



2024

**REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Sentencia

Rol N° 14.529-23 INA

[14 de agosto de 2024]

**REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD RESPECTO DEL
ARTÍCULO 649 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

MARTA DEL CARMEN ORTIZ FLORES

EN EL JUICIO SEGUIDO ANTE EL JUEZ PARTIDOR HERNÁN BOSELIN CORREA, EN ACTUAL CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, POR RECURSO DE HECHO, BAJO EL ROL N° 10577-2023 (CIVIL)

VISTOS:

Introducción

A fojas 1, con fecha 17 de julio de 2023, Marta del Carmen Ortiz Flores deduce requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, respecto del artículo 649 del Código Procedimiento Civil, en el juicio seguido ante el Juez Partidor señor Hernán Bosselin Correa, en actual conocimiento de la Corte de Apelaciones de Santiago, por recurso de hecho, bajo el Rol N° 10577-2023 (Civil).

Preceptiva legal cuya aplicación se impugna

La preceptiva legal cuestionada dispone:

Artículo 649 del Código Procedimiento Civil:

*“Las materias sometidas al conocimiento del partidor se ventilarán en audiencias verbales, consignándose en las respectivas actas sus resultados; o por medio de solicitudes escritas, cuando la naturaleza e importancia de las cuestiones debatidas así lo exijan. **Las resoluciones que se dicten con tal objeto serán inapelables.**”*

Antecedentes y conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal Constitucional



Como antecedentes y en relación con la gestión judicial que se invoca, la parte requirente, Marta del Carmen Ortiz Flores, explica que tiene actualmente 74 años de edad, y que en el año 1990 falleció su padre, don José Antonio Ortiz Pereira, en relación con lo cual, en causa Rol –V– 1993, seguida ante el 12º Juzgado Civil de Santiago, en que se otorgó la posesión efectiva del causante tanto a la requirente como a su hijo Hugo Antonio Gallegos ortiz, supuesto cesionario de los presuntos derechos hereditarios de doña Enriqueta Flores Flores de Ortiz, madre de la requirente, en la herencia de don José Antonio Ortiz Pereira.

Sin embargo, indica la requirente que conforme a las reglas sucesorias que regían a la época de la muerte de don José Antonio Ortiz Pereira su cónyuge no era heredera debido al valor pecuniario de su patrimonio, al tiempo que ella después de la muerte de su marido, optó por conservar su patrimonio reservado. En consecuencia, que, a esa época la señora Enriqueta Flores Flores no era heredera ni tuvo derecho a la porción conyugal. Así las cosas, la cesión de derechos hereditarios que hizo a su nieto doña Enriqueta Flores Flores no puede causar ningún efecto jurídico.

Agrega la requirente de inaplicabilidad que, practicadas las inscripciones de la posesión efectiva y la especial de herencia, ya el año 2013, en causa Rol C-2553-2014, sustanciada ante el 24º Juzgado Civil de Santiago, el señor Gallegos, hijo suyo y nieto del causante demandó la designación de juez partidor. Se nombró al juez Juan Guzmán Tapia, quien se inhibió de seguir conociendo de la causa por estimar que la controversia sobre los derechos que le asisten a las partes está fuera de su competencia y corresponde un pronunciamiento en juicio de lato conocimiento.

Posteriormente, el señor Gallegos solicitó en un tribunal distinto al que otorgó la posesión efectiva una declaración de mera certeza, en causa Rol – C – 7401 – 2016, del 13º Juzgado Civil de Santiago, en que se omitió señalar el cuantioso patrimonio reservado que tenía doña Enriqueta Flores y por otra parte no se aplicaron, indica la actora, las reglas sucesorias vigentes a la muerte del causante, de modo que, por un lado, la mera certeza no se aclaró en la causa en que se otorgó la posesión efectiva y, por otro lado, no se aplicaron las normas sucesorias vigentes a la muerte del causante sino que se aplicaron las normas sucesorias modificadas por la Ley N° 19.585.

Sin embargo, el 13º Juzgado Civil de Santiago, por sentencia ejecutoriada de 22 de octubre de 2018 declaró que don Hugo Gallegos Ortiz es titular del 50% de los derechos hereditarios en la sucesión de José Antonio Ortiz Pereira, adquiridos por cesión que le hizo doña Enriqueta Flores.

Agrega la actora que, luego, nuevamente -y esta vez en causa Rol C-443-2019, seguida ante el 10º Juzgado Civil de Santiago, su hijo solicitó a la justicia ordinaria la designación de juez partidor, designándose al árbitro partidor al señor Hernán Bosselin Correa, a efectos de liquidar la comunidad existente entre la requirente y el señor Gallegos sobre un inmueble.

Durante la tramitación de esta causa arbitral, la requirente dedujo incidente de nulidad de todo lo obrado, atendida la solicitud presentada con fecha 15 de junio de 2023 ante el Juzgado que otorgó la posesión efectiva en el año 1993. Se pide modificar tal resolución y declarar como única heredera a doña Marta Ortiz Flores, en virtud de que la señora Enriqueta Flores nunca habría sido heredera de su cónyuge -causante-, porque ella habría optado por su patrimonio reservado según el artículo 150 del Código Civil, que era de mayor valor pecuniario que la herencia de su cónyuge y, por ende, no le correspondería la porción conyugal. De manera que la cesión de derechos hereditarios de don Hugo Gallegos Ortiz -su nieto-, no habría podido causar efecto jurídico alguno.

Conforme a los antecedentes, consta que con fecha 4 de julio de 2023, se rechazó el incidente promovido. Según indica expresamente la resolución del Juez



Partidor: “A la altura de esta causa de participación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 83 inciso 2º y en el artículo 85 inciso 2º del Código de Procedimiento Civil, no procede declarar nulidad de lo obrado, toda vez que no existen fundamentos para la misma y la petición misma de nulidad es completamente extemporánea”. Agregando que La parte de doña Marta del Carmen Ortiz Flores, no ha señalado los fundamentos de la nulidad procesal, habiéndose limitado únicamente a hacer referencia a los escritos presentados en la causa Rol V-283-1993 del 12º Juzgado Civil de Santiago, los que es de competencia de dicho Tribunal y no de este Juez Partidor”.

El 6 de julio de 2023, y en contra de esa resolución, la requirente deduce recurso de reposición y apelación en subsidio, los que fueron rechazados el mismo día. La apelación, fue denegada en virtud de lo dispuesto en el impugnado de inaplicabilidad artículo 649 del Código Procedimiento Civil, en tanto preceptúa que “Las resoluciones que se dicten por el juez partidor serán inapelables.”

Ante ello, la parte requirente interpuso un recurso de hecho, que pende ante la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol N° 10577-2023 (Civil), encontrándose dicho recurso en estado de relación y suspendido conforme a lo decretado por la Primera Sala de este Tribunal Constitucional con fecha 11 de agosto de 2023.

En seguida, en cuanto al conflicto constitucional que se somete a conocimiento y resolución de este Tribunal Constitucional, la parte requirente afirma que de aplicarse la preceptiva legal que se impugna en el caso particular, se generará la infracción del artículo 19, N°s 2, 3 y 26, y del artículo 76 de la Constitución Política de la República.

Se indica por la requirente que se vulnera la igualdad ante la ley, toda vez que la disposición legal impugnada, aplicada al caso concreto, significaría dejar fuera una petición relevante de la requirente, orientada a salvaguardar los intereses de una persona con discapacidad, y que no tuvo control de juridicidad alguno.

Se agrega que la preceptiva legal impugnada no perseguiría un fin legítimo y no sería adecuada ni necesaria, impidiendo la igualdad de armas de los justiciables.

En cuanto a la infracción al debido proceso, la alegación de vulneración se encausa respecto del derecho al recurso, igualmente aplicable a los procedimientos arbitrales; protegiendo así el derecho de defensa y otorgando durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede afirme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionan un perjuicio indebido a los intereses de la requirente.

Asimismo, la requirente expresa que el artículo 649 del Código de Enjuiciamiento Civil, desconocería las facultades conservadoras y el deber de los tribunales de justicia de proteger las garantías de los justiciables, consagrado en el artículo 76 de la Constitución “al no permitir que un tribunal superior conozca y controle una decisión adoptada por el órgano inferior que no cumple con el estándar de motivación de las sentencias a partir de criterios objetivos y verificables, causando gran indefensión” (foja 9).

Por último, cita la requirente a fojas 10 dos sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dictadas en contra del Estado de Chile, en que se establece el uso de las categorías sospechosas para determinar si existe o no vulneración del derecho a no ser discriminado en el sistema jurídico chileno.

Tramitación y observaciones al requerimiento



El requerimiento fue acogido a tramitación y declarado admisible por la Primera Sala de este Tribunal Constitucional, conforme consta en resoluciones que rolan a fojas 42 y 50, ordenándose asimismo por la Sala la suspensión del procedimiento en la gestión judicial invocada.

A fojas 59 fueron acompañados antecedentes por el Juez partidor, señor Hernán Bosselin Correa.

Conferidos los traslados de fondo a los órganos constitucionales interesados y a las demás partes en la gestión judicial invocada, no fueron formuladas observaciones al libelo de fojas 1 dentro de plazo legal.

A fojas 119 fueron remitidos los antecedentes por la Corte de Apelaciones de Santiago, en relación con el recurso de hecho *sub lite*.

Vista de la causa y acuerdo

Con fecha 16 de octubre de 2023, a fojas 115, fueron traídos los autos en relación.

En audiencia de Pleno del día 25 de abril de 2024, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos certificados por el señor Relator. Con la misma fecha se adoptó el acuerdo, quedando la causa en estado de sentencia.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que corresponde al Tribunal Constitucional resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución;

SEGUNDO: Que, como se ha dicho en la parte expositiva precedente, se cuestiona por la actora mediante el requerimiento de fojas 1 la constitucionalidad de lo dispuesto en el artículo 649 del Código Procedimiento Civil, precepto legal que permite al partidor conocer y resolver las cuestiones sometidas a su decisión en audiencias verbales, sin que las resoluciones que se dicten con tal objeto sean posibles de enmendar por la vía del recurso de apelación.

TERCERO: Que la segunda parte del artículo 19º nro. 3º inciso sexto de la Carta Fundamental dispone que corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos. Dicho precepto constitucional debe entenderse en necesaria armonía con la proclamación enunciada en el artículo 1º de la Constitución, en cuya virtud las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos; y con la prohibición impuesta por el Código Político tanto al legislador como a toda autoridad, en orden a fijar o permitir diferencias arbitrarias. Visto así, el debido proceso es garantía de igual aplicación de la ley a todos los que concurren ante la justicia.



CUARTO: Que es oportuno y conveniente agregar que “*(en) su esencia, el debido proceso está integrado por tres principios que constituyen pautas básicas para impartir justicia. En cumplimiento del mandato constitucional, al establecer los distintos procedimientos, el legislador debe garantizar que en ellos se respeten el principio de igualdad, el principio de bilateralidad de la audiencia y el principio de la imparcialidad del juzgador*” (Alejandro ROMERO SEGUEL, *Curso de Derecho Procesal Civil. Los Presupuestos Procesales relativos al Procedimiento*, T. III, pág. 18. Ediciones UC, Santiago 2024).

Por su parte, Enrique Navarro, apoyado por citas jurisprudenciales de este tribunal, ha sostenido que “... *en todo caso, se ha expresado que las garantías dependen de la naturaleza del asunto y, por cierto, del propio procedimiento. En efecto, si bien el debido proceso es una garantía esencial de respeto al orden jurídico, no es posible identificar en la Constitución un único y acotado concepto de aquél, válido para todo tipo de procedimientos judiciales. Desde luego, ha señalado el TC, no son las mismas garantías las exigidas para un proceso civil que para uno penal*” (Enrique NAVARRO BELTRÁN, *El Debido Proceso en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile*, pág. 136. En *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Año XIX, Bogotá 2013). A partir de esta cita podemos sostener que las garantías vinculadas al racional y justo procedimiento pueden presentar diferente fisonomía a partir de las características propias del asunto a dilucidar por los tribunales, debiendo el legislador establecer siempre reglas que hagan efectivo el debido proceso. Así, en el orden contencioso civil, es posible que la ley fije las reglas de los procedimientos declarativos y ejecutivos, y a la vez disponga normas que se aparten de la regulación común considerando factores como la materia, las relaciones habidas entre los contendientes, la posición relativa de las partes, y otras consideraciones que sean de tal entidad que permitan justificar en concreto la necesidad de un tratamiento procesal diferenciado.

QUINTO: Que en consonancia con lo razonado en el motivo que precede, ha de tenerse presente que, como tantas veces ha resuelto esta judicatura, citando a Segundo Linares Quintana, “*(la) igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentran en la misma condición; por lo que ella no impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo*” (STC 53 c. 72, STC 280 c. 24, STC 1812 c. 27, STC 1951 c. 16, STC 2022 c. 25, STC 2935 c. 32, STC 2841 c. 11, STC 3473 cc. 21). Conviene tener en cuenta esta consideración para examinar particularmente las reglas del juicio de partición establecidas en el Libro III Título IX del Código de Procedimiento Civil, y cotejarlas así con otros procedimientos jurisdiccionales que el legislador establece.

SEXTO: Que como en nuestro régimen jurídico sustantivo ninguno de los coasignatarios de una cosa universal o singular será obligado a permanecer en la indivisión, es posible que el legislador disponga reglas diversas a las disposiciones comunes a todo procedimiento y a las del juicio ordinario, para así hacer frente a las



situaciones previstas en el Título IX del Libro Tercero, y en el artículo 2.313 del Código Civil.

SÉPTIMO: Que como explica un autor nacional, el de partición es un juicio complejo, uno en que, por oposición al juicio simple, puede ventilarse una pluralidad de acciones y excepciones. Y “... más que un juicio, es una operación jurídico pericial y una serie de actos de fisonomía contractual o convencional que le imprime el acuerdo de las partes. El carácter de juicio lo imprimen las controversias que, en el curso del proceso, surgen entre los comuneros a propósito de la división y reparto de los bienes y que, dentro de sus atribuciones, debe resolver el partidor” (Antonio VODANOVIC HAKLICKA, *Partición de Bienes, basado en las clases del profesor Fernando Alessandri Rodríguez*, p. 12. Ediciones Jurídicas Santiago, Santiago 2021).

Entre las disposiciones especiales que escapan a la regulación, podemos enumerar las siguientes:

- aquellas que inciden en el término que la ley, el testador o las partes concedan al partidor para el desempeño de su cargo;
- las que se refieren al desarrollo de la labor del partidor en audiencias verbales, consignándose en las respectivas actas sus resultados;
- las que facultan al partidor para la determinación del día para llevar a cabo tales audiencias;
- las que otorgan competencia al partidor para conocer todas las cuestiones relativas a la formación e impugnación de inventarios y tasaciones, a las cuentas de los albaceas, comuneros y administradores de los bienes comunes; el partidor fijar plazo a las partes para que formulen sus peticiones sobre las cuestiones que deban servir de base a la partición;
- las que permiten el partidor fijar plazo a las partes para que formulen sus peticiones sobre las cuestiones que deban servir de base a la partición.
- las que ordenan que cada cuestión que se promueva será tramitada separadamente, con audiencia de todos los que en ella tengan intereses, sin entorpecer el curso de las demás y sin que se paralice en unas la jurisdicción del partidor por los recursos que en otras se deduzcan;
- las que tengan por objeto acordar o resolver lo conveniente sobre la administración proindiviso;
- las que tengan por finalidad poner término al goce gratuito de alguno o algunos de los comuneros sobre la cosa común;
- las que permiten a los terceros acreedores que tengan derechos que hacer valer sobre los bienes comprendidos en la partición para ocurrir tanto al partidor como a la justicia ordinaria;
- las que traten sobre adjudicación o licitación de los bienes comunes.

OCTAVO: Que conforme a lo prescrito por el artículo 663 del Código de Procedimiento Civil, el juicio de partición concluye con un laudo o sentencia final que consignará los resultados de la partición. Tal decisión resolverá o establecerá todos los puntos de hecho y de derecho que deben servir de base para la distribución



de los bienes comunes, y en una ordenata o liquidación, se harán los cálculos numéricos necesarios para dicha distribución.

NOVENO: Que, a falta de acuerdo de las partes para decidir la liquidación, la ley ha dispuesto la intervención de un juez árbitro. Sobre la materia, esta judicatura ha tenido oportunidad de pronunciarse en la STC 12.174, en los términos siguientes:

c. 36º Que... en nuestro país la justicia arbitral ha sido en general tratada y determinada por el propio legislador, que la ampara históricamente como una herramienta eficaz, y la promueve por la vía del arbitraje voluntario, a lo que se agrega que la incluye en ocasiones como forzosa, en diversas áreas, como el derecho laboral colectivo, telecomunicaciones, derecho eléctrico, comercio internacional, entre otras, dejando como límite las materias de arbitraje prohibido.

c. 37º. Al tratar de justificar el arbitraje forzoso, la doctrina señaló a mediados del siglo 20 que la “*ley establece el arbitraje obligatorio en atención a la naturaleza de ciertos asuntos. Hay, en efecto, negocios judiciales, que por la conveniencia que existe de terminarlos prontamente y evitar en ellos todo estrépito, escándalo y enojosa disputa que pueda ocasionar perjuicios o por su carácter preferentemente de hecho que exige un largo y complicado estudio de antecedentes más o menos técnicos, o por la participación activa que en su solución debe caber a voluntad de las partes, es preferible someter a jueces de toda la confianza de los interesados, que no estén sujetos rigurosamente a la publicidad y demás formalidades del aparato u organismo judicial y que tengan capacidad técnica y suficiente para ventilar el asunto*” (Aylwin, op. cit., p. 84). El mismo autor agrega que en Chile, en la discusión de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales, promulgada por el Presidente de la República Federico Errázuriz Zañartu el 15 de octubre de 1875, se tuvo a la vista el objetivo de evitar a los jueces de letras el trabajo de organizar ciertos pleitos largos y complicados y llenos de pequeños incidentes (Aylwin, op. cit., p. 85).

El artículo 239 del Código Orgánico de Tribunales establece que contra una sentencia arbitral se pueden interponer los recursos de apelación y casación para ante el tribunal que habría conocido de ellos si se hubieran interpuesto en juicio ordinario. De esta regla, y de lo dispuesto en la disposición legal que el requerimiento impugna, se infiere que en materia incidental la apelación es improcedente.

DÉCIMO: Que, en torno al debido proceso, el derecho a los recursos y el recurso de apelación, conviene tener presente que recientemente, la Excmo. Corte Suprema ha sostenido que “... entre los principios que resguardan la racionalidad y justicia del procedimiento se encuentra el derecho al recurso, que se traduce en la posibilidad de impugnar las resoluciones judiciales para proceder a su revisión por parte de un



tribunal distinto a aquel que la emitió, el que se ha señalado integra el amplio espectro del derecho al debido proceso y que no es más que la materialización del derecho a tutela judicial efectiva que conduce, entre otras, a que en el proceso de interpretación de normas siempre se prefiera aquella que permite el acceso a la jurisdicción, a obtener una sentencia motivada y, en su caso, el cumplimiento de lo resuelto” (SCS, rol 185.987-2023, c. 3º).

UNDÉCIMO: Que para dar más contexto a la cuestión que debemos resolver, conviene tener presente que, en este caso concreto, el señor juez partidor don Hernán Bosselin Correa, por resolución del 4 de julio de 2023, no dio lugar a una solicitud de nulidad de todo lo obrado impetrada por don Juan Genaro Briones Cid en representación de Marta del Carmen Ortiz Flores, en una partición en que los únicos interesados son la señora Ortiz Flores y Hugo Antonio Gallegos Ortiz. Contra esa resolución, la parte que promovió el incidente de nulidad procesal dedujo un verdadero recurso de hecho que se tramita en los autos rol 10577 – 2023 de la secretaría civil de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Desde esta perspectiva, corresponde considerar la gestión pendiente, un recurso de hecho que se refiere a un incidente desestimado, desde la consideración de la nulidad procesal como instrumento de cautela del debido proceso. La doctrina apunta en el sentido que “*la nulidad procesal constituye una institución procesal que cumple una función instrumental: se trata de una categoría jurídico -positiva, que tiene por objetivo que el juez efectúe un proceso de valoración o calificación de las consecuencias causadas por vicios, defectos o irregularidades para que, en caso de configurar una irregularidad invalidante, se disponga la eliminación de los efectos del acto a través de la declaración judicial de nulidad*” (Jaime CARRASCO DELGADO, “*El debido proceso y su protección a través de la nulidad procesal*”, p. 175. Publicado en Actualidad Jurídica, Revista de Derecho de la Universidad del Desarrollo, v.22 n.43, 2021, Ene, 163-185).

DUODÉCIMO: Que las consideraciones expuestas en los motivos Séptimo, Octavo y Noveno precedentes, que dan cuenta de las particularidades y características principales del juicio de partición, permiten a estos sentenciadores examinar los fundamentos y peticiones del requerimiento de fojas 1 a la luz de los conceptos de debido proceso y derecho al recurso. Esto permitirá apreciar si concurre o no la inaplicabilidad de lo dispuesto en la parte final del artículo 649 del Código de Procedimiento Civil, en cuya virtud las resoluciones que se dicten durante la sustanciación de este procedimiento serán inapelables, al caso actualmente sometido a la justicia.

Sostiene el requirente que el mencionado precepto legal afecta la igualdad ante la ley, toda vez que por medio de una decisión adoptada en el proceso de partición se dejó fuera una petición suya que juzga relevante orientada a salvaguardar los intereses de una persona con discapacidad, la que no tuvo control de juridicidad alguno. Aduce que la negación de dicho control de juridicidad por parte del legislador constituye un



acto caprichoso, que no encuentra sustento ni en la razón ni en los principios de justicia. Por otro lado, argumenta que dicha norma procesal restrictiva no persigue un fin legítimo, ni es adecuada y necesaria para el caso concreto, impidiendo la igualdad de armas de los justiciables.

Disentimos de esa afirmación.

A nuestro juicio, el legislador no incurre en sinrazón al fijar una regla como la que viene impugnando. Es justamente en atención a la naturaleza relativamente desformalizada del juicio de partición, al plazo que el partidor tiene para conocer y fallar la cuestión sometida a su conocimiento, y a las escuetas reglas procedimentales previstas en el Libro III título IX del Código de Procedimiento Civil, que el legislador puede, sin quebrantar las reglas del debido proceso, establecer reglas que reserven la revisión de los resuelto por el árbitro en los juicios de partición únicamente a lo que se refiere al laudo y ordenata, haciendo improcedente la apelación de cuestiones incidentales que se susciten en el procedimiento. No es que en la partición no se admita la promoción de incidentes: la decisión del legislador, a través de la norma cuya constitucionalidad se impugna, es no aceptar el recurso de apelación en las materias ajena a la decisión final, para así impedir que las particiones experimenten dilaciones indebidas en su tramitación.

DÉCIMO TERCERO: Que la apelación, aunque se la considera habitualmente como un recurso ordinario, únicamente procede contra las sentencias definitivas y las interlocutorias de primera instancia, salvo en los casos en que la ley deniegue expresamente este recurso; y contra los autos o decretos que alteran la substanciación regular del juicio, o cuando recaen sobre trámites que no están expresamente ordenados por la ley. Fuera de los casos mencionados en lo que antecede, el legislador no está obligado, según imperativos ligados al racional y justo procedimiento, a conceder el recurso de apelación contra toda resolución que se pronuncie en el proceso. Y desde luego, puede el legislador disponer, en casos justificados, que la apelación es improcedente, circunscribiéndola para la sentencia definitiva.

DÉCIMO CUARTO: Que no cabe duda de que, al actuar del modo que se viene señalando, el legislador tiene presente, en primer lugar, que un régimen demasiado amplio de apelaciones incidentales en pleitos de este género retardaría en demasía la duración del proceso. No olvidemos que el juicio de partición está llamado por naturaleza a ser breve, atributo que podemos asociar sin esfuerzo a la noción de “racional y justo”.

No podemos soslayar además que pesa sobre los tribunales el deber, impuesto por la Constitución, de proveer una pronta y cumplida administración de justicia.



Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- 1) QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1, EN TODAS SUS PARTES.**
- 2) QUE SE DEJA SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA. OFÍCIESE AL EFECTO.**
- 3) QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE, POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR**

DISIDENCIA

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y señora MARCELA PEREDO ROJAS, quienes estuvieron por acoger el requerimiento, por las siguientes razones:

I. COMPETENCIA CONSTITUCIONAL

1º. Que la requirente ha solicitado a esta Magistratura que ejerza la atribución que el artículo 93 N°6 de la Constitución le ha confiado. Por esto, en el caso de autos, corresponde que el juez constitucional ejerza un control de constitucionalidad concreto, en el cual se analice la conformidad de los preceptos impugnados con la Carta Fundamental de forma circunstanciada, atendiendo a las particularidades del caso sometido al conocimiento de esta Judicatura.

En esta línea, la doctrina ha señalado que la acción de inaplicabilidad “*representa hoy una modalidad de control concreto de constitucionalidad de la ley*”, puesto que, como ella trata “*de examinar “la aplicación” que el precepto legal impugnado ha de tener en cualquier gestión judicial, es natural concluir que el Tribunal Constitucional, al ejercer la competencia respectiva, está obligado a examinar el asunto concreto en que consiste dicha gestión, así como las circunstancias que lo rodean*” (PEÑA TORRES, Marisol. “Inaplicabilidad por inconstitucionalidad: reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno”. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2559/36.pdf>).

Así, el ejercicio de la atribución que el artículo 93 N°6 de la Carta Fundamental confía a esta Judicatura, exige que el control de constitucionalidad a desarrollarse respecto de los preceptos impugnados sea circunstanciado, es decir, contempla la obligación de que el juez constitucional, en su examen, atienda a las particularidades del caso concreto;



2º. Que esto ha sido reconocido por esta Magistratura en su jurisprudencia, al sostener que “*el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad es la acción que el ordenamiento supremo franquea para evitar que la aplicación de uno o más preceptos legales, invocados en una gestión judicial pendiente, produzca efectos, formal o sustantivamente, contrarios al Código Político. Trátase, por ende, de un control concreto de la constitucionalidad de la ley, centrado en el caso sub-lite y cuya resolución se limita a que disposiciones legales determinadas, en sí mismas, resulten, en su sentido y alcance intrínseco, inconciliables con el texto y espíritu de la Carta Fundamental*” (sentencia Rol N°1.390-09).

Del mismo modo, el Tribunal Constitucional ha señalado que al conocer de una acción de inaplicabilidad “*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 inaplicación 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 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 es contraria a los efectos previstos por la norma constitucional*” (Lautaro Ríos Alvarez, “Revista del Centro de Estudios Constitucionales”, N° 1, páginas 77 y 78) (STC Rol N°478-06);

II. SOBRE EL PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO CUYA APLICACIÓN RESULTA CONTRARIA A LA CONSTITUCIÓN EN EL CASO CONCRETO Y EL JUICIO DE PARTICIÓN

3º. Que la parte requirente solicita que se declare inaplicable en la gestión pendiente invocada en autos, el artículo 649 del Código de Procedimiento Civil, el cual señala que “[L]as materias sometidas al conocimiento del partidor se ventilarán en audiencias verbales, consignándose en las respectivas actas sus resultados; o por medio de solicitudes escritas, cuando la naturaleza e importancia de las cuestiones debatidas así lo exijan. Las resoluciones que se dicten con tal objeto serán inapelables”;

4º. Que dicho artículo es parte del Libro Tercero del Código de Procedimiento Civil, el cual se encarga de regular las reglas procedimentales respecto a los juicios especiales. Específicamente, el precepto impugnado pertenece al Título IX, parte del Libro Tercero, el cual se encarga de regular el procedimiento aplicable a los juicios sobre partición de bienes, a los que nos referimos brevemente para dar contexto a este voto;

5º. Que todos los juicios de partición tienen su origen en una indivisión respecto de uno o más bienes, normalmente llamada comunidad cuando recae sobre una universalidad jurídica, como la herencia que se crea al fallecer una persona. En este sentido, la doctrina ha señalado que “*hay comunidad cuando dos o más sujetos tienen un idéntica naturaleza jurídica sobre la totalidad de un mismo objeto*” (PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel (2022): Los bienes. La propiedad y otros derechos reales. Santiago, Legal Publishing Chile, quinta edición, p. 91 y p. 99).



Así, la indivisión se genera normalmente respecto de uno o más bienes, cuando dos o más personas son dueños -o titulares de un derecho real diverso a la propiedad- sobre la misma cosa, siendo los derechos de todos los titulares de idéntica naturaleza (ALBORNOZ SATELLER, Pedro Ignacio (2021): Partición arbitral de bienes. Santiago, Editorial Ius Civile, primera edición, pp.18-19)

De esta forma, las comunidades pueden tener su origen en distintas fuentes; sin embargo, una de las más comunes corresponde a la comunidad hereditaria, la cual nace de un hecho correspondiente a la muerte del causante. Así, cuando existen varios herederos respecto de un único causante, con el fallecimiento de este último se forma una indivisión entre todos los primeros respecto a los bienes del segundo (ABELIUK MANASEVICH, René y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (2005): Derecho sucesorio: explicaciones de clases revisadas por el profesor. Tomo II. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, séptima edición, pp. 561-562).

Sin embargo, como lo ha señalado la doctrina “*el legislador no mira con simpatía el estado de indivisión*”, puesto que “*la comunidad es fuente fecunda dificultad entre los comuneros*” ya que “*quien sólo tiene derecho cuotativo en un bien jamás tendrá el mismo interés que aquel que es dueño absoluto*” (SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (2002): Indivisión y partición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, quinta edición, p.230). Por esto, nuestro ordenamiento jurídico ha contemplado distintos mecanismos a través de los cuales quienes son comuneros pueden lograr la partición, terminando con su comunidad;

6º. Que la partición, por su parte, ha sido definida como “*el conjunto de operaciones mediante las cuales el derecho único que varias personas tienen sobre una o más cosas, consideradas unitariamente, se precisa y concreta adjudicando a cada uno de los titulares una determinada porción del mismo, o un determinado bien de los diversos que eran objeto del derecho de todo. De este modo, sobre lo adjudicado, el adjudicatario excluye cualquier derecho del resto de los comuneros y, a su vez, queda excluido todo derecho sobre lo adjudicado a los demás*” (ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Fernando y VODANOVIC HAKLICKA, Antonio (2002): Partición de bienes: explicación de clases revisadas por el profesor Alessandri. Santiago, Editorial LexisNexis, sexta edición, p. 1).

Así, tradicionalmente se ha dicho que la partición corresponde a un conjunto de operaciones complejas que buscan liquidar y distribuir lo que se posee en común en virtud de la indivisión, “*en términos tales que se asignen a cada asignatario bienes que correspondan exactamente a los derechos cuotativos de cada copartícipe en la comunidad*” (ABELIUK MANASEVICH, René y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (2005): Derecho sucesorio: explicaciones de clases revisadas por el profesor. Tomo II. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, séptima edición, p. 562);

7º. Que existen diversas formas de realizar la partición para terminar con la indivisión. Entre ellas, se encuentra el juicio de partición. Estos juicios tienen diversas características propias y especiales, que los dotan de una naturaleza distinta al de otros procesos civiles; destacando que:

- a) Es materia de arbitraje forzoso. Esto, puesto que el legislador, atendiendo a la naturaleza de estos procesos, ha querido utilizar el arbitraje como medio para dotarlos de una justicia rápida, económica, amigable y apropiada, que permita, al mismo tiempo, liberar a los tribunales ordinarios del examen o conocimiento de este tipo de causas, cuyo análisis suele extenderse por largo



tiempo (AYLWIN AZÓCAR, Patricio (2005): El juicio arbitral. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, quinta edición, p. 81).

- b) Tiene una cuantía indeterminada, es decir, no es susceptible de una determinada apreciación pecuniaria. La doctrina explica que “*aun cuando se conozca el monto de los bienes partibles, las partes no litigan sobre el derecho exclusivo a ese monto, sino que demandan el íntegro o “entero”, como se dice en Chile, de sus respectivas cuotas: el valor con que ellas se cubren sólo se determina en la sentencia arbitral. Antes no se conoce*” (ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Fernando y VODANOVIC HAKLICKA, Antonio (2002): Partición de bienes: explicación de clases revisadas por el profesor Alessandri. Santiago, Editorial LexisNexis, sexta edición, pp. 5-6).
- c) Es un juicio doble, puesto que, dado el estado de las cosas en la indivisión, no queda inicialmente determinado el rol de las partes, es decir, no es claro *a priori* qué comuneros serán demandantes y demandados, pudiendo cada uno de ellos asumir ambos roles indistintamente a lo largo del juicio. (ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Fernando y VODANOVIC HAKLICKA, Antonio (2002): Partición de bienes: explicación de clases revisadas por el profesor Alessandri. Santiago, Editorial LexisNexis, sexta edición, p. 5).

Así, es posible que un comunero a lo largo del proceso sea sujeto procesal activo y pasivo, demandante y demandado, dependiendo de las peticiones y operaciones que se realicen en el marco de la partición.

- d) En él, la voluntad de las partes tiene un papel predominante, puesto a que se le ha reconocido una naturaleza de cierto carácter contractual. Tal como lo ha expresado la doctrina, en este tipo de procesos la voluntad de las partes prima. Esto conlleva que, si bien el partidor por regla general debe actuar como juez, liquidando y distribuyendo los bienes de la indivisión, “*bien podría acontecer que no actuara como juez, esto es, que no le tocara resolver ninguna controversia; y ello, precisamente, porque las partes han podido estar de acuerdo en todos los trámites relativos a la liquidación y partición; y esta voluntad unánime de los individuos es omnipotente dentro del juicio*” (SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (2002): Indivisión y partición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, quinta edición, p. 367).
- e) Es un juicio complejo, en el sentido de que no es un único juicio, sino que puede estar constituido por un conjunto compuesto y complejo de juicios simples. Esto quiere decir, en palabras de la doctrina, que “*dentro de la partición se pueden presentar tantos juicios simples cuantas sean las cuestiones que se planteen y que su resolución deba servir de base a la partición y distribución*” (SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (2002): Indivisión y partición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, quinta edición, p. 369);

8º. Que las características propias del juicio de partición, especialmente su carácter de juicio complejo, sin duda dan cuenta de la naturaleza especial de estos procesos, y de la importancia y esencialidad que pueden tener múltiples resoluciones dictadas durante la tramitación de este. Esto, pues la sentencia definitiva o laudo arbitral no será la única resolución que resuelva controversias y cuestiones relevantes para el juicio y los comuneros, sino que también podrían existir pronunciamientos sobre asuntos de suma importancia para las partes en resoluciones previas a la que pone término a la instancia;



III. CUESTIONES PARTICULARES DE LA GESTIÓN PENDIENTE EN EL CASO CONCRETO

9º. Que, habiendo revisado las principales características de la indivisión, de la partición y del juicio de partición, corresponde ahora mencionar las cuestiones particulares relevantes de la gestión pendiente. Esto, puesto que, como fue señalado previamente, la acción de inaplicabilidad supone que el juez constitucional ejerza un control de constitucionalidad concreto, es decir, circunstanciado, o atendiendo a las particularidades del caso sometido a su conocimiento;

10º. Que la parte requirente, en su escrito deducido a fojas 1, señala que su padre habría muerto en 1990, produciéndose, así, la apertura de su sucesión, en virtud de la cual se habría conferido la posesión efectiva, en lo pertinente, a la parte requirente y a su hijo.

En esta línea, la parte requirente alega que su hijo habría obtenido la posesión efectiva en la causa Rol V-283-1993 ante el 12º Juzgado Civil de Santiago, respecto de la sucesión de su abuelo, puesto a que habría alegado ser el cesionario de los derechos hereditarios de la cónyuge del causante, de quien el hijo los habría adquirido luego de celebrar el correspondiente contrato de cesión de derechos el día 23 de octubre de 1992, ante notario.

Sin embargo, la parte requirente alega que la cónyuge del causante, a la fecha en que se realizó la supuesta cesión de derechos hereditarios a su hijo, no habría tenido derecho alguno sobre la sucesión del difunto, puesto que, de acuerdo a las leyes que regían esta materia en esa época, ella habría optado por conservar su patrimonio reservado en vez de heredar la correspondiente porción conyugal en la sucesión del causante, a la cual renunció para quedarse con el primero puesto que el valor de este era mayor a lo que podría recibir en virtud de la sucesión.

De esta forma, la parte requirente estima que, si la cedente de los derechos hereditarios en derecho nada tenía, su hijo como cesionario tampoco tendría derecho alguno en la sucesión del causante, pues nada podría haber adquirido de donde nada había;

11º. Que, luego, la parte requirente expone que su hijo habría solicitado a la justicia la designación de un juez partidor. Oportunidad en la cual, si bien el tribunal habría nombrado uno, dicho juez partidor se habría inhibido de seguir conociendo la causa en base a la incertidumbre ocasionada por la controversia respecto a los derechos que le asistían a las partes, las cuales estimó que debían ser resueltas en un juicio de lato conocimiento previo a la partición.

En base a lo anterior, el hijo de la parte requirente acudió a la justicia ordinaria a pedir una declaración de mera certeza, en la causa Rol C-7401-2016 del 13º Juzgado Civil de Santiago. En este juicio, ella alega que no se habrían aplicado las normas sucesorias vigentes al momento de la muerte del causante, sino que se observaron las reglas modificadas por la Ley N°19.585 y que, además, “*la mera certeza no se aclaró en la causa en que se otorgó la posesión efectiva*” (fojas 3 del expediente de autos), puesto que esta habría sido expedida por el 12º Juzgado Civil de Santiago en otra causa.

Posterior a la mera certeza, la parte requirente expone que su hijo habría solicitado nuevamente a la justicia ordinaria la designación de un juez partidor, nombrándose



efectivamente al árbitro ante el que se tramitaba, a la fecha de presentación del requerimiento, el juicio de participación;

12º. Que, en el marco de dicho juicio de participación ante el último juez árbitro nombrado, la parte requirente habría deducido incidente de nulidad de todo lo obrado, en vistas de que el 12º Juzgado Civil de Santiago, en la causa correspondiente al otorgamiento de la posesión efectiva, supuestamente se encontraría en vías de corregir dicha resolución de posesión efectiva. Este se modificaría, según lo que alega la parte requirente, de forma tal que refleje el hecho de que la cónyuge sobreviviente del causante nunca habría tenido la calidad de heredera en esta sucesión -puesto a que habría optado por su patrimonio reservado, renunciando a su porción conyugal- y, por lo tanto, nunca habría podido ceder derecho alguno sobre la herencia al hijo de la requirente -quien, entonces, no tendría calidad de heredero-.

Por su parte, el juez partidor decidió rechazar el incidente de nulidad de todo lo obrado intentado por la parte requirente, “*toda vez que no existen fundamentos para la misma y la petición misma de nulidad es completamente extemporánea*”, como consta a fojas 68 del expediente de autos;

13º. Que la parte requirente, en contra de la resolución del juez partidor que habría rechazado el incidente de nulidad de lo obrado, interpuso recurso de reposición y, en subsidio, recurso de apelación; sin embargo, ambos fueron rechazados por el árbitro. En lo pertinente, el juez partidor señaló que el recurso de apelación fue desestimado “*conforme a lo establecido en el artículo 649 del Código de Procedimiento Civil, que prescribe que las resoluciones que dicte el Juez Partidor son inapelables*”, como consta a fojas 91 del expediente de autos.

Dado el tenor de esta última resolución, y en base a que ella rechazaba el recurso de apelación intentado por la parte requirente, ella decidió impugnarla a través de la interposición de un recurso de hecho, en actual tramitación ante la Corte de Apelaciones de Santiago en la causa civil Rol N°10577-2023;

14º. Que, entonces, en suma, el recurso de apelación interpuesto por la parte requirente en contra de la resolución judicial que le producía un agravio -al haber rechazado el incidente de nulidad que ella habría intentado-, no prosperó porque el juez partidor aplicó el precepto impugnado en autos. Por esto, ella solicita que el artículo 649 sea declarado inaplicable en la gestión pendiente que versa sobre el recurso de hecho, interpuesto en contra de la resolución denegatoria del incidente;

IV. SOBRE EL ESCRUTINIO DE REVISIÓN JUDICIAL APLICABLE PARA DETERMINAR SI LA APLICACIÓN DE LA NORMA LEGAL ALEGADA RESULTA CONTRARIA A LA CONSTITUCIÓN O EVIDENTEMENTE INJUSTA EN EL CASO CONCRETO

15º. Que para poder determinar si en el caso concreto la aplicación de los preceptos impugnados genera efectos contrarios a la Constitución, el derecho comparado ha desarrollado diversas herramientas que permiten que el juez constitucional, al aplicarlas, llegue a una conclusión sobre la conformidad o disconformidad de una norma a la Carta Fundamental.

Una de esas herramientas que provienen de la tradición comparada corresponde al escrutinio de razonabilidad confrontando el precepto impugnado con la Carta Fundamental. Así, en el derecho constitucional comparado, el Tribunal Supremo de Estados Unidos de América utiliza el *rational basis review*, *intermediate scrutiny*, o



derechamente un escrutinio estricto para revisar constitucionalmente la razonabilidad de una norma legal que regula o incide en materia de derechos fundamentales.

De modo tal, que, en el caso de autos, es posible aplicar el escrutinio de revisión judicial de razonabilidad intermedio usado, normalmente, para casos de debido proceso. Así, en aplicación de este test, el juez constitucional juzgará si un precepto legal es o no conforme a la Constitución. Lo será si es razonable, y si la ley es resultado del ejercicio de las competencias que la Carta Fundamental reconoce al legislador. En ese sentido, la razonabilidad es relacional, en tanto subsume la regulación legislativa desde la Constitución y los derechos alegados como vulnerados por el precepto legal *decisorio litis* dentro de las circunstancias particulares del caso concreto, y consiste en demostrar que el legislador actúa o no dentro de su margen de apreciación al establecer el precepto que se controla.

En esta línea, la doctrina comparada ha explicado que, para determinar si una norma es constitucional de acuerdo al escrutinio de razonabilidad intermedio, el juez constitucional debe seguir 3 pasos: i) primero, determinar cuáles son las finalidades o intereses que el legislador ha tenido a la vista para establecer la norma -esto, pues, este escrutinio exige que las finalidades sean legítimas-; ii) segundo, una vez que se ha determinado si la finalidad del precepto legal es legítima o no, el juez constitucional debe analizar si la norma está razonablemente relacionada y logra un avance en la consecución de dichas finalidades e intereses legítimos; iii) y, por último, se debe determinar si el precepto impugnado es razonable en cuanto a las cargas que impone a los particulares (KELSO, Randall (2021): “Structure of intermediate review”. Lewis & Clark Law Review, vol. 25.3, pp.694-695);

16º. Que, en este sentido, es relevante mencionar que el margen de apreciación válido del legislador reconoce límites, entre los cuales se encuentra el de respetar y proteger los derechos fundamentales, puesto que, si bien la Constitución le ha conferido cierto ámbito de discrecionalidad en materia legislativa, no existe margen válido para vulnerar derechos fundamentales.

En ese sentido, atendiendo a un escrutinio de razonabilidad intermedio conforme a los pasos evaluados precedentemente, si la aplicación de los preceptos impugnados en la gestión pendiente vulnera derechos fundamentales supone que el legislador ha actuado fuera del margen de apreciación válido que debe estar dentro de los marcos constitucionales, puesto que él no tiene la potestad para generar efectos contrarios a dichas libertades;

V. SOBRE LA INFRACCIÓN DE LOS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES INVOCADOS

17º. Que, para determinar si el precepto impugnado es conforme a la Constitución o no, utilizando el escrutinio de revisión judicial de razonabilidad intermedio, es necesario que el juez constitucional tenga a la vista la regulación constitucional sobre las materias que se relacionan con el caso que ha sido sometido a su competencia;

a. DEBIDO PROCESO Y DERECHO AL RECURSO

18º. Que la parte requirente alega que la aplicación del precepto impugnado en la gestión pendiente de autos vulneraría su derecho al recurso y al debido proceso,



puesto que el primero sería consustancial al segundo. Dicho derecho aplica, en opinión de la parte requirente, en todos los juicios, incluyendo los arbitrales como el de autos y, por lo tanto, sostiene a fojas 8 del expediente que “*su denegación causaría una injusticia enorme y una afectación grave a dicha garantía*”;

19º. Que esta Magistratura ha entendido que la garantía al debido proceso está reconocida en el artículo 19 Nº3 inciso sexto, el cual establece que “*toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Correspondrá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos*”.

El debido proceso es una garantía esencial para la plena eficacia del Estado de Derecho, puesto a que este permite resolver los conflictos de relevancia jurídica a través de un medio idóneo y moderno, sin recurrir a la autotutela u otros mecanismos de solución de controversias no legítimos.

Y si bien el debido proceso es una garantía sumamente fundamental para nuestro ordenamiento jurídico, el constituyente optó por no definir este concepto. En cambio, tal como lo ha señalado esta Magistratura en su jurisprudencia, se prefirió consagrar expresamente en la Carta Fundamental dos elementos que lo configuran: i) por un lado, que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción “*ha de fundarse en un proceso previo legalmente tramitado*”; y ii), por el otro, que le corresponde “*al legislador establecer las garantías de un procedimiento racional y justo*” (sentencia Rol Nº821-07);

20º. Que, en base a la historia fidedigna de la Constitución, este Tribunal Constitucional ha sostenido que el debido proceso comprende múltiples presupuestos mínimos que deben estar presentes en todo juicio y que, por lo tanto, el legislador debe tener presentes al establecer las garantías para que todo procedimiento sea racional y justo. Entre dichos presupuestos o derechos mínimos que comprende la garantía al debido proceso, esta Magistratura ha señalado que se encuentra la facultad de impugnar resoluciones judiciales a través de la interposición de recursos (considerando 11º de la sentencia Rol Nº1.443. En el mismo sentido, sentencias Roles Nº376, 389, 478, 481, 821, 934, 986 y 1.432).

Y si bien existen diversas herramientas procesales a través de las cuales una parte en juicio puede impugnar una resolución judicial injusta o irregular que produce agravio, los recursos son el medio de impugnación de resoluciones judiciales por antonomasia;

21º. Que el concepto de recurso ha sido establecido por la doctrina, la cual lo ha entendido como “*el acto jurídico procesal de parte o de quien tenga legitimación para actuar, mediante el cual impugna una resolución judicial no ejecutoriada, dentro del mismo proceso que se pronunció, solicitando su revisión a fin de eliminar el agravio que sostiene se le ha causado con su pronunciamiento*” (MOSQUERA RUIZ, Mario y MATORANA MIQUEL, Cristián (2014): Los recursos procesales. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, segunda edición, p. 27).

Del mismo modo, es importante mencionar que, de acuerdo a la doctrina especializada en materia procesal, los verdaderos recursos implican un tránsito del tribunal que dictó la resolución impugnada -normalmente llamado *a quo*- a otro tribunal, normalmente superior jerárquico del primero, quien revisará lo decidido por este -usualmente llamado *ad quem*-. De esta forma, por la misma etimología del vocablo “recurso”, la interposición de uno de estos medios de impugnación debería implicar una doble instancia.



Así, el jurista Eduardo Couture ha señalado que “*recurso quiere decir, literalmente, regreso al punto de partida. Es un re-correr, correr de nuevo, el camino ya hecho. Jurídicamente la palabra denota tanto el recorrido que se hace nuevamente mediante otra instancia, como el medio de impugnación por virtud del cual se corre el proceso*” (COUTURE ETCHEVERRY, Eduardo (1997): Fundamentos del derecho procesal civil. Buenos Aires, Ediciones Depalma).

La explicación de que el recurso suponga un tránsito del tribunal *a quo* al *ad quem*, ha sido explicitada por la doctrina al sostener que el fundamento objetivo de la existencia de los recursos procesales “*no es otro que el error humano en que se puede incurrir por los jueces en la solución de los conflictos, encontrándose estos medios de impugnación concebidos como los medios destinados a obtener su reparación*” (MOSQUERA RUIZ, Mario y MATORANA MIQUEL, Cristián (2014): Los recursos procesales. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, segunda edición, p. 36).

Por lo tanto, es importante que las partes de un juicio, ante una resolución judicial dictada en contra de sus intereses, que les produce un agravio porque es injusta o irregular, cuenten con las herramientas procesales para que dicha resolución pueda ser revisada y eventualmente enmendada o anulada, si en derecho corresponde;

22º. Que, esta Magistratura, recogiendo los elementos que la doctrina señala que son propios de los recursos procesales, ha sostenido que “*que el derecho al recurso, esto es, la facultad de solicitar a un tribunal superior que revise lo hecho por el inferior, forma parte integrante del derecho al debido proceso*” (considerando 11º de la sentencia Rol N°1.443. En el mismo sentido, sentencias Roles N°376, 389, 478, 481, 821, 934, 986 y 1.432).

Sin embargo, este mismo Tribunal Constitucional, en su jurisprudencia, ha aclarado que el derecho al recurso no es absoluto y, por lo tanto, de este no se deriva que todas las resoluciones judiciales dictadas en un juicio sean recurribles, ni mucho menos que este implique el derecho a un tipo de recurso en específico.

En esta línea, la JUDICATURA ha sostenido que el derecho al recurso no es equivalente al recurso de apelación, puesto que “*la Constitución no garantiza el derecho al recurso de apelación. Es decir, no asegura la doble instancia (STC roles 986/2007, 1432/2009 y 1448/2009). El derecho al recurso no es equivalente al recurso de apelación. No hay, tampoco, una exigencia constitucional de equiparar todos los recursos al de apelación, como un recurso amplio que conduce al examen fáctico y jurídico de lo resuelto en primera instancia*” (considerando 16º de la sentencia Rol N°3.938);

23º. Que, como el derecho al recurso no es absoluto y tampoco es necesariamente equivalente al derecho a recurrir de apelación, esta Magistratura debe determinar si, en atención a las circunstancias del caso concreto sometido a su conocimiento, la limitación impuesta por el artículo 649 del Código de Procedimiento Civil -al señalar que las resoluciones dictadas por el partidor son inapelables- es acorde a la Carta Fundamental o no;

24º. Que las características propias del juicio de partición -las cuales fueron revisadas en los considerandos anteriores-, especialmente su carácter complejo, dan cuenta de la importancia y esencialidad que pueden tener múltiples resoluciones dictadas durante la tramitación de este. Esto, pues no será sólo la sentencia definitiva o laudo arbitral la que resuelva controversias y cuestiones relevantes para el juicio y los comuneros, sino que también podrían existir pronunciamientos sobre asuntos de



suma importancia para las partes en resoluciones previas a la que pone término a la instancia.

En esta línea, aplicando un escrutinio de revisión judicial de razonabilidad intermedio, no resulta razonable que el legislador haya limitado la posibilidad de que las partes del juicio de participación puedan impugnar resoluciones judiciales que no sean el laudo arbitral. Esto, puesto que no es legítimo privar a los sujetos procesales de la posibilidad de impugnar resoluciones judiciales tan relevantes para la sustanciación del juicio, como lo es aquella que resuelve un incidente de nulidad de todo lo obrado, y que es justamente la naturaleza de la resolución cuya impugnación ha sido negada en el caso de autos por el juez árbitro, fundándose la aplicación del precepto impugnado.

Si bien el legislador, al establecer las normas procedimentales aplicables a los distintos juicios, ha tendido a limitar la procedencia de los recursos basándose en finalidades legítimas -e incluso nobles, en abstracto- como la búsqueda de la celeridad en los juicios, la consecución de este tipo de objetivos nunca puede conllevar la vulneración de un derecho fundamental, como ocurre en autos.

En esta línea, en una sentencia que versaba sobre la constitucionalidad concreta del precepto impugnado en autos, algunos Ministros recalcaron que la “*exclusión del recurso de apelación, bajo la sola idea de dotar al procedimiento de mayor celeridad, no resulta conciliable con las exigencias de racionalidad y justicia que el artículo 19, N°3, inciso 6º, le impone al legislador, en la configuración de los procedimientos. Lo anterior, pues la falta de medios de impugnación no se subsana con una fase previa ni con la jerarquía, composición, integración o inmediación del tribunal que conoce del asunto, como lo ha admitido, excepcionalmente, nuestra jurisprudencia para validar que se puedan adoptar decisiones en única instancia (STC Rol N°10.715 c. 17)*” (voto de prevención, sentencia Rol N°12.174-21);

25º. Que, a mayor abundamiento, cabe mencionar que la Constitución, en su artículo 5º inciso segundo, establece que es obligación de los órganos del Estado respetar y promover los derechos esenciales que emanen de la naturaleza humana garantizados por tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes. Dada esta disposición constitucional, y en virtud del principio de supremacía constitucional y juridicidad, los tratados internacionales sobre derechos humanos son una verdadera fuente del derecho constitucional. Por lo tanto, resulta pertinente mencionar que muchos de ellos han reconocido el derecho al recurso.

Cabe mencionar que, si bien en el ámbito internacional sobre derechos humanos se consagró el derecho al recurso en múltiples tratados desde un inicio, este estaba originalmente limitado al derecho a impugnar sentencias condenatorias dictadas en juicios penales. Así, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala en su artículo 14.5 que “*Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley*”. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 8.2 letra h), establece que “*Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presume su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior*”.

Sin embargo, a lo largo del tiempo la doctrina y jurisprudencia internacional han ido elevando el estándar aplicable respecto al derecho al recurso, hasta concebirlo como



un derecho que permita impugnar resoluciones judiciales injustas o irregulares, de forma tal que un tribunal superior las revise, en todo tipo de procedimientos, independientemente de su naturaleza. Así lo ha sostenido la doctrina al señalar que "el derecho de los justiciables de impugnar las resoluciones judiciales en todo asunto, es una exigencia del debido proceso, garantía que los Estados no pueden, sin más, limitar" (LETELIER LOYOLA, Enrique (2014): "El derecho fundamental al recurso según la doctrina jurisprudencial del sistema interamericano de protección de los derechos humanos". Revista Europea de Derechos Fundamentales, vol. 23, pp. 141-160);

26º. Que finalmente, corresponde aclarar que, al conocer de una acción de inaplicabilidad en la que se impugna un precepto que limita la procedencia de los recursos, el juez constitucional debe restringirse a constatar si, en el caso concreto, la limitación impuesta por el legislador es acorde a la Constitución o no. Por lo tanto, a esta Magistratura no le corresponde analizar el mérito del recurso intentado por la parte requirente en la gestión pendiente, sus fundamentos, o si en derecho corresponde enmendar la resolución que ella estima le agravia, puesto que eso es competencia exclusiva de los jueces del fondo.

Así, una sentencia estimatoria de inaplicabilidad sólo supone que la parte requirente podrá efectivamente impugnar la resolución que estima agraviante y, por lo tanto, logrará que un tribunal superior revise el mérito de la impugnación. Pero debe ser este tribunal superior y no esta Magistratura quien en derecho determine si la resolución dictada por el tribunal *a quo* se ajusta a derecho o si debe ser enmendada o anulada – y por lo tanto, este Tribunal Constitucional no puede considerar, en su decisión, los argumentos de fondo en los que se funda el recurso-.

De esta forma, acoger el requerimiento de inaplicabilidad deducido en autos no significa asegurar un resultado de fondo al requirente, sino que simplemente se le permite el tránsito del tribunal *a quo* al *ad quem* para que este último revise la impugnación;

b. SOBRE LAS DEMÁS NORMAS CONSTITUCIONALES QUE LA REQUIRENTE ESTIMA VULNERADAS POR LA APLICACIÓN DEL PRECEPTO IMPUGNADO

27º. Que, la parte requirente, en su escrito inicial, señala que la aplicación del precepto impugnado vulneraría no sólo el artículo 19 N°3, sino que además generaría iguales efectos respecto al artículo 19 N°2, 19 N°26 y 76 de la Constitución.

Sin embargo, habiéndose constatado en los considerandos anteriores la efectividad de que la aplicación del artículo 649 del Código de Procedimiento Civil en la gestión pendiente vulnera el derecho al recurso, entendido como parte consustancial de la garantía al debido proceso, existen razones suficientes para acoger el requerimiento, sin que sea necesario pronunciarse sobre las demás disposiciones constitucionales invocadas;

VI. CONCLUSIÓN

28º. Que, estos Ministros disidentes han llegado a la conclusión ineludible de que la aplicación del artículo 649 del Código de Procedimiento Civil en la gestión



pendiente, en cuanto limita la posibilidad de que las partes interpongan recursos de apelación en contra de resoluciones judiciales que no sean el laudo arbitral definitivo en los juicios de partición, vulnera el derecho al recurso y, por lo tanto, no es conforme al artículo 19 N°3 inciso 6º de la Constitución, en cuanto este consagra la garantía al debido proceso, de la cual el derecho al recurso es consustancial.

Esto, pues la extensa limitación al derecho a recurrir en el juicio de partición no es razonable, atendiendo a un escrutinio de revisión judicial de razonabilidad intermedio, puesto que la resolución que resuelve un incidente de nulidad de todo lo obrado es de gran importancia para las partes y esencial durante la tramitación del juicio y, por lo tanto, no resulta razonable que se limite la posibilidad de impugnarla para que sea revisada por un tribunal superior. Por esto y todo lo expuesto en los considerandos precedentes, estos Ministros estuvieron por acoger el requerimiento de inaplicabilidad deducido en autos.

Redactó la sentencia el Ministro señor HÉCTOR MERY ROMERO, y la disidencia, la Ministra señora MARCELA PEREDO ROJAS.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 14.529-23 INA.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, y por sus Ministros señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, señor José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Raúl Eduardo Mera Muñoz, señora Catalina Adriana Lagos Tschorne, señor Héctor Mery Romero, señora Marcela Inés Peredo Rojas y señora Alejandra Precht Rorris.

Autoriza la Secretaría del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.

0000235
DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO



C8DE5424-4873-43E4-826F-FC355E446A80

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.