



000159
Ciento cincuenta y nueve

Santiago, cinco de marzo de dos mil diecinueve:

VISTOS:

Con fecha 11 de mayo de 2017, en representación de la empresa La Cisterna Express Limitada, el abogado Jorge Isaac Mohor Zagmutt, ha requerido de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del inciso segundo del artículo 19 de la Ley N° 18.410, que crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, referido a los autos sobre reclamación, caratulados "Sociedad Combustibles La Cisterna Express Limitada con Superintendencia de Electricidad y Combustibles de La Araucanía", de que conoce la Corte de Apelaciones de Temuco, bajo el Rol N° 492-2017.

Perceptiva legal cuya aplicación se impugna.

Artículo 19.- Los afectados que estimen que las resoluciones de la Superintendencia no se ajustan a la ley, reglamentos o demás disposiciones que le corresponda aplicar, podrán reclamar de las mismas, dentro del plazo de diez días hábiles, contado desde la notificación, ante la Corte de Apelaciones correspondiente al domicilio del reclamante. Si la resolución afectare a más de una persona o entidad, cuyos domicilios correspondieren a territorios jurisdiccionales de diferentes Cortes, será competente para conocer de todas las reclamaciones a que haya lugar aquella que corresponda al domicilio de la autoridad que haya expedido el acto administrativo reclamado.

Las sanciones que impongan multa serán siempre reclamables y no serán exigibles mientras no esté vencido el plazo para interponer la reclamación, o ésta no haya sido resuelta. Para interponer la reclamación contra una multa deberá acompañarse boleta de consignación a la orden de la Corte, por el 25% del monto de la misma.

La Corte de Apelaciones dará traslado de la reclamación a la Superintendencia, notificándola por oficio y ésta dispondrá del plazo de diez días hábiles contado desde que se notifique la reclamación interpuesta, para formular observaciones.

La Corte no podrá decretar medida alguna que suspenda los efectos del acto reclamado, cuando la suspensión de los efectos de la resolución pueda afectar la calidad del servicio, la continuidad del mismo o la seguridad de las personas.

Evacuado el traslado por la Superintendencia, o vencido el plazo de que dispone para formular observaciones, el tribunal ordenará traer los autos en relación y la causa se agregará extraordinariamente a la tabla de la audiencia más próxima, previo sorteo de la Sala. La Corte podrá, si lo estima pertinente, abrir un término probatorio que no podrá exceder de siete días, y escuchar los alegatos de las partes. En caso de no acogerse el reclamo, el monto de la consignación se entenderá abonado al pago de la multa y, en caso de acogerse, regirá lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 20.

La Corte dictará sentencia dentro del término de quince días. Contra la resolución de la Corte de Apelaciones se podrá apelar ante la Corte Suprema, dentro del plazo de



diez días hábiles, la que conocerá en la forma prevista en los incisos anteriores.

Gestión pendiente.

La gestión pendiente invocada es el juicio de reclamo caratulados "Sociedad Combustibles La Cisterna Express Limitada con Superintendencia de Electricidad y Combustibles de La Araucanía", de que conoce la Corte de Apelaciones de Temuco, bajo el Rol N° 492-2017.

En cuanto a la fundamentación de hecho y derecho.

la empresa Sociedad Combustibles La Cisterna Express Ltda., de giro de distribución y venta de combustibles, fue sancionada por el organismo fiscalizador a una multa de 1000 UTM (suma expresada en pesos que asciende alrededor de 46.500.000 de pesos), por expender petróleo diésel y gasolinas que no cumplen con las especificaciones de calidad que la normativa vigente exige respecto de dichos productos, tal como se señala en la resolución exenta N° 18113 fecha 7 de abril de 2017 de la SEC de la Dirección Regional de la Araucanía (a fojas 87 del expediente).

Contra esta resolución de multa, con fecha 25 de abril del presente año, el requirente presenta reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Temuco, causa rol 492-17.

El 5 de mayo la Corte de Apelaciones ordena que previo a resolver, deberá certificarse el cumplimiento de lo mandatado en el artículo 19 de la ley 18.410, bajo apercibimiento de no tenerse por presentada la reclamación. El monto a consignar ascendería a 25 UTM, en valor equivalente en pesos a 11.700.000 pesos.

El 11 de mayo la requirente presenta un recurso de reposición contra esta resolución de apercibimiento.

El 14 de junio de 2017, se decreta la suspensión de la gestión pendiente por esta Magistratura, quedando en estado darse cuenta de la reposición.

En cuanto a los fundamentos de derecho, el requirente señala que la regla de la consignación previa de 25% de la multa para dar curso a un reclamo de ilegalidad en contra de sanciones impuestas por la SEC, contravienen la garantía del debido proceso del artículo 19 N° 3, en relación a lo dispuesto en el numeral 26 del mismo artículo, al limitar de forma injustificada el derecho de acceso a la justicia y el derecho a la defensa en su esencia. Señala el requirente que la regla del inciso segundo del artículo 19 de la ley 18.410, establece una regla de "solve et repete". Argumenta que esta regla establece obstáculos para acceder a la revisión de los actos administrativos, lo que agrava el derecho de acceso a la justicia, en particular



000160
Ciento sesenta

consideración que es el tribunal de justicia el único con competencia para determinar si un determinado acto administrativo se encuentra conforme a derecho. Por otra parte, se señala que el requisito de consignación previa además se presenta como un privilegio para quienes con su patrimonio pueden asegurarse el acceso al tribunal. De esta forma, el precepto legal deja en una situación jurídica desmejorada a quienes no cuentan con recursos suficientes para recurrir a la justicia. Agrega que la tendencia legislativa ha ido en paso contrario. Tal como se constata con la modificación del artículo 474 del Código del Trabajo que eliminó la obligación de consignar previamente para reclamar la multa interpuesta. Lo mismo sucedería en el caso de la introducción de la Ley 20.361 que modificó el D.L. 211, y que eliminó el requisito de consignación de un 10% de la multa decretada, que establecía el inciso final del artículo 27.

Traslado sobre el fondo del conflicto constitucional.

Con fecha 25 de agosto de 2017, la Superintendencia de Electricidad y Combustibles formuló observaciones al requerimiento, solicitando su rechazo en todas sus partes.

Señala que debe ser rechazado en razón a que se impugna un precepto legal que ya ha sido declarado conforme a la Constitución en sede de control preventivo y también en sede de inaplicabilidad. A tal efecto cita la sentencia de control preventivo Rol 287, que declaró el precepto legal impugnado conforme al texto constitucional.

Luego, recuerda que en causa Rol N° 2475, esta Magistratura rechazó un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del mismo precepto legal que se impugna en estos autos.

Agrega además que la inaplicabilidad del precepto legal impugnado no incide en la gestión pendiente, por cuanto en esta se resuelve recursos en los cuales debe determinarse la admisibilidad de éste y no en cuanto a la admisibilidad del reclamo de ilegalidad, por lo que el objeto de la Litis no dice relación con la aplicación del precepto legal impugnado.

Finalmente señala que el requirente ya reclamó previamente contra una multa de la Superintendencia, en la cual habría consignado el 25% de la multa, lo que demostraría que no es válido el argumento de falta de medios económicos para poder acceder a la justicia.

Vista de la causa y acuerdo.

Con fecha 14 de diciembre de 2017, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y el alegato del abogado Mario Campos Poblete, en representación de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles. Con la misma fecha se





adoptó el acuerdo correspondiente sobre la causa.

Y CONSIDERANDO:

Conflicto de Constitucionalidad

PRIMERO: Que la empresa requirente expone que la aplicación del precepto del inciso segundo del artículo 19 de la Ley N° 18.410 que crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, atenta directamente contra la garantía del artículo 19 N° 3 de la Constitución exigirle consignar un 25% de la multa aplicada por el organismo de la región de La Araucanía para poder interponer el recurso de apelación en contra de ella ante la Corte de Apelaciones respectiva, lo que importa introducir un mecanismo legal que condiciona la revisión y control judicial o administrativo de un acto administrativo, dejando además en suspenso la posibilidad de un pronunciamiento judicial al pago de una suma de dinero. Agrega que ello configura una barrera injustificada y carente de razonabilidad al derecho a la tutela judicial. Señala que se impide el libre ejercicio de un derecho por estar sometido a una exigencia irrealizable que termina provocando una privación de la tutela jurídica. Por último indica que se estaría transgrediendo la garantía del numeral 26 del artículo 19 en cuanto se está afectando la esencia del derecho consagrado en el numeral 3 del mismo artículo 19, esto es, el derecho a la defensa jurídica y el debido proceso.

SEGUNDO: Que esto es especialmente efectivo tratándose de sanciones administrativas, al punto de aceptarse que sólo pueden llevarse a cabo una vez ejecutoriadas (Rol N° 1518, considerando 7°). El propio artículo 19, inciso segundo, de la Ley N° 18.410 preceptúa que las multas *"no serán exigibles mientras no esté vencido el plazo para interponer la reclamación, o ésta no haya sido resuelta"* por la Corte de Apelaciones respectiva.

La identificación del conflicto constitucional que este requerimiento plantea, nos debe llevar entonces a referirnos, en primer lugar, al instituto legal del *"solve et repete"*, cuya traducción es *"paga y repite"*, y, en segundo lugar, a los pronunciamientos que esta Magistratura ha tenido en dicha materia;

TERCERO: Que, en primer término, conviene considerar cómo la doctrina ha definido a este instituto o regla del solve et repete. Así se ha señalado que ella es *"la exigencia de que el demandante en el proceso contencioso-administrativo abone previamente las cantidades objeto de controversia judicial que adeude a la Administración pública como consecuencia de una relación jurídico-tributaria o de una infracción administrativa, cuando se impugna la legitimidad del acto de liquidación o sancionador"* (Rafael de Mendizábal Allende, *Significado actual del principio "solve et*

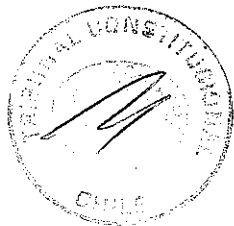


000161
Ciento sesenta y uno

repte", en Revista de Administración Pública, N° 43, 1964, pp. 107-164).

En similares términos, en nuestra doctrina se ha definido como "aquella institución en que el afectado por un acto sancionador dictado por la Administración, que le impone una multa, debe pagarla (sea íntegramente, sea una parte o porcentaje de ella), para poder reclamar de su juridicidad" (Eduardo Soto Kloss, Derecho Administrativo. Temas fundamentales, Legal Publishing, 2009).

CUARTO: Asimismo se ha descrito muy acertadamente la esencia de este instituto, señalando que "no es más que la consignación para recurrir" (Jaime Ossa Arbelaez, Derecho Administrativo Sancionador. Una aproximación dogmática. Legis, 2009, pp.324). Agrega el mismo autor que "es la obligación que tiene la persona sancionada con multa de depositar el importe correspondiente en alguna entidad autorizada y como presupuesto previo para objetar jurisdiccionalmente la sanción que, en definitiva, fue impuesta por la administración". Precisa aquel, a continuación, que "es una regla propia de la actividad sancionadora de la administración y constituye, a su vez, un auténtico proivilegio que ha suscitado entre los autores de derecho administrativo un franco rechazo, dado que de alguna forma dificulta o entorpece el derecho de defensa de los administrados frente al iuspuniendi que ejerce la respectiva entidad gubernamental".



QUINTO: Que el referido instituto se basaría según una parte de la doctrina, en dos principios administrativos: i) presunción de legalidad de los actos de la Administración y ii) ejecutoriedad, predicable de los mismos, también llamado "privilegio de la decisión ejecutoria". En virtud del primero de tales principios, los actos son válidos porque emanan del poder jurídico del Estado, situándose en una posición de superioridad sobre el ciudadano y administrado, que le permite hacer prevalecer su voluntad así como el bien común y los intereses colectivos por sobre los intereses individuales. El segundo, principio, es consecuencia de lo anterior, constituyendo la potestad de imperio y de autotutela que le permite imponer a los ciudadanos y administrados, las cargas, obligaciones y eventualmente las sanciones y penas, en razón de la referida prevalencia y realización de los intereses superiores del Estado, sin el consentimiento de aquellos.

SEXTO: Que, sin embargo, tales fundamentos ceden en la práctica, pues, en primer lugar, la presunción de legalidad de los actos de la Administración es efectiva sólo hasta que se compruebe lo contrario, es decir, hasta que su invalidez o nulidad sea declarada judicialmente, pues, el Estado se encuentra limitado por el derecho y sus actos son revisables judicialmente, de lo contrario, el denominado Estado de derecho no sería más que una falacia. La presunción de legitimidad es sólo una ficción necesaria para la validez del poder, siempre que se encuentre ajustada a derecho, lo que se comprobará mediante la correspondiente revisión o control judicial e incluso administrativa de los respectivos actos. En tal caso, de resultar



ilegal la sanción, el pago previo no tiene razón de ser y aparecería más bien como una verdadera exacción ilegítima. Por su parte el principio de ejecutoriedad de estos actos, como fundamento del *solve et repete*, también desaparece cuando la apariencia de legalidad y legitimidad resulta controvertible. De esta forma, el instituto en cuestión no encuentra fundamentos sólidos en principios jurídicos y es discutible que él sea propiamente tal un principio en sí, desde el momento en que opera como un mecanismo que contraría principios y derechos fundamentales y como un privilegio del poder estatal que no se condice con el Estado de derecho.

SÉPTIMO: Que en la práctica y en el caso concreto de autos, el *solve et repete* ha operado como un verdadero dispositivo técnico del poder administrativo del Estado, como una "viciosa e inconstitucional práctica impuesta por Leyes" (Eduardo García de Enterría, Curso de Derecho Administrativo, t.II, Civitas, 2004, p. 204), con una inequívoca raíz absolutista y no democrática, pues, no sólo impone una relación de desequilibrio entre la Administración y el administrado, contraria al principio constitucional de igualdad ante la ley, que prohíbe la existencia de personas privilegiadas y la discriminación arbitraria, sino, además contrario a cualquier garantía a favor del último, obstaculizando su derecho a la tutela judicial efectiva y la revisión judicial de los actos administrativos. Como lo ha advertido el administrativista español, Alejandro Nieto, "*La verdadera frontera entre un sistema democrático y un sistema dictatorial –tanto político como jurídico– no está en la amplitud de las funciones administrativas, puesto que en ambos casos son –y deben ser– desmesuradas en la sociedad presente, sino más bien en la posibilidad de su control. Un control jurisdiccional, tan amplio como sea posible de la Administración es, como se sabe, una de las claves imprescindibles del Estado de Derecho*" ("La inactividad de la Administración y el recurso contencioso-administrativo", en Revista de Administración Pública, Madrid N° 37, p.78)

OCTAVO: Que, no es razonable que a expensas de este instituto legalese obligue a una persona a pagar todo o parte de una multa jurídicamente objetable, haciéndole aplicable de inmediato la sanción, aunque no sea definitiva ni se encuentre firme, sin que a aquélla se le garantice el derecho de requerir previamente de la justicia la revisión de su procedencia. En este sentido, el *solve et repete*, opera como un dispositivo del poder de autotutela estatal, que obstruye el ejercicio del derecho a la defensa jurídica asegurada en el artículo 19 N° 3 de la Constitución y neutraliza el control jurisdiccional de los actos de la Administración, dejando a las personas a merced de la discrecionalidad o arbitrariedad de la misma (STC Rol N° 536, considerando 9°). Asimismo, importaría una solapada forma de autoincriminación que violenta la presunción de inocencia, reconocido en innumerables pronunciamientos de este Tribunal (roles N°s 825, 993, 1351, 1518 y 1584, entre varios), y que rige sobremanera tratándose de la potestad punitiva de la Administración (Rol N° 1518), pues a esta se le aplican en diverso grado los principios y reglas del derecho penal, sujetos desde luego a las garantías



000162
Ciento sesenta y dos

constitucionales;

NOVENO: Que, de entre los diversos motivos que han llevado a esta Magistratura a impedir la aplicación particular o general de esta exigencia, principalmente se encuentran la vulneración de los N°s 3° y 26° del artículo 19 de la Constitución.

Tocante al primero de los preceptos fundamentales referidos, el Tribunal ha expresado que "el *solve et repete* constituye una barrera injustificada y carente de razonabilidad al derecho de acceso a la justicia, que forma parte de la garantía de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos y del derecho a un procedimiento racional y justo, que consagra la Carta Fundamental" (Rol N° 1345, considerando 17°).

Atinente al segundo de los preceptos constitucionales referidos, ha señalado que "la limitación al derecho a la tutela judicial efectiva que impone el precepto legal impugnado aparece despojada de la razonabilidad y justificación que precisaría para ser aceptada como constitucionalmente admisible a la luz de lo dispuesto en el N° 26 del artículo 19 de la Carta" (Rol N° 1470, considerando 10°, entre otras sentencias);

DÉCIMO: Que la tutela judicial, como se sabe, es un derecho ampliamente reconocido, en los ordenamientos jurídicos, chileno y extranjero, permitiendo que los actos administrativos sean impugnables por los afectados en sede judicial, conforme lo garantiza la Constitución y el ordenamiento jurídico (artículos 19, N° 3, y 38, inciso segundo) y la Ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado (artículos 2°, 3°, inciso segundo, y 10).

DECIMOPRIMERO: Que, asimismo la limitación injustificada que tal imposición proyecta sobre el derecho de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva, repercute como un obstáculo infundado sobre el inmediato cumplimiento de las funciones jurisdiccionales que le asisten a los tribunales de justicia, sin ley orgánica constitucional mediante;

DECIMOSEGUNDO: Que, por lo demás, atendiendo a esta apreciación negativa del *solve et repete*, el legislador ha ido derogando expresamente dicho injustificado condicionamiento procesal, por no ser conciliable con un régimen de Estado constitucional de derecho. Así, en la Ley N° 20.087, sobre reforma al procedimiento laboral; en la Ley N° 20.361, de 2009 (artículo 1° N° 14), que eliminó dicha exigencia del DL N° 211, vigente desde el año 1973. Sirviendo también de ejemplo la Ley N° 20.417, de 2010 (artículo 1° N° 59), que la excluyó de la Ley N° 19.300, vigente desde 1994. De igual modo, con la entrada en vigor de la Ley N° 20.322, de 2009, se derogó definitivamente en todo el territorio nacional, a partir del año 2013, el artículo 127 del DFL N° 30 de 2005, sobre Ordenanza de Aduanas.



Luego, la Ley N° 20.597, de 2012 (artículo 1° N° 9), abolió idéntica exigencia que hacía la Ley de Pesca, y recién la Ley N° 20.691, de 2013 (artículo 1° N° 35), acaba de derogar el *solve et repete* contenido en el inciso segundo del artículo 58 de la Ley N° 16.395;

DECIMOTERCERO: Que cómo se previó inicialmente en esta parte considerativa de la sentencia, la identificación del conflicto constitucional que este requerimiento plantea, además de referirnos al instituto legal del "*solve et repete*", es necesario relacionarlo con los pronunciamientos que esta Magistratura ha tenido en dicha materia y la validez de algunas de las argumentaciones que se han esgrimido para rechazar los requerimientos correspondientes en relación al caso concreto que aquí se resuelve. Por lo tanto, estudiaremos si dichos antecedentes son valederos para el caso de autos.

DECIMOCUARTO: Que este Tribunal Constitucional, se ha pronunciado desde el año 2008, en, aproximadamente, una veintena de sentencias de inaplicabilidad, privando sostenidamente de validez particular a este instituto legal del "*solve et repete*", en diversas áreas del derecho, pues, en términos generales, constituye un dispositivo frecuente del poder administrativo, destinado a encubrir la arbitrariedad y hacer ilusoria la defensa de los administrado.

DECIMOQUINTO: Que esta Magistratura nunca ha estimado constitucional la consignación previa de "parte" de una multa administrativa, como si sólo fuese reprochable el depósito "total", puesto que -lógicamente- no cabe inducir un predicamento general a partir de un único fallo en tal sentido -Rol N° 546- que además concluyó empatado (considerandos 6° al 8° del fallo con el que se disiente). Menos, cuando en contra de esta idea se alinean varios veredictos que tacharon de contrarios a la Constitución, normas que forzaban a enterar una parte de las multas administrativas como requisito de procesabilidad: roles N°s 536, 946, 968, 1332, 1356, 1382, 1391, 1418, 1470, 1580 y 1865.

Es que el cuestionamiento contra el *solve et repete* no dice relación con que la consignación sea mucha o poca, dado que una ley es conforme con la Constitución (artículos 6° y 7°) cuando es completa e íntegramente ajustada a ella, en todas sus circunstancias, condiciones o requisitos y, especialmente, cuando respeta y promueve plenamente los derechos de las personas (artículos 1°, inciso cuarto, y 5°, inciso segundo). Lo que no ocurre cuando, como en estos casos, se impide o entorpece el libre y expedito acceso a la justicia;

DECIMOSEXTO: Que aún cuando se recurra al argumento originalista de la ley, para justificar la procedencia y constitucionalidad del *solve et repete*, citando incluso la historia de la Ley N° 19.613: el pago anticipado de una parte de la multa le conferiría "seriedad a las reclamaciones", intentado convencer que dicho



000163
ciento sesenta y tres

dispositivo en cuestión tendría como único designio desincentivar las acciones procesales contra las sanciones administrativas, lo cierto es que el origen de la ley no demuestra la constitucionalidad de la misma. Porque, siendo indiscutido que los tribunales pueden desincentivar el ejercicio ilegítimo del derecho a la acción -en los casos específicos de litigación temeraria o banal-, mediante exámenes de admisibilidad de las acciones y el castigo *ex post* (condena en costas), lo objetable es que de un modo general el legislador disuada *ex ante* el ejercicio legítimo de tal derecho asegurado en la Constitución (artículo 19, N° 3) mediante una técnica tosca y poco democrática, configurando un privilegio para la Administración que no se aviene con la garantía de igualdad ante la ley (artículo 19, N° 2), pilar del Estado democrático de derecho;

DECIMOSÉPTIMO: Que, en cuanto al discurrir manifestado en jurisprudencia anterior de este Tribunal, sobre el hecho que la requirente tendría recursos suficientes para consignar la suma que le demanda la ley, es de manifestar que tal tipo de valuaciones resultan ajenas al quehacer del Tribunal Constitucional, desde que el constituyente lo concibe como un órgano jurisdiccional y en la confianza de que "fallará de acuerdo a derecho" (artículo 93, inciso quinto). En realidad el problema del *solve et repete* no es si el particular puede pagar, sino, si el Estado puede cobrar anticipadamente.



Por lo demás, tal intento de refutación, amén de las razones expuestas precedentemente que desvirtúan la legitimidad del *solve et repete*, demuestra un evidente sesgo discriminatorio pero falaz y, por lo tanto, si no cínico al menos torpe. Ello, pues, se dice que el pudiente, por su capacidad económica no tendría excusa razonable para no pagar la parte de la multa y poder recurrir en contra de la misma ante la justicia, argumento que no se sostiene con un mínimo sentido de justicia ni razonabilidad y que, finalmente, se desvirtúa porque se transforma en un impedimento para el ejercicio de la acción y la tutela judicial respecto de los económicamente más pobres que se enfrenten a situaciones similares. De suerte que esta evidente discriminación no es más que una radical injusticia.

DECIMOCTAVO: Que finalmente sólo cabe hacer presente como cuestión de principios, que el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva en general y el derecho al recurso y la acción en particular no pueden estar condicionadas a este privilegio o dispositivo anacrónico de poder propio de la forma de Estado absolutista del *solve et repete* o pago previo total, parcial o proporcional de la obligación o sanción impuesta, que subordinan arbitrariamente dicho ejercicio a la capacidad económica del administrado por constituir una evidente y disuade al administrado para no activar el control judicial de los actos de la administración. En resumen, el *solve et repete*, resulta contrario a un sentido de justicia elemental y los principios básicos del Estado constitucional de derecho: frenos y equilibrios de



poderes y garantía de los derechos fundamentales.

DECIMONOVENO: Que sobre la base de las consideraciones anotadas, se debe concluir que en la especie no cabe sino acoger el requerimiento planteado, declarando inaplicable el inciso segundo del artículo 19 de la Ley N° 18.410, porque la persistencia en la aplicación de este dispositivo de poder del “*solve et repete*”, discriminatorio e injusto, importa una clara vulneración al ordenamiento constitucional vigente.

VIGÉSIMO: Que se mantendrá invariable el criterio que ha informado en tal sentido la jurisprudencia preexistente del Tribunal Constitucional, por considerar que la exigencia impuesta de pagar antes de poder reclamar una multa administrativa erosiona -entre otros- el derecho a la acción y de acceso a la justicia asegurado en el artículo 19, N° 3°, de la Constitución, en la parte que consagra la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, núcleo esencial del mismo que se encuentra además garantizado por el numeral 26 del mismo precepto constitucional, comoquiera que por su intermedio se garantiza judicialmente el ejercicio legítimo de los derechos esenciales.

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 ACOGE EL REQUERIMIENTO DE FOJAS 1, DEDUCIDO POR LA CISTERNA EXPRESS LIMITADA, DECLARÁNDOSE INAPLICABLE POR INCONSTITUCIONAL EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 19 DE LA LEY N° 18.410, QUE CREA LA SUPERINTENDENCIA DE ELECTRICIDAD Y COMBUSTIBLES, EN LA CAUSA “SOCIEDAD COMBUSTIBLES LA CISTERNA EXPRESS LIMITADA CON SUPERINTENDENCIA DE ELECTRICIDAD Y COMBUSTIBLES DE LA ARAUCANÍA”, DE QUE CONOCE LA CORTE DE APELACIONES DE TEMUCO, BAJO EL ROL N° 492-2017; ACTUALMENTE PENDIENTE ANTE LA CORTE SUPREMA, POR RECURSO DE HECHO, BAJO EL ROL N°21.909-2017.**
- 2) **DÉJASE SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS, OFICIÁNDOSE AL EFECTO.**

DISIDENCIA

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Carlos Carmona



000164
Ciento sesenta y cuatro

Santander, Gonzalo García Pino y Nelson Pozo Silva, quienes estuvieron por rechazar la acción deducida a fojas 1 de estos autos, conforme a los siguientes argumentos:

1º. La empresa requirente somete a consideración de esta Magistratura la cuestión de constitucionalidad denominada "solve et repete" (pagar para repetir), consagrada en el inciso segundo del artículo 19 de la Ley N° 18.410 que establece la previa consignación del 25% de la multa para poder recurrir en contra de la decisión de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles. Solicita que este precepto no tenga aplicación en la reclamación de legalidad actualmente en trámite ante la Corte de Apelaciones de Temuco, bajo el Rol N° 492-2017. Argumenta que la aplicación de este precepto en la gestión pendiente infringe el artículo 19 de la Constitución, en sus numerales 3 y 26. Sostiene que condicionar la posibilidad de reclamar judicialmente al pago de un porcentaje de la multa impuesta vulnera el derecho de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos y el libre acceso a la justicia.

2º. La Superintendencia de Electricidad y Combustibles (en adelante, SEC) inspeccionó una instalación de venta al público de combustible líquido de propiedad de la requirente, ubicado en la comuna de Padre Las Casas. La SEC sancionó al requirente al pago de una multa de 1.000 UTM por expender petróleo diesel y gasolinas que no cumplen con las especificaciones de calidad que la normativa vigente exige respecto de esos productos. La requirente impugnó esta resolución a través de una reclamación de ilegalidad, ante la Corte de Apelaciones de Temuco. La Corte, previo a resolver sobre la admisibilidad de la reclamación, ordenó cumplir con la carga procesal establecida en el precepto impugnado (fs. 103). Ante el incumplimiento de la consignación, la Corte tuvo como no presentada la reclamación, rechazando el recurso de reposición presentado por la requirente y declarando como improcedente la apelación en subsidio (fs. 122). La gestión que actualmente se encuentra pendiente es un recurso de hecho deducido en contra de la denegación de la apelación.

I. Razones de forma para rechazar el requerimiento.

3º. Tal como expresaron los Ministros que suscribieron el voto de minoría en la resolución de admisibilidad, la aplicación de la disposición impugnada no es decisiva en la actual gestión pendiente. La procedencia o no del recurso de apelación no es un conflicto de constitucionalidad, y tampoco podrá ser resuelto aplicando el precepto impugnado. Basta esta razón para rechazar desde ya el requerimiento.



II. Pronunciamiento del Tribunal en control preventivo obligatorio.

- 4°. Además de la improcedencia del requerimiento, sostenemos que existen razones de fondo para rechazarlo. La mayoría de los argumentos para rechazar fueron expuestos en la sentencia Rol N° 2475, los cuales serán reiterados en este voto.
- 5°. En primer lugar, el precepto impugnado fue examinado expresamente por el Tribunal Constitucional en el control obligatorio de la Ley N° 18.410. El Tribunal estableció que "el inciso segundo del nuevo artículo 19 establecido por el N° 9) del ARTICULO 1° del proyecto es constitucional, por cuanto dicha norma no impide el acceso a la justicia de los afectados por la multa, sino solamente lo regula en consideración a la necesidad de asegurar el debido funcionamiento del servicio público que prestan. La exigencia constituye un incentivo efectivo para que las empresas mejoren la coordinación y la seguridad del sistema. En suma, la sanción administrativa y especialmente la consignación respectiva, lejos de tratar de impedir el acceso a la justicia, busca restablecer el orden previamente quebrantado en aras del Bien Común" (STC Rol N° 287, c. 7°).
- 6°. El valor de esta sentencia debe examinarse a la luz de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 84 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, que dispone como causal de inadmisibilidad del requerimiento que ésta proceda cuando la cuestión se promueva respecto de un precepto legal que haya sido declarado conforme a la Constitución por el Tribunal, sea ejerciendo el control preventivo o conociendo de un requerimiento, y se invoque el mismo vicio que fue materia de la sentencia respectiva. La existencia de un control abstracto de la norma estimando su constitucionalidad, a juicio de algún parlamentario (H. Senador Alberto Espina) en la historia de la Ley N° 20.381, no impide que pueda resultar inconstitucional según un cambio en los contextos bajo los cuales se analiza. Asimismo, un voto minoritario en el examen de control de constitucionalidad (Ministros Raúl Bertelsen y Hernán Vodanovic) estimó que las diferencias entre un control abstracto y uno concreto de constitucionalidad impiden clausurar el conocimiento de una causa hacia el futuro en donde pueda manifestarse una inaplicabilidad a un caso práctico, configurando nuevas causales de inadmisibilidad donde la Constitución no distinguía. Sin embargo, la clave no radica en la disonancia eventual entre un examen abstracto y otro aplicado de la misma norma a una situación particular; lo esencial es que se reclame por el mismo vicio de inconstitucionalidad, según lo manifestó en la historia de la ley el H. Senador Hernán Larraín.³

³ Historia de la Ley N° 20.381, Segundo Informe Comisión de Constitución del Senado, p. 231.



000165
Ciento sesenta y cinco

7°. Lo habitual es que en los controles preventivos obligatorios el Tribunal Constitucional los estime de manera genérica y lacónica como constitucionales, esto es, como admisibles de ser regulados de conformidad al orden constitucional. Por tanto, resulta difícil estimar que el examen del Tribunal se haga cargo de un vicio de constitucionalidad (cuestión más probable en un control preventivo facultativo). Estas expresiones parcas no clausuran el examen jurisprudencial futuro y admiten la evolución de nuevas conceptualizaciones en la medida que sean razonadas y debidamente justificadas. Sin embargo, ¿qué pasa con el valor del precedente cuando el control preventivo se extiende con argumentaciones de fondo claras y precisas como las de la Sentencia N° 287, considerando 7°? Una sentencia, sin necesidad de apelar a sistemas jurídicos de pertenencia, tiene valor por sus razonamientos hasta que éstos sean desvirtuados. Como este no es el caso, es responsabilidad del Tribunal Constitucional defender su jurisprudencia y estimar que esa reflexión sí se hizo cargo de un vicio concreto de constitucionalidad. No podía el requirente obviar y omitir un pronunciamiento directo sobre el artículo impugnado y sí citar otros preceptos y fundamentaciones que lo apoyaban en su pretensión. Este Tribunal no estima congelada su jurisprudencia, pero tampoco puede actuar como si no existiera. Por tanto, el requirente debe hacerse cargo de los pronunciamientos anteriores directos, precisos y correspondientes. Si no lo hace así, no es que exista directamente una inadmisibilidad propia del artículo 84, numeral 2, sino que, más bien, implicará una falta de fundamento plausible, esto es, una regla de inadmisibilidad del numeral 6 del artículo 84 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.



III. Jurisprudencia constitucional sobre "solve et repete".

8°. En segundo lugar, es posible extraer una serie de criterios de la jurisprudencia constitucional sobre "solve et repete". Analizando 31 sentencias sobre este asunto, se sintetizaron los siguientes estándares: (a) el examen de constitucionalidad es relativo, y debe ponderarse caso a caso (STC Rol N° 2475 c. 5°, citando a STC Rol N° 546 c. 4°); (b) el monto del "solve et repete" es determinante para estimar su constitucionalidad (STC Rol N° 2475 c. 6°-8°, citando a STC Roles N° 226 c. 47°, 1345 c. 9°, 546 c. 13°); (c) la naturaleza de la persona obligada tiene relevancia constitucional (STC Rol N° 2475 c. 9°, citando a STC Rol N° 287 c. 7°); (d) debe considerarse la aplicación de "solve et repete" cuando se trata de servicios públicos provistos por particulares (STC Rol N° 2475 c. 10°-14°).

9°. Al aplicar los estándares descritos en el caso concreto podemos constatar que el precepto impugnado exige el pago de un 25% de la multa impuesta.



El Tribunal ha declarado inconstitucional la norma que exigía el pago de un 100% de la multa (STC Rol N° 1345), pero ha declarado constitucional que se exija un 25% (STC Roles N° 546 y 2475). Este monto es perfectamente alcanzable por la requirente; de hecho consta en este expediente constitucional que ha reclamado judicialmente la imposición de multas previas, pagando el monto exigido por este mismo artículo (fs. 143 y ss.).

10°. Tal como se estableció en la STC Rol 2475, la naturaleza de la persona sometida a la consignación previa es relevante y debe considerarse en el análisis de constitucionalidad. En este caso es claro que la empresa requirente es de aquéllas sometidas a fiscalización de la SEC (artículo 3° N° 13 Ley N° 18.410). La SEC cumple la función legal de "verificar que la calidad de los servicios que se presten a los usuarios sea la señalada en dichas disposiciones y normas técnicas, y que las antes citadas operaciones y el uso de los recursos energéticos no constituyan peligro para las personas o cosas." (artículo 2° Ley N° 18.410). La distribución de combustibles líquidos es un sector de mercado desregulado, pues no existe fijación de precios ni rentabilidad garantizada, sin embargo la composición química de los combustibles y la seguridad de las instalaciones para trabajadores y usuarios es intensamente fiscalizada por el Estado. La sanción de infracciones y la efectividad de las mismas es de vital importancia para que esta fiscalización incentive a los distribuidores a ajustarse a las normas legales y técnicas.

IV. La exigencia de consignación previa no infringe la Constitución.

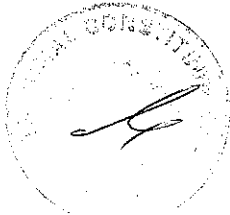
11°. De acuerdo a la jurisprudencia de esta Magistratura, se impide el libre ejercicio de un derecho cuando éste es sometido a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más allá de lo razonable o en forma imprudente, o lo privan de tutela jurídica (STC Rol N° 2381, considerando 39°; también sentencias Roles N°s 226, 280, 541, 1.046, 1345, entre otras). Asimismo, "siguiendo nuestra doctrina constitucional, es posible señalar que para limitar de forma constitucionalmente admisible un derecho fundamental sin impedir su libre ejercicio, tales limitaciones deben, primeramente, encontrarse señaladas de forma precisa por la Carta Fundamental; en seguida, debe respetarse el principio de igualdad, esto es, deben imponerse de manera igual para todos los afectados; además, deben establecerse con indudable determinación, tanto en el momento en que nacen, como en el que cesan y, finalmente, deben estar establecidas con parámetros incuestionables, esto es, razonables y justificados" (STC Rol N° 226, considerando 47°).

12°. Para efectos de dilucidar si la aplicación del artículo 19 de la Ley N° 18.410 es inconstitucional en el caso concreto, este Tribunal debe determinar si la



000166
Ciento sesenta y seis

exigencia de pagar el 25% de la multa como requisito de admisibilidad del recurso de reclamación entraba más allá de lo razonable o en forma imprudente el ejercicio del derecho a la tutela judicial o del acceso a la justicia. En este sentido, la aplicación del test de proporcionalidad permitirá comprobar si la aplicación de la disposición impugnada es razonable en este supuesto de hecho y, en consecuencia, es compatible con la Constitución. Es posible establecer que la finalidad de la disposición normativa cuestionada es evitar que los procesos judiciales de reclamación en contra de sanciones impuestas por la SEC se dilaten excesivamente, evitando con ello el debilitamiento de la actividad fiscalizadora del servicio.



13°. En este sentido, la norma resguarda la eficacia de las fiscalizaciones que, a su vez, garantizan que la distribución de combustibles líquidos a la población sea segura y de una calidad adecuada. Este fin es constitucionalmente legítimo, pues regula una actividad económica específica, protegiendo a las personas y sus bienes. De este modo, la exigencia de consignación de un 25% de la multa como requisito de admisibilidad del recurso de reclamación es una medida idónea para evitar el debilitamiento de la actividad fiscalizadora de la Superintendencia, y con ello proteger a la población. Sobre este punto, el juicio de necesidad es esencialmente comparativo y en esta causa el requirente no ha proporcionado una alternativa menos restrictiva del derecho a la tutela judicial, que sea igualmente idónea para la obtención del fin inmediato de la norma. En consideración de esta Magistratura, tal medida alternativa no existe, pues en este caso la consignación del 25% de la multa permite evitar la dilación de los procesos judiciales, sin infringir el derecho a la tutela judicial y el acceso a la justicia, como ha quedado establecido precedentemente.

14°. Para verificar si existe proporcionalidad en sentido estricto, es imprescindible subrayar la aplicación de la norma en el caso concreto, a partir de los antecedentes de hecho que constan en el proceso constitucional. En consecuencia, es la empresa requirente la que debe argumentar y demostrar al Tribunal que el pago de este monto significa un obstáculo de tal envergadura que impide, en términos económicos, cumplir con esta exigencia. Sin esta demostración, lo que se pide al Tribunal es un examen abstracto de la disposición, lo cual no es objeto de una acción de inaplicabilidad. Más bien consta en este caso que la requirente ya ha reclamado judicialmente la imposición de otras multas por parte de la SEC, y en tal caso sí ha efectuado la consignación exigida. Tal conducta es un indicio de que la aplicación del precepto en el caso concreto no impide el ejercicio de derechos de la requirente.



15°. Por las razones precedentes estimamos que el requerimiento debe ser rechazado.

PREVENCIÓN

El Ministro señor Juan José Romero Guzmán previene que concurre al fallo en virtud, fundamentalmente, de las consideraciones que se exponen a continuación:

1º) La obligación de consignar el pago de una suma de dinero equivalente a un porcentaje de la sanción pecuniaria como condición previa para el ejercicio del derecho a reclamar judicialmente de una sanción administrativa (mecanismo conocido, también, como "*solve et repete*") genera un costo para el interesado y, en este sentido, puede constituir (en un mayor o menor grado) un incentivo al comportamiento de los regulados. En concreto, este mecanismo busca desincentivar la litigación con fines puramente estratégicos, es decir, aquella dilatoria o dirigida a incrementar los costos de litigación para el regulador que hace uso, en su contra, de la potestad sancionadora. Es decir, la norma impugnada no es una que posea una finalidad ilegítima o en que el medio utilizado no contribuya a su consecución. Lo anterior se afirma sin perjuicio de reconocerse que el mecanismo aludido constituye un medio sub-óptimo para la consecución del objetivo en que puede sustentarse la norma, lo que debilita la razonabilidad de su consagración legal.

2º) El acceso a la justicia (en este caso, a impugnar judicialmente una sanción administrativa) siempre tiene costos. Entre ellos es posible mencionar: (i) los costos para el interesado en reclamar judicialmente, los cuales pueden ser adicionales a la obligación de depositar un porcentaje de la multa; (ii) los costos para la entidad administrativa (en este caso la SEC), la cual debe solventar costos financieros y humanos dirigidos a defender su actuación ante las cortes de justicia, además de algún costo que la demora en hacerse efectiva la sanción pueda tener en términos disuasorios; y (iii) los costos que para el sistema de justicia involucra el conocimiento de una causa más y respecto de temas con algún grado de especialidad técnica.

3º) Es incuestionable que el acceso a la justicia es un derecho constitucional, lo que, no obstante, no invalida la pertinencia de preguntarse si todo cobro de una suma de dinero (o precio) del Estado por acceder a la justicia es inconstitucional. Nosotros sostenemos que, aun cuando se trate de algo excepcional, no existe, para toda situación, un derecho al no pago. Lo que sí existe, en cambio, es un derecho para acceder a la justicia sin la existencia de: [a] limitaciones que desnaturalicen el derecho a impugnar judicialmente una sanción administrativa; y [b] limitaciones



000167
ciento sesenta y siete

económicas que la entranen más allá de lo razonable.

4º) En referencia al punto [a] precedente, esto es, la desnaturalización del derecho a la impugnación judicial, debe, al menos, atenderse al grado de preponderancia del precio o cobro en relación a la multa, es decir, al porcentaje de la sanción pecuniaria que se utiliza para fijar el cobro. En efecto, la obligación de pagar una consignación para reclamar judicialmente en caso alguno puede identificarse total o significativamente con el pago de la sanción pecuniaria de que se trate. Esto lleva a concluir que una obligación de pagar una consignación de un 100% o en que ésta constituya una parte preponderante (50% o más) de la sanción no pueda ser constitucionalmente admisible. Esta circunstancia no se presenta en el caso concreto sometido a nuestro conocimiento, en el cual el porcentaje de la consignación asciende a un 25% del monto de la multa.

5º) Desde una perspectiva menos abstracta y más centrada en el eventual efecto inconstitucional concreto (punto [b]), debe atenderse a si el monto de dinero a que asciende la consignación exigida es o no –en principio- de baja cuantía. Nuestra posición es que la exigencia de consignación previa para acceder a la justicia es inconstitucional, salvo que se trate de un monto menor, en cuyo caso, para acoger su inaplicabilidad, es necesario que el requirente proporcione algún tipo de antecedente fáctico que justifique la plausibilidad del efecto impeditivo de la suma consignada.

No desconocemos la dificultad de identificar un valor que sirva para trazar una línea divisoria entre lo que constituye o no una consignación de monto o cuantía baja. Un posible parámetro puede ser aquel monto que, de acuerdo al artículo 45 del Código Orgánico de Tribunales, determina qué asuntos sometidos a conocimiento de los jueces de letras se conocerán o no en única instancia. La cifra límite indicada para tal efecto es de 10 unidades tributarias mensuales. Este valor coincide, también, con el parámetro establecido para el mismo fin en disputas regidas por la Ley de Protección del Consumidor conocidas por los juzgados de policía local de acuerdo con el artículo 50 G del mencionado cuerpo normativo.

6º) En este caso concreto, el monto exigido a título de consignación para recurrir a la justicia es de 250 UTM (equivalente a marzo de 2019 a la suma de \$7.076.000), lo cual excede el parámetro de razonabilidad recién aludido y, por lo mismo, permite presumir (en ausencia de antecedente en contrario) que la posibilidad de reclamación judicial se encuentra amenazada o en grave riesgo debido a la suma de dinero que debe consignarse.

7º) Asumiendo el principio de que no todo cobro de una suma de dinero constituye en sí mismo, sin ningún tipo de consideración adicional, una afectación inconstitucional del derecho de acceso a los tribunales de justicia, de acuerdo a lo manifestado con anterioridad, sin embargo, es posible colegir que, en este caso

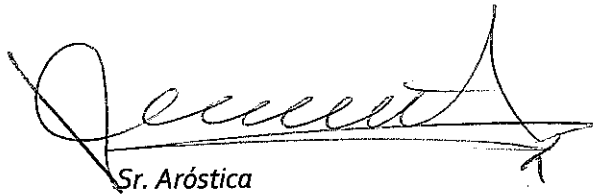


concreto, sí existe una limitación constitucionalmente intolerable que perjudica la posibilidad de reclamar judicialmente. Por lo tanto, estimamos que procede acoger el requerimiento de autos.

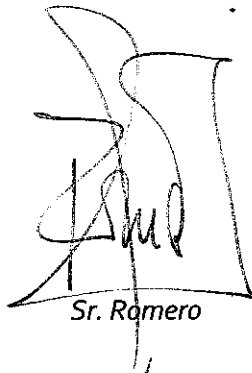
Redactó la sentencia el Ministro señor José Ignacio Vázquez Márquez, la disidencia el Ministro señor Gonzalo García Pino, y la prevención, el Ministro señor Juan José Romero Guzmán.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

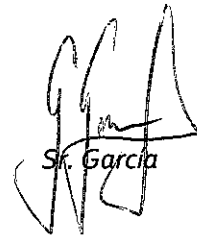
Rol N° 3487-17-INA.



Sr. Aróstica



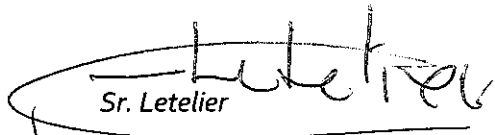
Sr. Romero



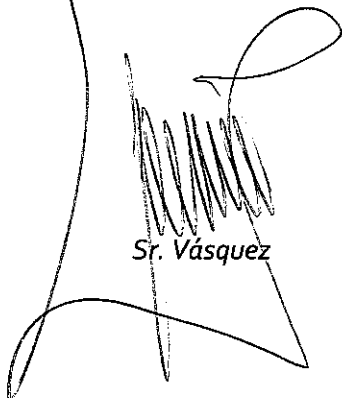
Sr. García



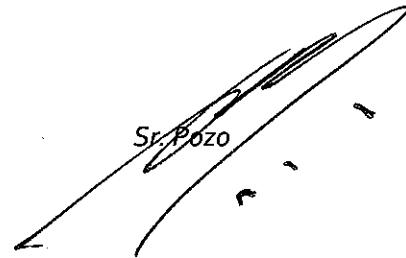
Sra. Brahm



Sr. Letelier



Sr. Vázquez



Sr. Pozo



000168
Ciento sesenta y ocho

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, y por sus Ministros señora Marisol Peña Torres, señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino, Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril, y señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez.

Se certifica que los Ministros señora Marisol Peña Torres y señor Carlos Carmona Santander concurrieron al acuerdo y fallo, pero no firman por haber cesado en el ejercicio de su cargo.

Autoriza la Secretaria suplente del Tribunal Constitucional, señora Mónica Sánchez Abarca.

