

Santiago, veintiséis de diciembre de dos mil seis.

VISTOS:

Con fecha 20 de julio de 2006, la Corte de Apelaciones de Santiago por oficio N° 104-2006, en el ingreso Corte N° 2097, rol de Primera Instancia N° 21892-2 del Juzgado de Policía Local de Quilicura, caratulado "Autopista Central S.A. con Servicio de Mecánica Mantención Track S.A.", ha requerido pronunciamiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la disposición contemplada en el artículo 42, inciso primero, del DFL N° 164, de 1991, Ley de Concesiones, en cuanto dispone que el juez de la causa debe, además de ordenar el pago de la suma adeudada, imponer el pago de una indemnización compensatoria por un monto de cuarenta veces el valor de aquella suma, con más reajustes e intereses, o, en su defecto, a título también de indemnización compensatoria, el pago de dos unidades tributarias mensuales, debiendo siempre imponer el monto que fuere mayor de entre los dos señalados.

El tribunal a quo dictó sentencia el 30 de enero de 2006, dando lugar a lo pedido en cuanto a que la demandada pague a la actora la suma por el peaje adeudado más la indemnización compensatoria y las costas, sentencia que fue apelada.

Previo al fallo de la Corte de Apelaciones, ésta estimó necesario dilucidar si la norma decisoria del asunto apelado -inciso primero del artículo 42 del DFL N° 164, de 1991, Ley de Concesiones-, es o no constitucional, planteando, al efecto, la correspondiente cuestión de inaplicabilidad.

En concepto de los jueces de segunda instancia, la cuestión se suscita en relación al inciso primero de la norma impugnada, específicamente en cuanto dispone que el Juez de Policía Local, al ordenar el pago del peaje, deberá imponer al condenado una indemnización compensatoria a favor del concesionario, de un valor equivalente a 40 veces el pago incumplido, más el reajuste entre la fecha del incumplimiento y la del pago efectivo; o bien, el valor equivalente a 2 unidades tributarias mensuales, estando obligado a imponer la de mayor valor.

La citada disposición aparece en pugna con las normas constitucionales relativas a la propiedad - artículo 19 N°s. 24 y 26-, en lo que se refiere a la indemnización compensatoria, que se fija en un valor único -cuyo monto resultante puede importar una expropiación de facto-, sin que se considere la real existencia de perjuicios.

Se trata de una indemnización que no se ajusta a los cánones establecidos en la legislación que configura el estatuto de la propiedad, pudiendo llegar a constituir un enriquecimiento injusto, desde que no responde a la existencia de un daño, especialmente si se tiene presente que previamente se ha ordenado el pago de la tarifa adeudada, con intereses y reajustes.

De igual forma, el precepto aparece también vulnerando el contenido intrínseco fundamental que el artículo 76 de la Constitución asigna a la jurisdicción, cuando señala que la facultad de conocer y fallar las causas civiles y criminales corresponde a los tribunales establecidos en la ley, porque se dispone que esos

tribunales -Juzgados de Policía Local-, están obligados a imponer la especial indemnización compensatoria, sin poder establecer si hubo o no perjuicio que la fundamente, ni determinar que su monto puede ser rebajado. Este forzamiento al juez no corresponde al sentido profundo del ejercicio de la jurisdicción.

La Primera Sala de esta Magistratura declaró admisible con fecha 26 de julio de 2006 el requerimiento deducido y se le dio el trámite posterior en el Pleno.

Con fecha 11 de octubre, la Sociedad Concesionaria Autopista Central S.A. formula sus observaciones al requerimiento deducido, señalando que al amparo de la Ley de Concesiones de Obras Públicas, del contrato de concesión y del Convenio de Televisión, suscrito por Servicios de Mecánica Mantenimiento Track S.A., se procedió al cobro de los peajes adeudados por el usuario, interponiendo querrela infraccional y demanda civil, en los términos que expresamente autoriza el artículo 42 de la citada Ley de Concesiones. Así, Autopista Central sólo ha ejercido los derechos que el orden legal y las estipulaciones que la ligan, tanto con el Estado como con la empresa Track, le reconocen.

El contenido de la norma impugnada presenta la naturaleza jurídica de una sanción prestacional, aunque la misma norma la denomine como una indemnización. El artículo 42 de la Ley de Concesiones, con sujeción estricta a los principios de reserva legal, tipicidad y legalidad, establece una infracción que describe circunstanciadamente la conducta que configura el supuesto infraccional e indica una sanción de rango único que habrá de imponérsele al sujeto que la jurisdicción

determine como responsable del hecho violatorio, por lo que en caso alguno puede estimarse que en su naturaleza jurídica se trate de una indemnización compensatoria.

Se señala en las observaciones que el Tribunal Constitucional ya emitió pronunciamiento sobre la disposición legal objetada, en el Rol N° 232, por la vía del control preventivo obligatorio, declarándola constitucional, por lo que no es posible modificar el efecto de cosa juzgada constitucional que produjo la sentencia dictada.

Expresa que la obligación impuesta en caso alguno puede estimarse expropiatoria o contraria a la garantía constitucional del derecho de propiedad, ya que la sanción pecuniaria objetada, cuya fuente es la ley, no se origina por acto de autoridad, sino que por una conducta voluntaria y reiterada del infractor. De igual modo, no se priva al afectado de ninguna facultad esencial del dominio si reiteradamente transita por la vía concesionada sin pagar las tarifas con pleno conocimiento de su obligación y de la infracción en que incurre.

Igualmente manifiesta que la infracción tipificada y sanción establecida en la norma impugnada no erosionan la facultad de los tribunales, señalada en el artículo 76 de la Carta, ya que si los órganos colegisladores configuran una infracción y establecen la condena que deberá aplicarse a quien la jurisdicción acredite responsable, no es posible transformar al Tribunal Constitucional en instancia de revisión del mérito de esa decisión legislativa.

A sus observaciones se ha acompañado un Informe en Derecho de la profesora Luz Bulnes Aldunate.

Se han tenido presentes, también, presentaciones de la Asociación de Concesionarios de Obras de Infraestructura Pública, COPSA A.G., de la Cámara Chilena de la Construcción A.G., además de tenerse como parte en calidad de tercero coadyuvante al Ministro de Obras Públicas, quien acompañó un Informe en Derecho del Profesor Patricio Zapata Larraín.

Finalmente, se han traído los autos en relación, y se han oído alegatos el día 16 de noviembre de 2006.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Que la I. Corte de Apelaciones de Santiago, mediante auto motivado de 19 de julio de 2006, de conformidad a lo previsto en el artículo 93 inciso décimo primero de la Constitución Política de la República, ha planteado cuestión de inaplicabilidad del precepto contenido en el inciso primero del artículo 42 de la Ley de Concesiones, D.F.L. N° 164, de 1991, cuyo tenor se transcribirá:

"Cuando un usuario de una obra dada en concesión incumpla el pago de su tarifa o peaje, el concesionario tendrá derecho a cobrarla judicialmente. Será competente para conocer de ella, de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley N° 18.287, el Juez de Policía Local del territorio en que se produjo el hecho, el cual deberá, al ordenar dicho pago, imponer al condenado una indemnización compensatoria a favor del concesionario, de un valor equivalente a cuarenta veces el pago incumplido, más el reajuste según el Índice de Precios al Consumidor

entre la fecha del incumplimiento y la del pago efectivo o bien, el valor equivalente a dos unidades tributarias mensuales, estando obligado a aplicar el mayor valor. En la misma sentencia, se regularán las costas procesales y personales, calculándolas con el valor total reajustado de la tarifa e indemnizaciones indicadas".

SEGUNDO. Que la disposición cuestionada fue objeto de control preventivo de constitucionalidad, según consta en sentencia rol N° 236 de este Tribunal, de 11 de julio de 1996, que al efecto dispuso en su parte declarativa lo siguiente: *"2°. Que las disposiciones comprendidas en los artículos 35 -salvo su inciso tercero-, 41 (actual 42) y 42, inciso final, contemplados en los numerales 10 y 15 del artículo 1° del proyecto de ley que modifica el Decreto con Fuerza de Ley N° 164, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, en lo relativo al régimen legal de las concesiones de obras públicas, y las normas tributarias que le son aplicables, son constitucionales".*

Dicha decisión se pronuncia acerca de la legitimidad constitucional de la disposición observada, sobre la base de un cotejo abstracto de dos normas jurídicas de diverso rango; en tanto que la resolución del presente conflicto -de carácter eminentemente jurisdiccional- versa sobre la inaplicabilidad, en un caso particular, de un precepto legal cuya aplicación en el mismo resulte contraria a la Constitución.

Sin perjuicio de su mérito intrínseco y de los efectos generales que provoca en el ordenamiento jurídico, la declaración sobre conformidad constitucional expedida en el control previo no produce cosa juzgada en

este proceso, porque tiene un objeto distinto y los institutos en juego -compulsa obligatoria de constitucionalidad e inaplicabilidad en gestión ante un tribunal ordinario o especial- responden a finalidades disímiles.

TERCERO. Que en el primer capítulo de reproche constitucional estampado en el requerimiento, referido a la violación del artículo 19 N° 24 de la Constitución, se alude a la eventual existencia de una expropiación de facto, que soslaya la producción real de perjuicios implicando la privación patrimonial de una de las partes del contrato a favor de la otra en los términos de un eventual enriquecimiento injusto.

CUARTO. Que la cuestión, en la forma propuesta -que vincula el estatuto constitucional de la propiedad con el derecho común-, conduce a sustentar los razonamientos de este fallo considerando la relación entre ambos órdenes normativos.

QUINTO. Que, no obstante los términos literales en que está concebida la norma objetada, ella no contempla propiamente una indemnización compensatoria -en cuanto no se vincula exactamente a la reparación del perjuicio efectivamente causado por el incumplimiento-, sino que consagra una pena civil.

Así se desprende del mensaje del Presidente de la República que inicia la tramitación del proyecto de ley respectivo, cuya fundamentación -en lo que interesa- consigna lo siguiente: "Se propone legislar sobre la penalización civil del incumplimiento en el pago de las tarifas que se incorporan en los contratos de concesión. Su cumplimiento es esencial para que este sistema pueda

funcionar creíble y eficazmente. Por ello, se propone un artículo nuevo destinado a cobrar tanto la tarifa o peaje, junto a una elevada indemnización de daños y perjuicios y de las costas que compensen efectivamente el cobro judicial. Muchas de estas tarifas y peajes a usuarios pueden carecer de un valor unitario que justifique su cobro judicial, pero si llegase a masificarse la práctica del no pago de las tarifas todo el sistema de concesiones, con su importante aporte a la solución del déficit de la infraestructura, se pondría en serias dificultades”.

SEXTO. Que si bien la responsabilidad civil, en principio, se identifica con la reparación de los perjuicios causados por el incumplimiento de una obligación, es posible que la indemnización no tenga como único fundamento la existencia de daño, según lo consagra nuestro Código Civil en sus artículos 1.542 y 1.543, relativos a la cláusula penal.

Aún más, el concepto de pena civil está reconocido en dichas disposiciones y en el artículo 1.535 del Código Civil, en cuanto se da derecho “a exigir la pena en todos los casos en que se hubiere estipulado”, se impide “pedir a la vez la pena y la indemnización de perjuicios, a menos de haberse estipulado así expresamente, y se define a la “cláusula penal” como “aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena”. En la misma dirección, de penas disociadas de la reparación exacta del daño, se encuentran -entre otras- la sanción de la sustracción por parte del heredero o legatario de efectos pertenecientes a una sucesión, del ocultamiento o distracción por parte

de los cónyuges de bienes de la sociedad conyugal y del despido injustificado de un trabajador.

En el derecho comparado, en Francia el juez civil puede imponer al deudor que se niega a cumplir con sus obligaciones judicialmente declaradas como exigibles, una multa pecuniaria (astreinte) por cada día de retraso, cuyo importe se paga al acreedor. En el derecho anglosajón hay una larga tradición sobre los llamados daños punitivos o ejemplares, cuya regulación excede al daño causado al demandante y se asocia, fundamentalmente, a la sanción de la conducta del demandado, con fines disuasivos de las conductas impropias.

SEPTIMO. Que el requerimiento critica la norma desde el punto de vista que "no se ajusta a los cánones establecidos en la legislación que configura el estatuto de la propiedad, pudiendo llegar a constituir un enriquecimiento injusto, desde que no responde a la existencia de un daño".

El enriquecimiento sin causa no se encuentra contemplado como una institución singular en el Código Civil; pero hay figuras que se inspiran en él, tales como las prestaciones mutuas, la accesión, la nulidad de actos de un menor. Con todo, doctrinariamente y como regla implícita en la legislación, constituye un requisito indispensable de la acción in rem verso la carencia de causa, esto es, de un antecedente jurídico que justifique el beneficio y perjuicio que correlativamente se producen.

En este caso, el texto legal expreso que ampara el acrecimiento patrimonial del perjudicado es causa del mismo y, por ende, descarta el injusto.

OCTAVO. Que las objeciones analizadas anteriormente en el contexto de la legislación común, carecen de fundamento para configurar la transgresión de derechos constitucionales precisos y determinados, por cuanto la Ley Fundamental no les confiere esa entidad a las cuestiones patrimoniales que se denuncian como inobservadas y tampoco el precepto impugnado aparece vulnerando los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana ni los valores de servicialidad y promoción del bien común cuya ejecución se impone al Estado.

NOVENO. Que el requerimiento sostiene que el precepto impugnado puede implicar una expropiación de facto, debiendo entenderse, por consiguiente, que la misma se produce sin sujeción a las exigencias que formula la Constitución.

Como se sabe, el artículo 19 N° 24 de la Constitución consagra los rasgos esenciales del derecho dominical, atribuyéndole el rango de norma fundamental al mandato que la regula, alguno de cuyos elementos se encontraban anteriormente contemplados en la ley común.

La referida disposición asegura “el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporales”; dispone que “sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social”, y prescribe que “nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la

expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador”.

DECIMO. Que la expropiación está definida por el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española como “privar a una persona de la titularidad de un bien o de un derecho, dándole a cambio indemnización”.

Un autor nacional la define diciendo que “es el acto de autoridad por el cual se priva a una persona de un bien de su dominio por decisión unilateral del Estado, por razón de utilidad pública calificada por ley, con sujeción a un procedimiento legalmente tramitado y previo pago de una indemnización al expropiado” (Carlos Carmona S., “Derecho Administrativo. Las intervenciones públicas al dominio”. Apuntes de clases. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Pág. 26).

García de Enterría, por su parte, señala que “la expropiación supone un ataque y una sustracción positiva de un contenido patrimonial de cuya integridad previa se parte. La privación es un despojo. Privar de un derecho supone un sacrificio no exigible, por no existir una obligación previamente establecida. Por eso no es una expropiación una ejecución forzosa satisfactiva de una obligación”. (E. García de Enterría y T. R. Fernández. Curso de Derecho Administrativo. Tomo II, pág. 220).

Finalmente, en doctrina se distingue el ejercicio de la potestad expropiatoria, cuya consecuencia es la expropiación, de la vía de hecho. En esta última hay un apoderamiento puramente fáctico de bienes privados por la administración, sin que medie declaración expresa ni procedimiento expropiatorio alguno.

En síntesis, se puede señalar que la expropiación, por definición, es un acto con caracteres de unilateralidad por parte de la Administración, es decir, uno que no viene precedido ni justificado en conducta alguna del expropiado. Se expropia por utilidad pública o por el interés general; no como consecuencia de alguna obligación particular que pesa sobre el administrado, ni como producto de alguna sanción que se pretenda imponer al mismo.

DECIMO PRIMERO. Que, en la especie, claramente no concurren los presupuestos de una expropiación dispuesta en la forma prescrita por la Constitución, ni menos concebida como un apoderamiento meramente fáctico de bienes privados por parte de la Administración.

Al contrario, existe un contrato en cuya virtud una de las partes se obliga con la otra a pagar por el uso de un bien, sometiéndose en caso de incumplimiento al pago de las multas previstas en la ley incorporada a la convención. La sanción es impuesta por sentencia dentro de un proceso judicial desarrollado según el procedimiento previsto por la ley.

En definitiva, opera la garantía general del patrimonio del deudor a sus obligaciones - usualmente conocida como derecho de prenda general del acreedor -, consultada en el artículo 2.465 del Código Civil, que sujeta el patrimonio del deudor, con ciertas excepciones, al cumplimiento íntegro, fiel y oportuno de sus obligaciones.

DECIMO SEGUNDO. Que el artículo 19 N° 7 g) de la Constitución Política prohíbe imponer la pena de confiscación de bienes, procediendo ocuparse de un

eventual reproche constitucional en tal sentido - surgido durante la deliberación del asunto -, atendido el subido monto de la sanción impuesta a una de las partes en relación a la tarifa cuyo pago incumplió la misma.

En la discusión habida al respecto en la llamada Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (sesiones 114 y 115), se discurió sobre la necesidad de prohibir la imposición de penas infamantes, concluyéndose que la evolución histórica de la legislación las había superado en general, salvo en el ámbito patrimonial. Consecuentemente, se estimó innecesaria una referencia al carácter infamante de las penas, limitándose a estampar esta categórica limitación al carácter de las sanciones pecuniarias.

Confiscación es, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, "pena o sanción consistente en la apropiación por el Estado de la totalidad del patrimonio de un sujeto". En doctrina, se la considera como un apoderamiento de los bienes de una persona -generalmente cuando ellos constituyen una universalidad-, los que se traspasan desde el dominio privado al del Estado, sin ley que justifique la actuación ni proceso en que se ventilen los derechos del afectado.

DECIMO TERCERO. Que, en la especie la disminución patrimonial del obligado deriva de una sentencia dictada en un proceso cuyo procedimiento regula la ley, no compromete una universalidad de bienes y el traspaso de éstos se produce desde un dominio privado a otro.

Forzoso es concluir, entonces, que la sanción civil derivada del precepto en examen no constituye la pena de confiscación de bienes y, cuando más, incide en el cumplimiento de una obligación establecida por la ley, que deriva de la función social de la propiedad, referida a su utilidad pública.

DECIMO CUARTO. Que la cuestión propuesta, asimismo, estima vulnerado el artículo 19 N° 26 de la Constitución Política, que afirma: "La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio".

Esta Magistratura ha asentado la doctrina (sentencias roles N° 226 y 280, entre otras) de que "para limitar de forma constitucionalmente admisible un derecho fundamental sin impedir su libre ejercicio, tales limitaciones deben, primeramente, encontrarse señaladas en forma precisa en 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 que nacen, como en el que cesan y, finalmente, deben estar establecidas con parámetros incuestionables, esto es, razonables y justificados. El derecho se hace impracticable cuando sus facultades no pueden ejecutarse. El derecho se dificulta más allá de lo razonable cuando las limitaciones se convierten en intolerables para su titular. Finalmente, debe

averiguarse si el derecho ha sido despojado de su necesaria protección o tutela adecuada a fin de que el derecho no se transforme en una facultad indisponible para su titular”.

DECIMO QUINTO. Que, si bien a la justicia constitucional le está vedado calificar el mérito de la decisión legislativa, el examen de constitucionalidad que le incumbe le exige determinar la existencia de reglas suficientemente precisas y específicas en el precepto que limita el respectivo derecho constitucional, para evitar excesiva discrecionalidad en su aplicación.

La regulación legal debe ser razonable, no arbitraria, sirviendo como referencia del juicio de razonabilidad la concurrencia del principio de proporcionalidad, determinado por la relación coherente entre los medios utilizados y los fines legítimos perseguidos. La extensión de la limitación del derecho cede frente a la licitud del objeto que se pretende alcanzar, por razón de bien común.

DECIMO SEXTO. Que el fin lícito de la limitación establecida en el precepto observado, consiste en asegurar el adecuado funcionamiento del sistema concesionado de infraestructura. Así se desprende del mensaje de la Ley N° 19.460, en cuanto consigna que “muchas de estas tarifas y peajes a usuarios pueden carecer de un valor unitario que justifique su cobro judicial, pero si llegase a masificarse la práctica del no pago de las tarifas todo el sistema de concesiones, con su importante aporte a la solución del déficit de la infraestructura, se pondría en serias dificultades”.

El alto valor de la multa en relación a la magnitud del incumplimiento -sustento real de la crítica a la norma- no constituye el parámetro de proporcionalidad en el caso, por cuanto, como se ha dicho, el mismo se determina con la adecuación del límite a la finalidad lícita perseguida. La multa representa un elemento disuasivo de la generalización de conductas que pongan en riesgo el régimen de concesiones, afectando el interés colectivo que su eficaz desenvolvimiento procura.

De lo razonado aparece, pues, que los derechos constitucionales pertinentes no han sido impedidos en su ejercicio ni entrabados en grado intolerable.

DECIMO SEPTIMO. Que, sin perjuicio de lo que precedentemente se expone, es pertinente recordar que el examen que debe practicarse, en esta sede, versa sobre los efectos o resultados -contrarios o no a la Constitución- que el precepto legal produce en la gestión judicial pertinente.

Para descartar una vulneración del principio de proporcionalidad en el caso de que se trata, esta Magistratura no puede desatender la circunstancia de que la sanción se impone por infracciones reiteradas de obligaciones legales y que, asimismo, no se han establecido elementos de los que surja necesariamente una relación desequilibrada, en el contexto del sistema de concesiones, entre los valores recaudados por la concesionaria a título de multas y lo que deja de percibir por concepto de no pago de tarifa.

DECIMO OCTAVO. Que, por último, el requerimiento reprocha la trasgresión de la norma contenida en el artículo 76 de la Constitución, que radica en los

tribunales establecidos por la ley la facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado.

El fundamento de la infracción residiría en el forzamiento al juez por la norma impugnada para fijar una indemnización sin previa calificación de los perjuicios, lo que impediría el pleno ejercicio de la jurisdicción.

DECIMO NOVENO. Que el sistema jurídico nacional consagra fundamentalmente la jurisdicción de derecho, reservando la invocación de la equidad, en general, a la aplicación de la regla de la inexcusabilidad -a falta de ley que resuelva el conflicto-, o a la decisión de las materias que excepcionalmente determina la ley. En ambos extremos, la extensión de las potestades de la jurisdicción -determinadas por la ley-, no implica un grado de discrecionalidad cierto y previamente estatuido, que pugnaría con la seguridad o certeza que el derecho procura asegurar.

Precisado anteriormente que la denominada indemnización por la ley es esencialmente una pena civil, impuesta como sanción del incumplimiento de una obligación, no se advierten restricciones al ejercicio de la jurisdicción en su fase de conocimiento, determinada exclusivamente por la calificación de los supuestos de la norma: existencia de la obligación y su incumplimiento. La verificación del daño es ajena a la figura legal, en este caso, y la resolución del asunto no la comprende.

Tampoco el tribunal está impedido de ponderar la prueba, cuya producción está expresamente regulada en el inciso segundo del artículo 42 de la Ley de Concesiones, que dispone: "en el juzgamiento de estas infracciones

constituirán medios de prueba fotografías, videos y cualquier otro medio técnico que el Ministerio de Obras Públicas hubiere autorizado”.

En definitiva, el juez de la causa está en condiciones de apreciar las pruebas, establecer la concurrencia de los presupuestos de la acción y exteriorizar, finalmente, su raciocinio en la decisión formalizada en la sentencia. El ejercicio de la jurisdicción no se ve, pues, impedido ni limitado.

VIGÉSIMO. Que, por las motivaciones expuestas precedentemente, no se hará lugar al requerimiento interpuesto.

Y VISTOS lo dispuesto en los artículos 19 N°s. 24 y 26, 76 y 93 de la Constitución Política de la República y en la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

Se decide que la aplicación, en la gestión en que incide este pronunciamiento, del precepto contenido en el inciso primero del artículo 42 del D.F.L. N° 164, de 1991, Ley de Concesiones, no resulta contraria a la Constitución. Se deja sin efecto la suspensión decretada.

Se previene que el Ministro señor Enrique Navarro Beltrán, concurre al fallo y tiene especialmente presente las siguientes motivaciones:

PRIMERO: Que para que sea procedente la acción de inaplicabilidad es menester en primer lugar que exista una gestión pendiente ante otro tribunal ordinario o especial, lo que en este caso se da como consecuencia de la tramitación del recurso de apelación dirigido en contra de la sentencia dictada

por el Juzgado de Policía Local de Quilicura, ingresado a la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el N° 2097-2006.

SEGUNDO: Que, en segundo lugar, es necesario que la petición de inaplicabilidad sea formulada por alguna de las partes del juicio o por el juez, situación esta última que ha motivado estos autos, tal como consta en resolución motivada de fecha 19 de julio de 2006.

TERCERO: Que, debe también invocarse un precepto legal determinado, en la especie el artículo 42, inciso 1°, del DFL 164, de 1991, correspondiente a la Ley de Concesiones, modificado por la ley 19.460. Este previniente tiene especialmente en consideración que a esta Magistratura ya le correspondió pronunciarse específicamente sobre el carácter de ley orgánica constitucional del referido precepto como igualmente su sujeción a la Constitución Política de la República, tal como consta en los autos rol N° 236, de fecha 11 de junio de 1996.

CUARTO: Que, en cuarto lugar, debe fundarse la contravención de la norma legal con la Carta Fundamental, que en esta sede se formula en relación a los artículos 19 N° 24 y 26 y 76.

QUINTO: Que adicionalmente es menester que la aplicación del precepto legal resulte decisiva en la decisión de un asunto, lo que en este caso resulta evidente dado que se trata de la norma que servirá de fundamento para la aplicación de la respectiva sanción.

SEXTO: Que, como señala el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República de lo que se trata en esta sede jurisdiccional es resolver 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”. En otras palabras, como se ha encargado de señalar esta Magistratura *“en sede de inaplicabilidad, el Tribunal está llamado a determinar si la aplicación del precepto en la gestión específica resulta contraria a la Constitución. Lo que el Tribunal debe practicar es un examen concreto de si el precepto legal, invocado en una gestión judicial pendiente y correctamente interpretado producirá efectos o resultados contrarios a la Constitución”* (sentencia de 27 de julio de 2006, Rol 480, considerando 27°).

SEPTIMO: Que el previniente estima, a mayor abundamiento, que en el caso de autos no ha existido una aplicación que resulte contraria a la Constitución Política de la República, habida consideración de las innumerables y reiteradas infracciones e incumplimientos imputados a la demandada -y expresamente reconocidas- por no pago de peaje y que motivaron la querrela infraccional y demanda, lo que además queda de manifiesto en la circunstancia que el apoderado de la demandada ni siquiera haya concurrido a alegar en estrados ni hacer valer observaciones algunas por escrito en el presente incidente de inaplicabilidad por

inconstitucionalidad.

Redactó la sentencia el Ministro señor Hernán Vodanovic Schnake y la prevención su autor.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 541-2006.-