



EN LO PRINCIPAL : DEDUCE ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD.
PRIMERO OTROSI : SOLICITA SUSPENSIÓN DE PROCEDIMIENTO QUE INDICA.
SEGUNDO OTROSI : SE TRAIGA A LA VISTA EXPEDIENTE.
TERCERO OTROSI : ACOMPAÑA DOCUMENTOS
CUARTO OTROSI : SOLICITA ALEGATOS
QUINTO OTROSI : FORMA DE NOTIFICACIÓN.
SEXTO OTROSI : PATROCINIO Y PODER.

EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

HUGO DIAZ LUCAS, cédula nacional de identidad N°9.108.362-0, abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, por la parte ejecutada don -----, chileno, empleado, Cédula de Identidad N°-----, ambos domiciliados, para estos efectos en, Pasaje Dr. Sótero del Río N°326, oficina 501, comuna de Santiago, Región Metropolitana, a US. Excma., respetuosamente digo:

Que, en conformidad a lo establecido en el artículo 93 N°6 de la Constitución Política de la República, y artículo 79 y siguientes de la Ley N°17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, en relación al artículo 80 del Código de Procedimiento Civil inciso 2º, específicamente la frase “o se acredite” contenida en él, a fin de que dicha parte del precepto no sea tomado en consideración para resolver en definitiva un incidente de nulidad de lo obrado por falta de emplazamiento que se tramita en el juicio ejecutivo basal C-40283-2018 ante el 5º Juzgado Civil de Santiago.

Solicito declarar el requerimiento admisible, darle tramitación y, en definitiva, acogerlo, declarando que la frase “o se acredite” contenida en el inc. 2 de la disposición señalada, en el caso específico de la tramitación del incidente de nulidad de lo obrado por falta de emplazamiento, es inaplicable por resultar inconstitucional, especialmente vulneratoria de los artículos 1º y 19º números 2 y 3, y 26º, por los antecedentes de hecho y fundamentos de

que se desarrollarán más adelante.



ANTECEDENTES PREVIOS**HECHOS**

Consta en autos, que se habrían efectuado todas las notificaciones mediante cédula a mi representado, de acuerdo los estampados receptorial, en el domicilio de El Carmelo N°96 de la Población Alessandri, Comuna de Estación Central. Estas supuestas notificaciones habrían sido dejada fijada en la puerta de su mismo domicilio, según relata los distintos estampados receptoriales, especialmente lanotificación efectuada el día 30 de julio del año 2020, por la receptora Tamara Patricia Miranda Lister, que corresponde a la demanda de autos y su citación respectiva que manifiesta haber dejado fijadas en la puerta del domicilio.

Desde el "Ebook C-40283-2018" acompañado se puede extraerse lo siguiente:

Notificación del receptor judicial en la carpeta electrónica

Santiago, a treinta de Julio de dos mil veinte, siendo las 11:35 hrs., me constituí en calle El Carmelo N° 96, pb Alessandri Comuna de ESTACON CENTRAL, notifiqué de conformidad a lo dispuesto en el art. 44 del Código de Procedimiento Civil, a don ----, demanda ejecutiva, solicitud y sus resoluciones, conjuntamente con el mandamiento de ejecución y embargo, dejándole cédula de espera para que concurra a mi oficina ubicada en calle Huérfanos N° 1373, oficina 910, comuna de Santiago, para el día 31/07/2020 a las 08:30 horas, a fin de requerirle personalmente de pago, bajo apercibimiento legal. Le hice saber el plazo legal para oponer excepciones, más el emplazamiento que correspondiere, haciéndole presente que si no concurre se le tendrá por requerido de pago en su rebeldía. Dejé copia íntegra y legible de las piezas señaladas, fijadas en la puerta de dicho domicilio, al no acudir nadie a mis reiterados llamados.- Envié carta certificada, adjunto comprobante.- DOY FE.-

Asimismo, informo que las búsquedas efectuadas en la causa civil carecen de un elemento fundamental, y es que, persona adulta responsable identificada o identificable, pudiera dar veracidad de que efectivamente era el domicilio de mi representado y se encontraba en el lugar de juicio. Esto es sumamente relevante por cuanto siempre el domicilio de mi representado ha sido el de Las Encinas 1 B Estación Central; tal como se puede acreditar que, desde el año 2015 mediante divorcio judicial efectuado ante el juzgado de familia, claramente se puede identificar mi domicilio y comparecencia, asimismo, desde diciembre el año 2019 me

trasladé a la Comuna de Panguipulli, Choshuenco, específicamente en calle LosMaitenes N°23 de dicha Ciudad.

No se ha notificado a mi representado ninguna de las providencias libradas en el juicio, por lo tanto, no han llegado a sus manos la copia de la demanda de autos y su proveído.

Esta seguidilla de errores en la tramitación de las diversas notificaciones tiene su génesis en esta primera notificación que, como he señalado, nunca ha sido el domicilio de mi representado. Notificaciones que se encuentran totalmente viciada por no concurrir los requisitos exigidos por esta norma para proceder a la notificación.

La manera como tomó conocimiento, mi representado, de la existencia de la demanda y estado de ella fue el día 27 de septiembre de 2023, a través de un correo de dirigido a su excónyuge -----, en donde el estudio jurídico Córdova & Asociados le comunica que en la causa rol C-40283-2018, caratulada Banco del Estado con ---- y seguida ante el 5° juzgado civil de Santiago se decretó el remate de la propiedad ubicada en ----- de la comuna de Maipú. Situación que inmediatamente la excónyuge le comunica a mi representado. Hasta ese entonces la fecha para el remate se fijó para el día 05 de Octubre de 2023 a las 13:20 horas.

Solicitud de nulidad

Con fecha 28 de septiembre de 2023, esta parte dedujo incidente de nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento pues las certificaciones hechas en el procedimiento C-40283-2018 por el receptor judicial habían validado un emplazamiento en contravención a los Arts. 443 N°1, 43, 44, 45, 46, 47 del Código de Procedimiento Civil, todas normas de orden público que rigen la materia, y que validaron por extensión una serie de actuaciones judiciales que adolecen en consecuencia de nulidad, todo lo cual ha vulnerado el debido proceso al cual tiene derecho el demandado, impidiéndole ejercer sus derechos en forma prevista en Art 464 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

Vista la ausencia evidente y acreditada del deudor en el lugar de notificación, no hubo en este caso una notificación o requerimiento de pago personal como lo exige la ley.

Sólo un requerimiento legalmente efectuado puede perfeccionar una relación jurídica procesal válida que tenga el efecto de emplazar al deudor y someterlo a todos los *trámites*

del juicio ejecutivo.

“La demanda debe ser efectivamente comunicada al demandado, según las formas que la ley procesal determine. Puede hacerse, por supuesto, comunicación indirecta, tal como lo establecen muchas legislaciones. Hoy no se exige unánimemente una citación en la persona misma del demandado. Pero se exige que verosímilmente el demandado tenga noticia del proceso”. Eduardo Couture - Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 4a. Edición, Editorial Metropolitana, Montevideo-Buenos Aires.

Perjuicio para la parte ejecutada

Litigante rebelde se vio privado de ejercer derecho a responder al requerimiento de pago; de poder ejercer una defensa oponiendo excepciones a la ejecución; oponerse al embargo de su propiedad y al procedimiento de realización de bienes, encontrándose en indefensión procesal ante el acreedor Banco del Estado.

El bien inmueble embargado del litigante rebelde durante el tiempo en que no conocía del juicio, por un hecho que no le era imputable, se encuentra pendiente para fijar un nuevo día y hora para la subasta, en la causa Rol C-40283-2018 del 5° civil de Santiago.

Fundamentos de la nulidad de lo obrado

Consta en el proceso C-40283-2018 a folio 48 y 49, el receptor Tamara Miranda Lister, intentó notificar en calle El Carmelo N°96, pb. Alessandri comuna de Estación Central, luego constatando las búsquedas y estampado con fecha 30 de julio de 2020, deja copia de la demanda, solicitud y resoluciones conjuntamente con el mandamiento de ejecución y embargo FIJADAS EN LA PUERTA DE DICHO DOMICILIO, por NO ACUDIR NADIE A SUS REITERADOS LLAMADOS.

Desde el “Ebook C-40283-2018” acompañado se puede extraerse lo siguiente:

Certificaciones del receptor judicial en la carpeta electrónica

Tribunal : 5º Juzgado Civil de Santiago.
Rol N° : C-40283-2018.
Caratulado : Bco Estado con Valenzuela.
Abogado : Luis Navarro Egaña (Kirlían).
Diligencia : Búsqueda Positiva.

Santiago, veintisiete de Junio de dos mil veinte, siendo las **12:22** horas, me constituí en el domicilio señalado en autos, esto es, **El Carmelo N° 96, pb Alessandri Comuna de ESTACON CENTRAL**, con el fin de notificar personalmente al demandado, don **Jose Luis Valenzuela Vidal**, la demanda de fs. 1 y siguientes con su proveído precedente, diligencia que no pude cumplir, por no haber sido habido, no obstante, **estableciendo que es este su domicilio particular, residencia y morada, encontrándose en el lugar del juicio**. Según lo señalado a la Ministro de Fe que suscribe, una persona adulta, de sexo femenino, del mismo domicilio, quien no dio su nombre.-

Doy Fe.-

VALOR DILIGENCIA INCLUIDA COPIAS, MOVILIZACIÓN Y DISTANCIA \$15.000.-

Tamara
Patricia
Miranda
Lister

Firmado digitalmente por
Tamara Patricia
Miranda Lister
Fecha:
2020.07.02
15:35:22 +02'00'

Tribunal : 5º Juzgado Civil de Santiago.
Rol N° : C-40283-2018.
Caratulado : Bco Estado con Valenzuela.
Rut Demandado : -0-.
Nº Operación : _-
Cuantía : 0.
Abogado : Luis Navarro Egaña (Kirlían).
Diligencia : Búsqueda Positiva.

Santiago, seis de Julio de dos mil veinte, siendo las **10:26** horas, me constituí en el domicilio señalado en autos, esto es, **El Carmelo N° 96, pb Alessandri Comuna de ESTACON CENTRAL**, con el fin de notificar personalmente al demandado, don **Jose Luis Valenzuela Vidal**, la demanda de fs. 1 y siguientes con su proveído precedente, diligencia que no pude cumplir, por no haber sido habido, no obstante, **estableciendo que es este su domicilio particular, residencia y morada, encontrándose en el lugar del juicio**. Según lo señalado a la Ministro de Fe que suscribe, una persona adulta, de sexo femenino, del mismo domicilio, quien no dio su nombre.-

Doy Fe.-

VALOR DILIGENCIA INCLUIDA COPIAS, MOVILIZACIÓN Y DISTANCIA \$15.000.-

Tamara
Patricia
Miranda

Firmado digitalmente por Tamara Patricia Miranda Lister
Fecha: 2020.07.14 11:30:27 +02'

Santiago, a treinta de Julio de dos mil veinte, siendo las 11:35 hrs., me constituí en calle El Carmelo Nº 96, pb Alessandri Comuna de ESTACON CENTRAL, notifiqué de conformidad a lo dispuesto en el art. 44 del Código de Procedimiento Civil, a don **Jose Luis Valenzuela Vidal**, demanda ejecutiva, solicitud y sus resoluciones, conjuntamente con el mandamiento de ejecución y embargo, dejándole cédula de espera para que concurra a mi oficina ubicada en calle Huérfanos Nº 1373, oficina 910, comuna de Santiago, para el día 31/07/2020 a las 08:30 horas, a fin de requerirle personalmente de pago, bajo apercibimiento legal. Le hice saber el plazo legal para oponer excepciones, más el emplazamiento que correspondiere, haciéndole presente que si no concurre se le tendrá por requerido de pago en su rebeldía. Dejé copia íntegra y legible de las piezas señaladas, fijadas en la puerta de dicho domicilio, al no acudir nadie a mis reiterados llamados.- Envié carta certificada, adjunto comprobante.-
DOY FE.-
VALOR DILIGENCIA INCLUIDA COPIAS, MOVILIZACIÓN Y DISTANCIA
\$20.000.-

**Tamara
Patricia
Miranda
Lister** Firmado digitalmente por
Tamara Patricia
Miranda Lister
Fecha:
2020.08.03
18:35:53 +02'00'

Dichas búsquedas carecen de elemento fundamental, y es que persona adulta responsable identificada o identificable, pudiera dar veracidad de que efectivamente era el domicilio de mi representado y se encontraba en el lugar del juicio. Esto es sumamente relevante por cuanto el domicilio de mi representado hasta noviembre de 2019, había sido el de Las Encinas 1 B Estación Central, según da cuenta de la causa de divorcio judicial efectuado en el juzgado de familia en el año 2015, donde claramente se puede identificar su domicilio y comparecencia. Y en diciembre del año 2019 mi representado se trasladó a la comuna de Panguipulli, Choshuenco, específicamente en calle Los Maitenes Nº23 de dicha ciudad.

Ni búsquedas ni cédulas llegaron en esa época a manos del demandado, como las actuaciones posteriores. Impidiendo con ello el que pudiera excepcionarse o efectuar las alegaciones correspondientes al caso por hechos no atribuible a mi representado.

Basta una revisión del expediente para ver que no se realizó ninguna de las notificaciones conforme lo estipula el Código de Procedimiento Civil, en su libro VI y siguiente, lo que ha dejado indudablemente a esta parte en la indefensión más absoluta

El artículo 80 del Código de Procedimiento Civil dispone que "Si al litigante rebelde no se le ha hecho saber en persona ninguna de las providencias libradas en el juicio, podrá pedir

la rescisión de lo obrado, ofreciendo acreditar que, por un hecho que no le sea imputable, han dejado de llegar a sus manos las copias a que se refieren los artículos 40 y 44, o que ellas no son exactas en su parte substancial. Este derecho no podrá reclamarse sino dentro de cinco días, contados desde que aparezca o se acredite que el litigante tuvo conocimiento personal del juicio”.

Dentro del término probatorio fijado para sustanciar incidente de nulidad de lo obrado de autos, además de las certificaciones del receptor que obraban en el expediente electrónico (transcritas más arriba) se acompañaron los siguientes instrumentos al probatorio, ninguno de los cuales fue objetado ni observado por la contraparte:

- Comprobante de residencia de mi representado en la localidad de Panguipulli
- Copia de sentencia judicial en materia de divorcio donde figura mi domicilio a partir del año 2015 en la ciudad de Santiago.
- Copia de demanda EJECUTIVA INGRESADA POR EL BANCO DEL ESTADO DE Chile, donde se tramita por los mismos hechos, causa que se encuentra actualmente archivada.
- Comunicado emitido por Estudio Jurídico CORDOVA&ASOCIADOS donde informa el remate de la propiedad Pje -----, comuna de Maipú, para el día 5 de octubre del presente a las 13:20 hrs.
- Comprobante de boleta Enel, donde indica que en la Dirección Pje. -----, reside mi excónyuge, -----.

Puede extraerse de la prueba documental acompañada, no considerada ni apreciada ni valorada por el sentenciador, que las certificaciones de la receptora Tamara Patricia Miranda Lister (transcritas más arriba y que constan en el proceso) relativas a que el demandado se encontraba en el lugar del juicio, no pueden sino ser consideradas falsas y, por tanto, desechadas de su presunción de veracidad a la luz de los antecedentes serios y graves que emanaban de las propias certificaciones del receptor contrastadas con los instrumentos acompañados por el articulista de nulidad, todo lo cual indicaba –sin mucho esfuerzo- que el lugar de la notificación no correspondía ni a la morada ni al lugar de trabajo del demandado.

La sentencia de 29 de diciembre 2021

La sentencia recurrida al analizar la situación alegada establece en el considerando

CUARTO que la declaración de nulidad procede cuando ha sido impetrada dentro del término de cinco días contados desde que aparezca o se acredite que quien deba reclamarla tuvo conocimiento del vicio y si dicho vicio irroga a alguna de las partes un perjuicio reparable sólo con la declaración de nulidad.

Luego, al abocarse el sentenciador a verificar la concurrencia de los requisitos en el considerando QUINTO, se limita a desentenderse de los elementos aportados como prueba documental y las certificaciones del receptor referidas en la presentación de la nulidad, limitándose a no hallar suficiente mérito en ellos para acreditar la fecha en que el demandado tomó conocimiento del juicio y justificando así su imposibilidad para determinar si incidente fue deducido dentro de plazo:

Considerando SEPTIMO de la sentencia de 19 de diciembre de 2023: *“...la prueba rendida por la articulista no desvirtuó los estampados receptoriales, los que constituyen una presunción legal de veracidad. Es más, con el documento señalado en el numeral 3 del considerando Quinto, acompañado por la propia ejecutada e incidentista, da valor a los hechos certificados por el ministro de fe*

En efecto, el sentenciador en el considerando Séptimo elabora unúnico y limitado análisis en torno a una de las varias piezas instrumentales acompañadas y, negándole mérito probatorio, desecha el incidente prácticamente in limine, sin efectuar otras consideraciones debidas en nuestra opinión y analizar la restante prueba rendida.

Plazo para pedir la nulidad

Sabemos que el plazo para promover la incidencia de nulidad es de cinco días contados desde que aparezca o se acredite el conocimiento personal de él.

Para determinar si la incidencia ha sido interpuesta dentro de plazo, el sentenciador ha debido buscar determinar primero la fecha u oportunidad en que el demandado tuvo conocimiento real del juicio para determinar la oportunidad de interposición, para lo cual los elementos necesarios, según hicimos notar y se describirá más adelante, constan en las certificaciones o bien han sido aportados como medios de prueba.

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DE ACCION DE INAPLICABILIDAD TITULARIDAD DE LA ACCION

Quien intenta la presente inaplicabilidad es ejecutado en causa rol C- 40283-208 ante el 5to Juzgado Civil de Santiago, causa esta última en la que se dictó la sentencia que rechazó la nulidad de lo obrado constitutiva de la gestión pendiente, cumpliéndose con la legitimación activa necesaria para interponer este requerimiento. En esa calidad, es directamente afectado por la aplicación del precepto del Art 80 del CPC, en la parte que se impugna, en el incidente de nulidad de lo obrado, configurándose la infracción a los preceptos constitucionales del artículo 1 de la Constitución sobre la igualdad ante la ley; Art 19 N°2 sobre igualdad en la protección de ley en el ejercicio de los derechos que la Constitución asegura; Art. 19 N° 26 sobre contenido esencial de los derechos fundamentales; y Art. 19 N°3 incisos primero y segundo, según se explicará en el acápite correspondiente.

RANGO LEGAL DEL PRECEPTO RECURRIDO

El requerimiento persigue la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en la situación concreta, de la frase **“o se acredite”** del inciso segundo del artículo 80 del Código de Procedimiento Civil, según sigue:

Artículo 80 del CPC: “Si al litigante rebelde no se le ha hecho saber en persona ninguna de las providencias libradas en el juicio, podrá pedir la rescisión de lo obrado, ofreciendo acreditar que, por un hecho que no le sea imputable, han dejado de llegar a sus manos las copias a que se refieren los artículos 40 y 44, o que ellas no son exactas en su parte substancial.

Este derecho no podrá reclamarse sino dentro de cinco días, contados desde que aparezca (o se acredite) que el litigante tuvo conocimiento personal del juicio.”

PRECEPTO LEGAL NO HA SIDO DECLARADO CONFORME A LA CONSTITUCIÓN

La cuestión que se promueve respecto del Art 80 CPC, de no considerarse la frase **“o se acredite”** para su aplicación, no ha sido declarada conforme a la Constitución, sea

ejerciendo el control preventivo o conociendo de un requerimiento, y se invoque el mismo vicio que fuera materia de la sentencia respectiva.

PRECEPTO LEGAL TIENE APLICACIÓN Y RESULTA DECISIVO EN LA GESTIÓN PENDIENTE

La nulidad procesal es un instituto reconocido por nuestra legislación bajo diversas modalidades, una de ellas es la nulidad por falta de emplazamiento contemplada en el artículo 80 del Código de Procedimiento Civil.

El jurista Jaime Poblete Carrasco, en su trabajo “La nulidad procesal como técnica protectora de los derechos y garantías de las partes en el derecho procesal Chileno” (Revista de derecho Coquimbo – 2011), la concibe como “un derecho establecido en consideración a la persona afectada por vicios que afectan su capacidad como emplazado, a fin de que impugne directa y activamente el acto nulo, en la medida que no le sea imputable, como una conducta no solo protectora de sus derechos procesales, sino que también los del propio ordenamiento jurídico.”

LA IMPUGNACIÓN DEL PRECEPTO LEGAL TIENE FUNDAMENTO PLAUSIBLE

El artículo 80 del CPC impone al litigante rebelde la carga de acreditar que por un hecho que no le sea imputable, han dejado de llegar a sus manos las copias a que se refieren los artículos 40 y 44 del Código de Procedimiento Civil, o que ellas no son exactas en su parte substancial, derecho que puede reclamarse dentro del plazo de cinco días, contados desde que aparezca o se acredite que el litigante tuvo conocimiento personal del juicio.

De los supuestos de la norma, aplica a nuestro caso el desconocimiento del juicio, por un hecho inimputable al rebelde, pues no se han hecho llegar las copias a que se refieren los artículos 40 en el caso de notificación en persona, y 44 en caso de notificación subsidiaria.

Sabemos que, en toda gestión judicial, la primera notificación a las partes o personas a quienes hayan de afectar sus resultados deberá hacerseles personalmente, entregándoles copia íntegra de la resolución y de la solicitud en que haya recaído cuando sea escrita. Aplicará la notificación del Art. 44 CPC cuando el receptor no puede realizar la notificación personal por no

haberse encontrado a la persona en su habitación o en el lugar donde habitualmente ejerce su profesión, industria o empleo en dos días distintos.

Sobre la base que el emplazamiento constituye un elemento esencial de la relación procesal y las consecuencias que tiene para las partes, debe requerirse el más alto estándar y rigor para su perfeccionamiento, y por lo tanto absoluta correspondencia con los principios y garantías constitucionales.

Primero: Resulta del todo pertinente señalar en materia de notificaciones personales y subsidiarias, que nuestro sistema jurídico tiene una regulación de dudoso garantismo, en la medida que los ministros de fe pueden dar por acreditado el domicilio con terceros sin identificarlos ni especificarlos, de tal manera que se vuelve imposible someter a escrutinio y verificación tal aserto, en un sistema en el además el propio ministro de fe recibe sus honorarios por tal gestión del mismo interesado en notificar.

Este Tribunal ha debido pronunciarse en numerosas oportunidades sobre el derecho de ser emplazado con las debidas garantías para ser concurrente a un debido proceso. Son ejemplos, las sentencias de inaplicabilidad relativas al emplazamiento ficto del Art 171 del Código Tributario.

Segundo: Constatamos en el Art 80 del CPC que se impone al litigante rebelde la carga de revertir la presunción de veracidad de las actuaciones realizadas por ministro de fe. Desde el punto de vista de principios de igualdad ante la ley y demás referidos al debido y justo proceso, puede observarse que imponer al ejecutado la carga probatoria respecto de un hecho negativo (no conocer la existencia del juicio en su contra y de haberse enterado de ella con posterioridad a la preclusión del término del emplazamiento) es una cuestión muy compleja, cuando no derechamente imposible.

Cabe incluso preguntarse si probar que no llegaron a sus manos las piezas de una demanda, debiera implicar invertir la carga de la prueba para que sea la parte ejecutante la que pruebe que efectivamente aquellas llegaron a manos del demandado pues es una carga de la actora velar porque se realice un emplazamiento válido.

Si a la ya compleja situación que el litigante rebelde deba alegar y probar no haber sido

notificado sin su responsabilidad, con el brevísimo plazo de 05 días para que allegar las pruebas del momento y circunstancias de la falta de emplazamiento, cuestión que puede ser concebible si es que se conoce con antelación quien, y respecto de qué, el interviniente debe asumir el peso de la prueba, plazo que por lo demás se cuenta desde que aparezca o se acredite que haya tomado conocimiento del juicio, no es antojadizo afirmar que el precepto legal impone al demandado mal emplazado una carga más gravosa que a la demandante, a veces imposible de cumplir, pues le exige a él probar que no ha sido notificado, en circunstancias que una norma razonable y justa debiera prever que la carga recaiga en a quien correspondía efectuar un emplazamiento válido.

Por lo demás, un plazo de 5 días desde que aparezca o se acredite que se tuvo conocimiento de una omisión, es en exceso gravoso cuando no imposible, para quien tiene la carga procesal saber cuándo debió haber ocurrido el acto positivo, en especial si es éste quien debe luego allegar las pruebas y las circunstancias de la falta de emplazamiento.

No resulta razonable que los ciudadanos deban estar diariamente alertas de las notificaciones judiciales que no llegaron a sus manos, para tener la tranquilidad y estar en condiciones y contar con elementos de defensa para la eventualidad de juicio.

La aplicación del Art 80 del CPC, con un criterio mecánico que establezca que cuando la carga corresponda a una parte, por ese hecho deja de corresponder a la otra, sin que haya un razonamiento confirmatorio o de apreciación de las circunstancias concurrentes a los hechos denunciados, desatiende la externalidad de desconocer algunos de los elementos que conforman la garantía de un debido proceso, o generar consecuencias gravosas como la de imponer a una parte probar hechos negativos, agravada en la especie en la imposibilidad de la demandada para defenderse en juicio por notoria faltade notificación.

Tercero: No obstante lo dicho precedentemente, y aun pudiendo ser salvada la restricción de tiempo exiguo para accionar y recopilar elementos de prueba para ellitigante rebelde, el juez de instancia hace únicamente aplicable el estándar de acreditar que -como hemos referido antes- impone probar hechos negativos, de gravosa o imposible alcance, dejando de lado la ponderación de otros elementos de carácter indicario y referencial que hagan aparecer (estándar

también legal) las circunstancias pedidas por la ley para la configuración del presupuesto de plazo.

Es del caso señalar, que el litigante rebelde y requirente en este caso, se valió de certificaciones del propio receptor y de instrumentos emanados de terceras personas, elementos que tenían la habilidad de mostrar, de ser indiciarios o de hacer “aparecer” que la primera oportunidad en que el litigante rebelde tuvo contacto y conocimiento con las piezas del proceso ocurrió al practicársele una nueva notificación, ya adentrado en el proceso, esta vez en su morada efectiva y extrañamente por el mismo receptor que efectuó las primeras búsquedas y notificaciones según consta en el proceso, lugar que no coincidía geográficamente con aquellos en que fueron entregadas inicialmente las cédulas, de lo cual, con lo cual, hay y aparecen elementos, más que indiciarios, creíbles y hasta graves para establecer una fecha o hito desde cuando contabilizar el plazo, sin embargo el juez de instancia se restringe de usar antecedentes, certificaciones, marcaciones de GPS existentes en el proceso, circunstancias capaces hasta de que configuran presunciones, que muestran, indican o hacer “aparecer” los elementos o contradecir o desvirtuar la aparente veracidad de que está revestido el acto receptorial.

El juez de instancia hace únicamente aplicable el estándar de acreditar -que como hemos referido más arriba, impone probar hechos negativos, de gravosa o imposible alcance y veda la posibilidad dar por satisfecho el presupuesto con elementos que puedan mostrar, indicar o hacer aparecer (estándar también legal) la fecha en que se pudo conocer el juicio.

1.- El verbo APARECER, según el diccionario de la Real Academia Española (Del lat. *Apparescēre*) tiene las siguientes acepciones:

2.- intr. Manifestarse, dejarse ver, por lo común, causando sorpresa, admiración u otro movimiento del ánimo. U. t. c. prnl.

3.- intr. Dicho de una cosa que estaba perdida u oculta: Encontrarse, hallarse. U. menos c. prnl. intr. Cobrar existencia o darse a conocer por primera vez.

4.- intr. Dicho de una persona: Hacer acto de presencia en un lugar, dejarse caer.

En consecuencia, y en lo que respecta al litigante rebelde de marras, el tribunal de

alzada puede también alcanzar el estándar de certeza que pide el Art 80 del CPC, sin necesariamente imponer la carga de acreditar la fecha en que tuvo conocimiento personal del juicio, bastándose para que se satisfaga la norma con que, apartir de los otros antecedentes que haya podido recopilar en el brevísimo plazo de 5 días, los valore o incluso pueda construir presunciones, aparezca que la circunstancia de existir un juicio en su contra se le haya manifestado o dado a conocer de manera personal, cuando se le hizo llegar un legajo de fotocopias conteniendo las piezas de un avanzado proceso ejecutivo varios meses después de haberse iniciado mediante una notificación nula, según se acredita en los numerosos otros instrumentos allegados, los cuales debieron ser ponderados también y con mayor razón, vista la complejidad de la norma al exigir la prueba de hecho negativos y omisiones.

COMO RESULTA DECISIVA LA ELIMINACION DE “o se acredite”

El uso único de “o se acredite” del artículo 80 del Código de Procedimiento Civil, limita o derechamente no permite que el ejecutado rebelde ejerza debidamente el derecho a impetrar la nulidad de lo obrado para proteger sus derechos en el juicio que conoce tardíamente ni los del ordenamiento jurídico en el sentido de permitir el desarrollo de un juicio debido y justo.

Al rebelde se le impide en la práctica que puedan ser apreciados y ponderados los elementos que apuntan de manera sustantiva a subsanar un proceso viciado, por la sola circunstancia de un plazo, de un plazo que es brevísimo, con el fin de que se acrediten hechos negativos, sin importar que el mismo objetivo pueda alcanzarse de manera alternativa.

Consideramos que la aplicación que ha hecho el juez de instancia del Art 80 CPC, que se replicará seguramente por el Tribunal de alzada al resolver la gestión pendiente de apelación, de dar no por satisfecho el presupuesto del plazo únicamente por atender a la opción acreditar y desestimando la de apreciar elementos en que aparezcan circunstancias o hechos útiles al fin del inciso segundo del artículo 80 del CPC, constituye una discrecionalidad y hasta discriminación para el litigante rebelde de marras, pues se desatiende su interés y el del ordenamiento jurídico de contar con procedimientos sin vicios, al desconocerle y dejar sin examen las otras pruebas instrumentales allegadas o aquellas en situación de producirse conforme a la ley como son las presunciones, con el consiguiente perjuicio a la garantía del debido proceso y a su derecho a un proceso sin vicios.

Limitarse el sentenciador únicamente a usar el estándar de acreditar, daña la garantía de ser legalmente emplazado en juicio, cuando el litigante rebelde, que no recibió tales copias, no logre o no pueda acreditar en un plazo tan breve el momento exacto en que tomó conocimiento de aquel, no obstante existir elementos concomitantes que aparezcan evidenciándolo.

A su vez, además de una vulneración en abstracto de garantías y derechos constitucionales, conlleva para el requirente de marras un enorme daño y perjuicio patrimonial si se prosigue con la ejecución sin sanearse antes el emplazamiento pues, producto de la entrada tardía en el juicio, no tuvo un oportuno conocimiento de la acción intentada en su contra; ni un debido emplazamiento y consecuentemente la bilateralidad de la audiencia expresada en la imposibilidad de defenderse en juicio oponiendo excepciones, ni las defensas y probanzas que de ellos hubieran nacido, avanzando el juicio a tal punto, que su bien inmueble se encuentran embargados y con inminencia de ser rematados en una subastado, con el consiguiente irreparable daño patrimonial.

¿Cómo puede ser decisivo el uso de “aparezcan” en la resolución de la gestión?

Como hacíamos notar más arriba, ha bastado observar y apreciar las circunstancias que emanan de las certificaciones del cuaderno correspondiente al Rol C-40283-2018 así como los instrumentos allegados, para que aparezcan los suficientes elementos para dar por satisfecho el requisito de interposición dentro de plazo.

Un procedimiento conforme a estándares de un debido proceso debió contar – lo cual no se reflejó en la sentencia de 19 de diciembre 2023 - con una razonada revisión de la prueba documental aportada y un análisis crítico de las certificaciones del receptor del proceso, prueba que por hubiera llevado a concluir que el demandado hasta cuando tomo conocimiento el 27 de septiembre de 2023, pues – como se extrae de las probanzas listadas en la descripción de los hechos- no pudo recibir las cédulas dejadas en calle El Carmelo N°96 de la Población Alessandri, Estación Central al no morar ni tener lugar de trabajo allí.

Las búsquedas y notificación de demanda según consta en el proceso, a la luz de

la documental presentada son notoriamente falsas o erradas al menos, y la presunción de veracidad de las que benefician dichas actuaciones, ameritan ser consideradas ineficaces para los fines del emplazamiento.

A su vez, de la prueba documental aportada, y no apreciada por el sentenciador, hace excluir la posibilidad de conocimiento del juicio por el demandado con anterioridad a la fecha alegada, tiempo en el cual tampoco hubo convalidación alguna de la notificación de su parte.

¿Cuándo entonces puede determinarse la fecha u oportunidad en que el demandado tomó conocimiento del juicio, y a partir del cual contarse el plazo?

No habiendo conocimiento del juicio por la vía de una notificación válidamente efectuada, la fecha de conocimiento del juicio por el demandado ha podido ocurrir como consecuencia en una actuación procesal (como podría ser otra notificación o un embargo) o un hecho extraprocesal (como el aviso de un tercero).

En el caso en cuestión, ocurren ambas: procesal y extraprocesal.

Procesal: Consta en el proceso la certificación hecha en el expediente con fecha 30 de julio de 2020 a folio 52, actuación del receptor y que tiene la marca geo referenciada respectiva, se constata una actuación procesal consistente en una notificación por receptor Tamara Miranda Lister al demandado en domicilio de calle El Carmelo N°96, Pb. Alessandri, comuna de Estación Central.

A partir de este hito procesal, puede el sentenciador comenzar a contar el plazo de interposición del incidente de nulidad, sin embargo, éste no ocurre hasta el momento que mi representado toma conocimiento de las actuaciones de la causa el 27 de septiembre de 2023.

Extraprocesal: Con todo, y de manera circunstancial en este caso, coincidente en fecha y casi en hora, mediante un hecho extraprocesal consistente en el aviso de un tercero (ex cónyuge de mi representado) se hizo saber a través de una llamada, de la existencia de la causa C-40283-2018.

Consta en la prueba aportada como N°4 del Incidente de Nulidad, la compilación de imagen del comunicado emitido por Estudio Jurídico Córdova & Asociados donde informa el remate de la propiedad de -----, comuna de Maipú en la causa del 5° civil de Santiago causa rol C-40283-2018, inmediatamente tomo conocimiento la existencia de esta

causa, como asimismo su estado judicial.

Con todo, el hecho verdaderamente revelador del juicio, ciertamente, ocurre el 27 de septiembre de 2023 y en la opción el sentenciador en el fallo del 19 de diciembre de 2023, se limitó a desentenderse de los elementos aportados como prueba documental y las certificaciones del receptor referidas en la presentación de la nulidad, limitándose a no hallar suficiente mérito para acreditar la fecha en que el demandado tomó conocimiento del juicio y justificando así su imposibilidad para determinar si incidente fue deducido dentro de plazo.

En otras palabras, el juez abdicó de hacer un proceso racional de juzgamiento, que incluyera valorar los antecedentes existentes en el proceso y en las probanzas, incluso producir presunciones judiciales habiendo mérito.

CONFIGURACIÓN DE LA INCONSTITUCIONALIDAD EN EL CASO CONCRETO

El derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo debe contemplar como garantías la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados, la producción libre de pruebas conforme ala ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores. (STC 478c. 14).

El demandado, producto de la tardía entrada al juicio producto de una falsa notificación, que intenta revertir impetrando el derecho a se anule lo obrado y se vuelvan las cosas al estado en que se encontraban al momento ocurrir el vicio, no tuvoun oportuno conocimiento de la acción , fue mal emplazado, impidiéndosele a buen tiempo la bilateralidad de la audiencia, la oposición de excepciones pertinentes, el derecho a impugnar los valores de lo embargado, entre otras, y al intentar impetrar el expediente de la nulidad de lo obrado por falta de emplazamiento que le franquea elArt 80 del CPC, por el alcance limitado que hace en la judicatura de instancia del inciso segundo de la norma, produce al menos infracción a las siguientes disposiciones constitucionales.

1.- Contenido esencial de los derechos Fundamentales artículo 1° de la Constitución Política de la República:

Se vulnera el principio rector de la igualdad de derechos, pues dicho precepto, traslada la carga probatoria de un hecho negativo, esto es, tener que probar que no ha sido notificado por una causa que no le es imputable, lo que conlleva a una diferencia arbitraria y alejada de toda razonabilidad, y además impone un plazo brevísimo para ejercer su derecho, cinco días, lo que conlleva a una diferencia arbitraria y alejada de toda razonabilidad.

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

El legislador del Art 80 CPC no ha sido suficientemente claro y deja sin un criterio para definir el alcance o estándar probatorio del inciso segundo, con lo cual un derecho que debe tener sin lugar a dudas el litigante rebelde para impetrar activamente la corrección de un procedimiento que estime viciado en resguardo no solo de sus derechos sino además del ordenamiento jurídico, debe concurrir siempre con las garantías constitutivas o configuradoras de un justo y racional procedimiento, cuestión que no ceda en los hechos pues la norma que se intenta declarar inadmisibles limita o derechamente no permite que el ejecutado rebelde ejerza debidamente el derecho a impetrar la nulidad de lo obrado, desdibujándose así la garantía del debido proceso, generando restricciones gravosas como la de imponer probar hechos negativos y un brevísimo plazo de 5 días para ello, afectándose así el contenido esencial del derecho a un justo y racional procedimiento, el derecho a defensa y la igualdad ante la ley se reducirían a su mínima expresión.

3.- Igualdad ante la Ley (artículo 19 N°2) e igualdad en la protección de la Ley en el ejercicio de los derechos (artículo 19 N°3 incisos primero y segundo):

Es doctrina y jurisprudencia constitucional arraigada que en cualquier forma la bilateralidad de la audiencia apunta a que el demandado tenga oportunidad real de controvertir en juicio, para lo cual debe conocer aquello que se le imputa.

Sólo un requerimiento legalmente efectuado puede perfeccionar una relación

jurídica procesal válida que tenga el efecto de emplazar al deudor y someterlo a todos los trámites del juicio ejecutivo. Esta garantía debe verse reforzada y asegurada su activación por quienes se sientan afectados, más si conocemos que nuestro sistema jurídico tiene una regulación de dudoso garantismo en la forma como se concretan las notificaciones en la medida que los ministros de fe pueden dar acreditado el domicilio con dichos de terceros sin identificarlos ni especificarlos.

En ese camino, la norma del art 80 del CPC puede constituir un obstáculo pues altera el derecho a defensa y el derecho a un justo y debido proceso, teniendo en consideración que en el incidente de nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento impone al litigante rebelde cargas arbitrarias, que no obstante las intente sortear, se le carga la responsabilidad de acreditar dentro de brevísimo plazo un hecho negativo, pudiendo alternativa y legalmente satisfacerse el requisito con la concurrencia de los elementos de hecho y otros medios de prueba. En efecto, el precepto cuestionado obliga a probar un hecho negativo, sea que las copias no llegaron o sea que no son íntegras, y además establece un plazo que se liga a tal omisión, lo cual encierra un serio problema argumental: el conocimiento de la omisión será tardío y el hecho negativo es imposible de probar, a lo cual se suma que el conocimiento tardío del proceso no suele dejar pruebas ni huellas que permitan determinar el momento exacto en el que ocurrió, haciendo imposible probar que se ha alegado dentro de los cinco días de tal conocimiento, por lo que se establece una carga procesal que es tan gravosa que deviene en imposible de dar por cumplida en un sistema de prueba tasada, lo cual es independiente de toda interpretación conforme a la Constitución que la judicatura sabia y garantistamente determine al fijar los puntos de prueba de la incidencia, pues el hecho exigido por la norma sigue siendo negativo y los problemas de prueba no derivan de tal interlocutoria.

El inciso segundo del N°3 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, es una garantía formal de los derechos de las personas, pues consagra el principio de contradictoriedad que permite a los interesados aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos del juicio.

La prueba constituye una actividad esencial, lo que exige la existencia del derecho a probar los hechos de un modo racional y justo, y no lo es aquel procedimiento en que se invierte el *onus probandi* y se exige que sea el propio demandado quien pruebe que no ha sido notificado.

Así, el derecho a defensa y el oportuno conocimiento de la acción para poder

contestar y defenderse, amparados por el numeral 3° del artículo 19 de la Constitución Política, se ven vulnerados por la aplicación del precepto en el caso concreto.

Peticiones concretas.

En definitiva, mediante el presente requerimiento de inaplicabilidad se pretende que este Excmo. Tribunal declare inaplicable por resultar inconstitucional la frase “o se acredite” en el inciso 2 del artículo 80 del Código de Procedimiento Civil, en la sentencia de fecha 19 de diciembre de 2023 dictada en el cuaderno “Incidente Nulidad de lo Obrado” causa ROL C-40283-2018, caratulados “BANCO DEL ESTADO CON -----”, seguido ante el 5° Juzgado Civil de Santiago, La sentencia que rechazó el incidente de nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento, fue rechazada por el juez por ser consecuencia directa de aplicar la frase pertinente. Con la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad se pretende que litigante rebelde de marras y requirente, pueda ejercer válidamente sus derechos fundamentales, precisamente el derecho a defensa, igualdad ante la ley e igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, lo que se traduce en definitiva, en que dicho incidente de nulidad pueda ser acogido y mi representado pueda oponer las respectivas excepciones a la ejecución que le han sido vedadas por no haber existido emplazamiento válido.

POR TANTO,

en virtud de lo establecido en el Artículo 93 de la Constitución Política de la República, y en los artículos 79 a 92 del Decreto con Fuerza de Ley N°5 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

RUEGO A VS EXCMA tener por interpuesta la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad deducida siguiendo el numeral 6° del Artículo 93 de la Constitución Política de la República, del inciso undécimo del mismo texto fundamental y de los Artículos 79 y siguientes de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional y, previo cumplimiento de los trámites de rigor, se sirva declarar que la aplicación de la frase “o se acredite” contenida en el

inciso segundo del artículo 80 del Código de Procedimiento Civil, puede resultar contraria a los preceptos contenidos en los artículos 1°, 169 N°2 y N°3 y 26 de la Constitución Política de la República, debiendo declararse inaplicable por ser contraria a la Constitución en la presente gestión pendiente.

PRIMER OTROSÍ. En mérito del Art 93 inciso 11 de la Constitución política y el Art 85 de la Ley Orgánica Constitucional del tribunal Constitucional, solicito a VSExcelentísima disponer por la vía más expedita e inmediata, la suspensión inmediata del procedimiento en que incide la inaplicabilidad, sobre nulidad de lo obrado en juicio ejecutivo causa ROL C-40283-2018 caratulado “BANCO DEL ESTADO con -----” seguido ante el 5º Juzgado Civil de Santiago, hasta que el presente requerimiento de inaplicabilidad sea resuelto por su VS. Exma. mediante sentencia definitiva.

Hago presente que la suspensión inmediata resulta indispensable para que el pronunciamiento que VS adopte en estos autos pueda tener efecto en el conocimiento y fallo en la ejecución que se pretende llevar a cabo la tramitación del procedimiento en que se dictó la sentencia y, en el que continúa la ejecución y se prevé la realización del bien del requirente en remate, teniendo pendiente por resolver petición de fijar nuevo día y hora para la subasta.

SEGUNDO OTROSÍ. Se solicite la remisión por vía electrónica del expediente del 5to. Juzgado de Letras de Santiago autos C-40283-2018.

TERCERO OTROSÍ: Se tengan por acompañados a la presentación, bajo el apercibimiento legal si correspondiere, los siguientes documentos:

- Ebook causa Rol C-40283-2018, caratulada “Banco Estado con Valenzuela”, seguida ante el 5º Juzgado Civil de Santiago.
- Sentencia de fecha 19 de diciembre de 2023, cuaderno incidente nulidad de todo lo obrado Rol C-40283-2018. Declaración Constancia
- 4 declaraciones juradas que corresponden a: sr. -----, doña -----, doña ----- y doña -----.
-

CUARTO OTROSÍ: Según lo permite el Art 43 de la LOC del Tribunal Constitucional, solicito que se oigan alegatos en la vista de la causa.

QUINTO OTROSÍ: Para el efecto que correspondiere en la tramitación de esta acción constitucional, se solicita tener presente el correo electrónico diazlucasasociados@gmail.com, para los fines de recibir y efectuar presentaciones, asimismo de recibir las notificaciones que se dicten en estos autos.

SEXTO OTROSÍ: Tenga VS presente que, en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, asumo personalmente el patrocinio de la presentación que antecede y asimismo de todas otra en la prosecución de la tramitación del requerimiento interpuesto, y que actuaré en mi propio nombre.