente desproporcionado para el deudor, ya que de la aplicación del artículo 1891, puede y suele ocurrir que aun habiendo sido vendido un inmueble por el ministerio de la justicia, sufriendo lesión enorme, el monto de la venta no es suficiente para pagar una parte relevante de la misma, ni menos para satisfacer totalmente el crédito”.*

En el mismo sentido de lo expuesto precedentemente, se constata la presentación y tramitación de un propósito del proyecto de Ley que modifica la Ley General de Bancos y el Código de Procedimiento Civil para establecer el avalúo comercial de los bienes raíces como mínimo de las subastas y proteger la vivienda única de los deudores que indica por medio de la prenda pretoria

(Boletín 12.917-03). En dicho proyecto, la Excelentísima Corte Suprema mediante Oficio No 122-2020, de fecha 26 de junio del 2020, remitió informe, destacando para estos efectos las observaciones efectuadas por el presidente señor Silva G., y los ministros señores Muñoz, Kunsemüller, Brito y Dham, señora Vivanco y señor Llanos, quienes expusieron, entre otras cosas que *“(…) Si bien parecen favorables las modificaciones de las reglan que fijan las posturas mínimas actuales en las públicas subastas, pues, en principio, hacen pensar que aumentarán el precio al cual los bienes podrán ser adjudicados - lo que beneficia tanto al deudor como al acreedor-, se debiese analizar con precaución los efectos que podría traer en la efectividad de los remanentes, pues existirían menos incentivos que hoy en día para que concurran los oferentes. Esto es especialmente cierto si se tienen en consideración que las ventas forzosas de bienes raíces trae asociado una serie de elevados costos de transacción para los compradores - poca o nula información acerca del bien ofrecido, imposibilidad de pagar con financiamiento hipotecario, la contratación de un abogado patrocinante que inste por él en la ejecución, costos de redacción de escritura e inscripción, costos de obtención material del inmueble, costos de reparación del bien raíz, etc.-, ausentes en las ventas voluntarias, lo que los encarece”*.

En virtud de lo anterior, proponen, en relación a la modificación del artículo 501 del Código de Procedimiento Civil, que ante la solicitud del acreedor de que se le entregue el bien inmueble en prenda pretoria, el remate que el deudor puede provocar tenga como precio mínimo la tasación del inmueble reducida en hasta un 15%, en lugar de no contar con un mínimo, salvando igualmente que el valor que se pague por el inmueble no genere una falta de equivalencia en relación al precio de mercado. De igual forma, estiman positivo, a propósito de la modificación del artículo 104 de la ley General de Bancos “que se suprima como mínimo para la primera subasta el valor de lo adeudado, pues hace recaer en el propietario deudor el costo de dar celeridad a la recuperación del crédito hipotecario, y que se introduzcan reglas que prefijen el mínimo para la segunda y tercera subasta pública”.

Se constata así, que no extravagante, ni peligrosa no menos imposible la discusión acerca del valor de un bien en una subasta forzosa, y que la garantía del precio es uno de los temas necesarios de abordar a la luz del estándar

constitucional del derecho de propiedad. Por otra parte, en la presente causa no se cuestiona no el derecho general de prenda de los acreedores ni la existencia de acciones ejecutivas ni las potestades de subasta, motivo por el cual toda argumentación que se sustente en ellas para justificar la tolerancia a la lesión enorme está fuera de la órbita de la litis a resolver.

En este sentido, no se desconoce el cuestionamiento a la eficacia del juicio ejecutivo en Chile, diseñado y practicado en base a un Código de más de un siglo de edad, más en nuestro tiempo hay cuestiones mínimas y básicas: la ejecución es un proceso judicial, y ha de cumplir entonces con estándares mínimos: ha de ser eficaz, justa y oportuna, para ambas partes: debe ser apta para lograr el pago del crédito y también debe ser respetuosa de los derechos fundamentales del ejecutado, que no pueden ser sacrificados in íntegrum ni desproporcionadamente en nombre de la celeridad y el pago por cualquier vía, lo cuál reconoce como gráficos e históricos ejemplos que la era de la manus injectio y la época de la prisión por deudas de fuente civil-convencional en mazmorras privadas fueron felizmente superadas, garantías forzosas que también eran conocidas en su época por todo deudor, lo que no significa que hayan consentido en aceptarlas voluntaria y espontáneamente por el solo hecho de endeudarse. .

Debe tenerse presente que la diferencia de trato en el acceso a la acción de lesión enorme, como garantía de protección del valor real del inmueble, se produce entre las compraventas voluntarias y las forzadas, por lo cuál el “Tertium comparationis”, o trato ordinario y ajustado a derechos a derecho con el cuál se contrasta la norma cuestionada, es el estatuto general de la lesión enorme, es decir, conferir acción si el inmueble fue vendido a menos de la mitad de su valor real, lo cuál sí es concordante con la garantía constitucional del valor del bien.

Es en ese sentido es que se desvirtúa lo resuelto por el voto de mayoría de nuestro Excmo. Tribunal Constitucional en la sentencia Rol N°1204, de 28 de mayo de 2009, en orden a que señaló que *“no existe violación a la garantía de la igualdad ante la ley, pues el legislador establece la diferencia de trato en función del derecho de los acreedores y en función de la ejecución forzada, lo que no resulta arbitrario*

*y está amparado por motivos de orden público, seguridad jurídica y tutela de intereses patrimoniales surgidos de la libertad contractual.*

*Cabe resaltar que estamos en presencia de una norma de carácter general, que cumple con los estándares de idoneidad, necesidad y proporcionalidad respecto de la finalidad buscada, además de permitir al deudor ser oído y aportar antecedentes".* Dicho razonamiento pre supone que el ejecutado no tiene garantía constitucional alguna respecto del valor del bien y que por aplicarse la norma a toda ejecución no sería discriminatoria, en condiciones que lo alegado es otra cosa, pues se alega como contrario a la Constitución que la norma de garantía frente a la lesión enorme no rija para todos los que se encuentran en similar situación de remate.

A su vez, ni la existencia de subastas judiciales, ni el derecho legal de prenda general de los acreedores ni tampoco la posibilidad de ejercer la acción ejecutiva y ejecutar están en cuestión en la presenta causa, por lo que no es acertado ni menos pertinente señalar su salvaguarda para justificar la aceptación de la lesión enorme, además de lo cual dicha argumentación sería algo así como el equivalente a señalar que la libre circulación de los bienes y la autonomía de voluntad podrían justificarla en una compraventa consensuada, desconociendo que dichos principios tienen límites.

En la misma sentencia se señala que “el embargo y la posterior subasta pueden encuadrarse dentro de la regulación legislativa de la facultad de disposición del bien y de la pérdida de su propiedad, en la medida que estamos en frente de una enajenación, la que, no obstante, en este caso es forzada, producto del incumplimiento por el deudor de un crédito que voluntariamente garantizó con dicho bien” (cons.3), pero se omite que parte de la garantía constitucional de dicha propiedad es el valor real del bien, lo cual también debe ser resguardado por el legislador, cuyo no es el caso al impedir la rescisión por lesión enorme.

Como lo señalara el ex Ministro del Excmo. Tribunal Constitucional sr. Mario Fernández Baeza, en la disidencia de la misma sentencia Rol N°1204, *“La arbitrariedad de esta ley, artículo 1891 del Código Civil, fluye de la situación desmedrada en que ella deja a un tipo de personas, aquellos deudores morosos sujetos a la ejecución de los bienes inmuebles objeto de garantías que son vendidos por el ministerio de la justicia,*

*respecto de aquéllos que no lo son, en cuanto a la posibilidad de acudir a la acción rescisoria por lesión enorme, esto es, según el artículo 1889 del Código Civil, aquella que ocurre cuando el precio que recibe el vendedor es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que se vende, como sucede en la especie”.*

*“Lo expresado da cuenta del carácter presuntivo que tiene el precepto, basado en el criterio de autoridad que fluye de la personería de quien ejecuta la venta, visión aceptable hace un siglo, pero, en sí misma, constitutiva de arbitrariedad en los inicios del siglo veintiuno, con el avance del concepto constitucional de la igualdad ante la ley. En consecuencia, la presunción legal, implícita además, no puede admitirse como fuente de la diferencia entre las personas para ejercer una acción jurídica frente a un perjuicio evidente, como es la lesión enorme. Resarcirse del perjuicio por parte del acreedor por la morosidad en el pago, es una cuestión que el legislador debiera resolver cautelando los derechos constitucionales, pero eso no es asunto sometido a consideración de esta Magistratura en la especie, como sí lo es el evidente perjuicio del deudor, el que sufriendo lesión enorme en el precio, con su monto no paga su deuda ni la amortiza”<sup>14</sup>.*

La garantía de igualdad ante la ley, obliga a que la ley genere los mismos derechos u obligaciones, o que produzca similares efectos para todas las personas a quienes resulte aplicable. La aplicación de la prohibición para ejercer la acción rescisoria por lesión enorme que contiene la norma del artículo 1891 del Código Civil genera una desigualdad ante la ley, porque la regla general, contenida en los artículos 1888 y 1889 del Código Civil, es que las partes de un contrato de compraventa de un bien raíz tengan esta acción. Y, además, esta discriminación sería arbitraria y causaría un perjuicio a mi representada, al quedar privada del ejercicio de un derecho que le correspondería, en el caso que el mínimo de la subasta sea inferior al justo precio.

El hecho que la venta se practique por el ministerio de la justicia no cambia la naturaleza del contrato de compraventa, la única diferencia es que el juez actúa como representante legal de la parte ejecutada-vendedora. En consecuencia, le

---

<sup>14</sup> Sentencia Tribunal Constitucional Rol 1.204-08-INA, de 28 de mayo de 2009, voto disidente del ministro señor Mario Fernández Baeza.

diferencia que establece el precepto legal impugnado no tendría fundamento en una distinción relevante entre la compraventa voluntaria y la compraventa forzosa por el ministerio de la justicia.

**C) Infracción al artículo 19 N° 24 y No. 26 CPR, *derecho de propiedad y privación del contenido esencial del derecho.***

Nuestra Constitución Política, en su artículo 19 N° 24, garantiza El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales, al establecer:

*“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.*

*Nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador. El expropiado podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios y tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado, la que se fijará de común acuerdo o en sentencia dictada conforme a derecho por dichos tribunales [...]”.*

Los preceptos legales, cuya inaplicabilidad se solicita, privan a la requirente de su derecho de propiedad, pues disminuyen considerablemente el mínimo para la subasta del inmueble embargado, sin que una ley general que autorice la expropiación y que garantice una indemnización pertinente.

Estas privaciones afectan la garantía del contenido esencial de los derechos que asegura el dominio en el patrimonio de las cosas corporales, en este caso el inmueble embargado, puesto que se ven afectadas en su esencia facultades fundamentales del dominio, como es el de disposición.

El precio de una compraventa, como contrato conmutativo, debe guardar cierto equilibrio en las prestaciones, lo que se relaciona con la facultad de disposición del bien. Este equilibrio se debe resguardar, tanto en las ventas voluntarias, como en las ventas realizadas por pública subasta. El precio mínimo para la subasta, rebajado desproporcionalmente, afecta la facultad de disposición del dominio.

Con el precio de la subasta, el acreedor deberá pagarse su acreencia, de forma íntegra, o a prórroga de su crédito en caso que concurren otros acreedores, como es en el presente caso. Si pagándose su acreencia de forma íntegra, queda saldo de la venta en pública subasta, este dinero deberá pagarse a la parte ejecutada, en virtud de su derecho de dominio. Sin embargo, al rebajarse de forma desproporcionada el mínimo para la subasta, se afecta de forma directa el dominio de la parte deudora y ejecutada, pues recibirá una parte muy menor de dinero, en relación al valor comercial del bien embargado, o apenas cubrirá las deudas con otros acreedores.

La desproporción enorme en el mínimo del precio del remate, hace que el dueño del inmueble embargado pierda su dominio en la parte no pagada, rebaja que se traslada al comprador de un modo ilegítimo, fuera del orden constitucional, privando a mi representada de su derecho de propiedad del No 24, y del contenido esencial de este derecho consagrado en el No 26, ambos del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

El numeral 26 del artículo 19 de la Constitución, consagra el denominado principio de esencialidad de los derechos, y se identifica como una de las técnicas del constituyente, destinada a asegurar la tutela judicial efectiva, esto es, la eficiente y eficacia salvaguarda de los Derechos Fundamentales .

El profesor Domingo Hernández E., en su artículo "Derechos Humanos: Técnicas Constitucionales y Jurisprudencia", señala que *la esencialidad de los derechos, es una garantía establecida frente al legislador, el cual, por aplicación del principio de reserva legal, está facultado para regular , complementar , y aun limitar los derechos constitucionales pero con la prohibición de afectarlos en su esencia, o de imponerle condiciones o requisitos que impidan su libre ejercicio cuando el legislador lo*



*somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entraba más allá de lo razonable, o lo privan de la tutela jurídica.*

La doctrina suele destacar que uno de los aspectos en que la Constitución de 1980 introdujo una innovación en el sistema institucional chileno, y que resulta particularmente relevante a objeto del análisis que es materia de este requerimiento, es el que se refiere al establecimiento, bajo la forma de un derecho fundamental que se asegura a todas las personas, de lo que se podría denominar, de un modo general, una garantía o “aseguramiento” respecto de la actuación del legislador. Lo anterior, se traduce en que el Legislador no puede, ni aun a pretexto de estar cumpliendo con un mandato regulatorio emanado de la Carta Fundamental, afectar la esencia de los derechos por ella reconocidos a las personas, o imponer condiciones que entraben el libre ejercicio de estos.

Un aspecto de nuestra Constitución que resulta particularmente relevante al objeto de análisis que es materia de este requerimiento, es el que se refiere al establecimiento, bajo la forma de un derecho fundamental que se asegura a todas las personas, de lo que se podría denominar, de un modo general, una garantía o “aseguramiento” respecto de la actuación del legislador”.

Tanto en el ámbito de la jurisprudencia de nuestros Tribunales de Justicia como en el propio de la doctrina, se ha afirmado de manera general que la existencia de una regla constitucional en el sentido antes descrito supone, desde una perspectiva jurídica y en último término, la consagración del principio general de Seguridad Jurídica, tradicionalmente entendido como un Principio General de Derecho, y consagrado entre nosotros como un Derecho Fundamental.

Se trata, como ha señalado la doctrina, de un cierto derecho “*al conocimiento del Derecho por parte de sus destinatarios, a partir del cual son capaces de organizar su conducta presente y programar expectativas para su actuación jurídica futura bajo pautas previsibles de seguridad*”.<sup>15</sup>

En el fondo, se trata de la certeza que proviene de la estabilidad de las normas y la consolidación de las situaciones jurídicas. De ahí que resulte

---

<sup>15</sup> Alvear Julio. “El concepto de seguridad jurídica y su deterioro en el Derecho Público Chileno”, en Actualidad Jurídica No 16 (2007) p. 146.

gravemente contrario a la Seguridad Jurídica el que la inestabilidad se mantenga o que, en términos más amplios, se alarguen en el tiempo situaciones sin consolidación, sin miras a una conclusión.

Tanto en el ámbito de la jurisprudencia de nuestros Tribunales de Justicia con en la propia doctrina, se ha afirmado de manera general que la existencia de una regla constitucional en el sentido antes descrito supone, desde una perspectiva jurídica, y en último término, la consagración del principio general de Seguridad Jurídica, tradicionalmente entendido como un Principio General del Derecho, y consagrado entre nosotros como un Derecho Fundamental.<sup>16</sup>

Como ha señalado la doctrina de un cierto derecho *“al conocimiento del Derecho por parte de sus destinatarios, a partir del cual son capaces de organizar su conducta presente y programar expectativas para su actuación jurídica futura bajo pautas previsibles de seguridad”*<sup>17</sup>.

En el fondo, se trata de la certeza que proviene de la estabilidad de las normas y la consolidación de las situaciones jurídicas. De ahí que resulte gravemente contrario a la Seguridad Jurídica el que la inestabilidad se mantenga o que, en términos más amplios, se alargue en el tiempo sin miras a una conclusión.

En el sentido de lo que se viene señalando se ha pronunciado este Excmo. Tribunal al afirmar que *“Como una regla general, por exigencias de certeza, se limita el ejercicio de los derechos a ciertos plazos de caducidad o prescripción, mismos que dotan de seguridad a las situaciones jurídicas constituidas, por el sólo hecho de prolongarse en el tiempo”*<sup>18</sup>

En una línea coincidente con la expuesta en el párrafo recién transcrito, esta Magistratura ha afirmado asimismo que *“(...) las necesidades de certeza y seguridad jurídica son inherentes a la resolución de conflictos por medio del proceso penal,*

---

<sup>16</sup> Cea, José Luis, “la seguridad jurídica como derecho fundamental”, en Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, año 11, No1 (2004), Pag. 47-70.

<sup>17</sup> Alvear Julio. “El concepto de seguridad jurídica y su deterioro en el Derecho Público Chileno”, en Actualidad Jurídica No 16 (2007) p. 146.

<sup>18</sup> Tribunal Constitucional. Sentencia Rol 1182. Considerando 19.

*lo que implica que en algún momento el mismo debe concluir, hecho en el que se basa la preclusión de la impugnabilidad de las sentencias”<sup>19</sup>*

#### **IV- REQUISITOS DE PROCEDENCIA DEL PRESENTE REQUERIMIENTO:**

En conformidad con los artículos 79 y siguientes de la LOCTC, todo requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, para ser declarado admisible, debe cumplir con los requisitos que se señalan a continuación:

- 1.- Existencia de una gestión judicial pendiente ante tribunal ordinario o especial y tener la calidad de parte del requirente en el mismo;
- 2.- Indicar que la aplicación del precepto legal contra el que se formula el requerimiento puede resultar decisivo en la resolución del asunto;
- 3.- Que los preceptos legales no hayan sido declarados conforme a la Constitución Política por el Excmo. Tribunal Constitucional;
- 4.- Que el requerimiento esté razonablemente fundado, expresando los hechos y fundamentos en que se apoya e indicando cómo ellos producen como resultado la infracción constitucional que se denuncia;
- 5.- Indicar los vicios de inconstitucionalidad que se aducen, con indicación precisa de las normas constitucionales que se estiman agredidas; y
- 6.-Cumplimiento de los demás requisitos legales.<sup>20</sup>

A su vez, como bien ha resuelto este Excmo. Tribunal:

*" (...) La magistratura constitucional no está compelida a la mera comparación abstracta de dos normas de diverso rango, para desentrañar su incompatibilidad, sino que en el instituto de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad comparecen tres elementos de cotejo necesarios para su decisión, a saber, la norma constitucional, el precepto legal cuya aplicación se solicita y lo más específicamente decisivo el examen particular acerca de si en ese caso, la aplicación del precepto cuestionado pudiera generar efectos opuestos a la*

---

<sup>19</sup> Tribunal Constitucional. Sentencia Rol 821. Considerando 22.

<sup>20</sup> Marylen Filloy Payret, María de los Ángeles Soto Correa, Acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad: Análisis jurisprudencial del período de marzo del año 2006 a marzo de 2010 en cuanto los criterios de admisibilidad, Cuadernos del Tribunal Constitucional, Número 44, año 2011, pp. 196 y ss.

*finalidad implícita de aquella, por eso, puede advertirse que hay preceptos legales que pueden estar en perfecta consonancia con la carta fundamental y, no obstante ello, ser inaplicables a un caso particular, precisamente porque en la particularidad de ese caso, la aplicación de una norma legal objetada contraria a los efectos previstos por la norma constitucional*<sup>21</sup>

## **V- CUMPLIMIENTO CRITERIOS DE ADMISIBILIDAD:**

### **a) Legitimado Activo:**

Según el artículo 79° de la ley 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, son personas legitimadas las partes de la gestión pendiente.

En este caso, la ejecutada de **INMOBILIARIA E INVERSIONES SAN JOSE SpA**, demandada en el procedimiento ejecutivo, en que bienes de su propiedad serán rematados, habiéndose rebajado desproporcionadamente el valor mínimo de subasta, según consta en el certificado de gestión pendiente emitido por el Ministro de Fe del Segundo Juzgado Civil de Rancagua, que se adjunta en el segundo otrosí del presente escrito.

### **b) Gestión judicial pendiente:**

En el mismo tenor que el punto anterior, la gestión judicial pendiente se corrobora con el certificado de gestión pendiente expedido por el Ministro de Fe del Segundo Juzgado Civil de Rancagua, el cual cumple los requisitos establecidos en el artículo 79 de la ley 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

### **c) Preceptos legales impugnados:**

Se ha resuelto por este Excmo. Tribunal Constitucional que la expresión “precepto legal” se refiere a una norma jurídica de rango legal que puede estar contenida en una parte, en todo un artículo o en varios de ellos en que el legislador agrupa las disposiciones de una ley.<sup>22</sup> A su vez este Excmo. Tribunal ha señalado que la Carta Fundamental no establece distinciones para con el tipo y/o naturaleza del precepto legal cuya inaplicabilidad se solicita, limitándose a

---

<sup>21</sup> Sentencia Tribunal Constitucional, Rol N°478-2006 de fecha 11 de abril de 2006, Considerando décimo quinto.

<sup>22</sup> Véase Sentencia Tribunal Constitucional, Rol N°1535-2009.

constatar de manera meramente genérica, que se trate de normas con rango o valor de ley, precisando solamente de este modo que, su aplicación pueda resultar decisiva en la resolución del asunto.<sup>23</sup>

En ese sentido, debemos señalar que las normas legales invocadas bajo el presente requerimiento, se encuentran todas contenidas en el Código de Procedimiento Civil, constituyendo de este modo los citados artículos, preceptos de rango legal, bastándose dichas normas a sí mismas para ser objeto del presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

Como bien ha podido ver S.S.E., los preceptos legales que se impugnan artículo 500 del Código de Procedimiento Civil: *“Si puestos a remate los bienes embargados por los dos tercios del nuevo avalúo, hecho de conformidad al número 2° del artículo anterior, tampoco se presentan postores, podrá el acreedor pedir cualquiera de estas tres cosas, a su elección: 2a. Que se pongan por tercera vez a remate, por el precio que el tribunal designe”*, **específicamente en la parte que permite al juez reducir el avalúo aprobado del bien embargado, o simplemente fijar el precio, sin ningún criterio o parámetro**; además del artículo 1891 del Código Civil: *“No habrá lugar a la acción rescisoria por lesión enorme en las ventas de bienes muebles, ni en las que se hubieren hecho por el ministerio de la justicia”*, **específicamente en la segunda parte que no permite aplicar el instituto de la lesión enorme en las compraventas realizadas por los tribunales civiles de bienes inmuebles en pública subasta.**

Por lo tanto, estamos en presencia de preceptos de rango legal.

**d) Preceptos decisivos para la resolución del asunto:**

Los preceptos legales respecto de los cuales se está pidiendo se declaren su inaplicabilidad para el caso concreto, resultan decisivos para la resolución de la gestión pendiente, pues rebajan el mínimo para la subasta de los bienes embargados, de una forma desproporcionada, sin criterios ni parámetros para su establecimiento, resultando para el caso concreto, una transgresión de modo grave y suficiente - a las disposiciones constitucionales ya suficientemente detalladas y desarrolladas.

---

<sup>23</sup> Véase Sentencia Tribunal Constitucional, Rol N° 472-2006, Considerando décimo.

Asimismo, estos preceptos legales **resultan decisivos para la resolución de la gestión pendiente, ya que, de no mediar la utilización de estos preceptos, se tendría que necesariamente respetar el valor ya establecido como mínimo de la subasta, determinado por la proposición de la contraria en el valor de liquidación del crédito, esto es, \$390.330.887,816.** Sin que haya sido objetado por la ejecutada, como única manera de respetar las garantías de igualdad ante la ley, y el derecho de propiedad.

La inaplicabilidad que por esta acción se intenta, da cuenta de un genuino conflicto de constitucionalidad en el caso concreto, entre los preceptos legales impugnados y nuestra Carta Fundamental, el cual excede con creces a un conflicto de legalidad o interpretación de la norma.

Como bien ha resuelto este Excmo. Tribunal: *“no le incumbe a esta Magistratura establecer si determinados hechos constitutivos de una controversia judicial se ajustan a una descripción legal - función propia del juez de la causa -, sino evaluar la compatibilidad constitucional de los preceptos legales invocados en su aplicación en dicha gestión”*<sup>24</sup>

Los preceptos impugnados resultan en su aplicación al caso concreto, absolutamente incompatibles con los mandatos constitucionales y las garantías fundamentales ya referidas, toda vez que generan un efecto inconstitucional respecto de la gestión judicial pendiente, conllevando una conculcación a los derechos de mi representada.

**e) Preceptos legales impugnados contrarían la Constitución:**

Como se ha fundamentado a lo largo de esta presentación, el artículo 500 No 2 del Código de Procedimiento Civil **específicamente en la parte que permite al juez reducir prudencialmente el avalúo aprobado del bien embargado, o simplemente fijar el precio, sin ningún criterio o parámetro;** además del artículo 1891 del Código Civil, **específicamente en la segunda parte que no permite aplicar el instituto de la lesión enorme en las compraventas realizadas por los tribunales civiles de bienes inmuebles en pública subasta, en su**

---

<sup>24</sup> Véase Sentencia Tribunal Constitucional, Rol N° 549-2007.

aplicación al caso concreto, infringen los artículo 19 N°2 No 24 y No 26 de nuestra Carta Fundamental.

Con esto, se da cumplimiento a la intención para la cual fue creada la acción de inaplicabilidad, esto es, salvaguardar la Constitución Política de la República cuando existan preceptos legales cuya aplicación al caso en concreto resulten contrarios a la Constitución.

*f) Poseer fundamento plausible o esté fundado razonablemente:*

Para que todo requerimiento supere el estándar de admisibilidad, se precisa la existencia de fundamento plausible. Precizando el concepto, referido, se dirá que se debe estar en presencia de una contradicción directa, clara y precisa del precepto legal eventualmente aplicable a un caso concreto con la Constitución, lo que, y tal como ya lo ha resuelto este Excmo. Tribunal Constitucional, desvirtúa una alegación de mera legalidad o de las problemáticas que presente un requirente, sean corregidas por las vías recursivas, puesto que el parámetro de contraste es la Constitución y no la ley, dado que el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad busca garantizar la supremacía constitucional.

El presente requerimiento, a nuestro juicio, contiene una línea argumental con suficiente motivación, así como suficientes argumentos sólidos, que articulados entre sí, hacen inteligible la pretensión que se hace valer y la competencia específica que se requiere en sede constitucional.

Contiene y desarrolla un conflicto constitucional que ha de posibilitar la actuación de la competencia de esta Magistratura Constitucional, con la específica finalidad de inaplicar en un caso concreto una disposición legal vigente.

A juicio de esta parte se han dado contundentes argumentos de derecho que permiten justificar que se acoja la acción de inaplicabilidad.

Asimismo, y por las mismas razones, el hecho que en el caso concreto se permita rebajar el mínimo de la subasta, sin ningún criterio ni límite, ni siquiera el de la lesión enorme, afectan el patrimonio de mi representada, permitiendo el remate del bien embargado a cualquier precio, sin que luego exista una posibilidad real de reparar dicho perjuicio, infringen gravemente el derecho de

igualdad y el contenido esencial del derecho de propiedad garantizado en la Constitución Política de la República.

**POR TANTO**, en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 N°6 de la Constitución de Política de la República de Chile, y según las otras disposiciones constitucionales y legales citadas,

**SOLICITO A VS. EXCMA.:** Tener por interpuesta la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, admitirla a trámite, y en definitiva acogerla íntegramente declarando la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los preceptos legales contenidos en los artículos 500 No2 del Código de Procedimiento Civil **específicamente en la parte que permite al juez reducir el avalúo aprobado del bien embargado, o simplemente fijar el precio, sin ningún criterio o parámetro;** además del artículo 1891 del Código Civil, **específicamente en la segunda parte que no permite aplicar el instituto de la lesión enorme en las compraventas realizadas por los tribunales civiles de bienes inmuebles en pública subasta**, por infringir en la forma señalada en la presente acción el artículo 19 N°2, No 24 y No 26 de la Constitución Política de la República, específicamente en relación al incidente pendiente sobre reducción de valor mínimo de la subasta, en procedimiento ejecutivo pendiente del Segundo Juzgado Civil de Rancagua, autos C-952-2021.

**PRIMER OTROSÍ:** Para que la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad pueda tener los efectos jurídicos deseados por el Constituyente al establecerla, **SOLICITO A VS. EXCMA.** que ordene en forma urgente que **se suspenda el procedimiento ejecutivo seguido actualmente ante el Segundo Juzgado Civil de Rancagua, causa Rol No. C-952-2021, caratulados ""SCOTIABANK CHILE S.A CON INMOBILIARIA E INVERSIONES SAN JOSE SPA"**, en especial incidente de reducción de valor mínimo de subasta que constituye la gestión pendiente, sin ningún criterio por el juez a quo, rematando el bien inmueble embargado con un valor desproporcionadamente bajo a la tasación comercial, constituyendo ello la urgencia y fundamento de la presente solicitud de suspensión, resaltando así la necesidad de suspender su tramitación.



Lo anterior se hace imprescindible, pues la norma cuya declaración de inconstitucionalidad se pide, reviste el carácter de decisoria litis, por lo cual lo resuelto por este Excmo. Tribunal, en caso de acogerse el presente requerimiento, incidirá en el fondo del asunto; lo que justifica se decrete la suspensión de procedimiento solicitada.

En suma, solicito a este Excmo. Tribunal que, accediendo a la suspensión solicitada, se sirva a comunicar dicha decisión por la vía más expedita al Segundo Juzgado Civil de Rancagua; todo lo anterior, en virtud de lo previsto en el inciso 11° del artículo 93 de la Constitución Política de la República en relación con el artículo 85° de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

**Solicito a VS. Excma.:** acceder a lo solicitado.

**SEGUNDO OTROSÍ: SOLICITO A SS. EXCMA.,** se sirva tener por acompañados, los siguientes documentos:

- 1.- Certificado emitido por el Segundo Juzgado Civil de Rancagua, en autos Rol No. C-952-2021, en el que se mencionan las partes de la causa en que incide el presente requerimiento con indicación de su estado actual.
- 2.- Copia de la resolución pronunciada por el Segundo Juzgado Civil de Rancagua, en autos Rol No. C-952-2021, que fija como fecha de realización de la subasta del inmueble de propiedad de mi representada, el día 02 de agosto de 2023.
- 3.- Certificado no postores de fecha 26 de abril de 2023.
- 4.- Certificado no postores de fecha 08 de febrero de 2023.
- 5.- Certificado no postores de fecha 27 de diciembre de 2022.
- 6.- Liquidación del Crédito de fecha 06 de diciembre de 2022.
- 7.- Escrito de común de acuerdo de fecha 02 noviembre de 2022.
- 8.- Informe de tasación de fecha 03 de julio de 2022.

**TERCER OTROSÍ: SOLICITO A SS. EXCMA.,** tener por propuesta como forma de notificación especial, el correo electrónico: michelle.silva.h@gmail.com

**CUARTO OTROSÍ: SOLICITO A SS. EXCMA.,** tener por acompañada, copias de escritura pública de mandato judicial extendidas bajo la modalidad de firma electrónica avanzada, en la que consta mi personería para representar a la requirente.

**QUINTO OTROSÍ: SOLICITO A SS. EXCMA.,** tener presente que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión asumiré personalmente el patrocinio y poder en el presente requerimiento.