



o.f.s.

Santiago, 31 de diciembre de 2014.

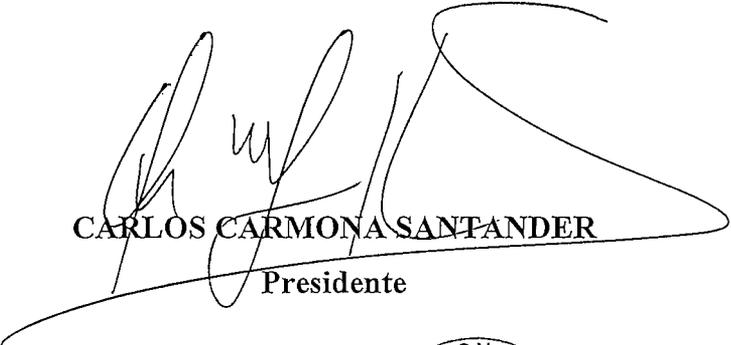
OFICIO N° 10.320

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 30 de diciembre de 2014, en el proceso Rol N° 2.755-14-CPR, sobre control de constitucionalidad del proyecto de ley que protege la libre elección en los servicios de cable, internet o telefonía, contenido en el Boletín N° 9007-03.

Saluda atentamente a V.E.


CARLOS CARMONA SANTANDER
Presidente




MARTA DE LA FUENTE OLGUIN
Secretaria

A S.E.
EL PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS
DON ALDO CORNEJO GONZALEZ
HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS
EDIFICIO CONGRESO NACIONAL
AVDA. PEDRO MONTT S/N°
VALPARAISO.-

o.f.s.



Santiago, treinta de diciembre de dos mil catorce.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, por Oficio N° 11.615, de 9 de diciembre del presente año, ingresado a esta Magistratura con fecha 10 del mismo mes y año, la Cámara de Diputados ha remitido el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, que **protege la libre elección en los servicios de cable, internet o telefonía**, correspondiente al Boletín N° 9007-03, con el objeto de que este Tribunal, conforme a la atribución que le ha sido conferida en el N° 1° del inciso primero del artículo 93 de la Constitución Política, ejerza el control preventivo de constitucionalidad respecto del artículo tercero transitorio del referido proyecto;



SEGUNDO: Que el artículo 93, inciso primero, N° 1°, de la Carta Fundamental establece que es atribución de este Tribunal Constitucional: *"Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación;"*;

TERCERO: Que, en razón de lo anterior, corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre aquellas normas del proyecto de ley remitido cuya materia esté comprendida dentro de las que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;



I. PRECEPTO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA QUE ESTABLECE EL ÁMBITO DE LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL RELACIONADA CON LA NORMA DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO PARA SU CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.

CUARTO: Que el artículo 77 de la Constitución Política dispone:

"Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados.

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrá ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva.

La Corte Suprema deberá pronunciarse dentro del plazo de treinta días contados desde la recepción del oficio en que se solicita la opinión pertinente.

Sin embargo, si el Presidente de la República hubiere hecho presente una urgencia al proyecto consultado, se comunicará esta circunstancia a la Corte.

En dicho caso, la Corte deberá evacuar la consulta dentro del plazo que implique la urgencia respectiva.

Si la Corte Suprema no emitiera opinión dentro de los plazos aludidos, se tendrá por evacuado el trámite.

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, así como las leyes procesales que regulen un sistema de enjuiciamiento, podrán fijar fechas diferentes para su entrada en vigencia en las diversas regiones del territorio nacional. Sin perjuicio de lo anterior, el plazo para la entrada en vigor de dichas leyes en todo el país no podrá ser superior a cuatro años.";





II. NORMA DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDO A CONTROL PREVENTIVO QUE REVISTE NATURALEZA DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.

QUINTO: Que la norma del proyecto sometida a control preventivo de constitucionalidad establece:

"Artículo tercero (transitorio).- El o los nuevos proveedores de servicios de telecomunicaciones podrán hacer uso de las instalaciones exteriores existentes que permitan el acceso inmediato al respectivo edificio o condominio, tales como cámaras de ingreso u otras instalaciones de acceso directo, independientemente de su titularidad y de la naturaleza de los bienes en que aquéllas se emplacen, siempre y cuando ello no afecte la provisión de los servicios que a esa fecha se prestan.

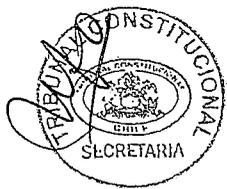
En caso de esgrimirse, respecto de las instalaciones de acceso al edificio o condominio, falta de capacidad o de disponibilidad para el ingreso de otros proveedores de los referidos servicios, el o los nuevos proveedores interesados deberán ofrecer alternativas de solución o de mitigación de riesgos, en cuyo caso el proveedor existente sólo podrá oponerse acreditando plausibilidad de afectación de sus servicios. En caso de desacuerdo entre las partes, sea por motivos técnicos o económicos, las controversias que se susciten serán resueltas por un árbitro arbitrador designado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 232 del Código Orgánico de Tribunales. El árbitro estará obligado a fallar en favor de una de las proposiciones de las partes, y podrá en su caso establecer condiciones para materializar el acceso requerido. Sus honorarios serán de cargo de aquel proveedor cuya alegación sea totalmente desestimada o, en caso contrario, por partes iguales entre los





intervinientes.

Los daños y perjuicios que se ocasionaren como consecuencia de la ejecución de las obras necesarias para el ingreso del o los nuevos proveedores serán de responsabilidad de estos últimos, tanto frente a la comunidad como a los usuarios y al proveedor existente cuyos servicios se hubieren visto alterados, pudiendo el o los afectados recurrir ante la Subsecretaría de Telecomunicaciones en virtud del procedimiento de tramitación y resolución de reclamos del artículo 28 bis de la ley N°18.168, General de Telecomunicaciones.



Un reglamento del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones y del Ministerio de Vivienda y Urbanismo definirá un protocolo de actuación al que deberán ceñirse los proveedores de telecomunicaciones con motivo de esta materia, el cual también será aplicable a la Administración del edificio o condominio.”;

SEXTO: Que este Tribunal estima que sólo la disposición contenida en el inciso segundo del artículo sometido a control, que va a continuación del primer punto seguido y que comienza con las expresiones “En caso de desacuerdo”, hasta el vocablo “requerido” que precede al tercer punto seguido, es propia de la ley orgánica constitucional a que se refiere el inciso primero del artículo 77 de la Constitución Política de la República, puesto que establece una materia de arbitraje forzoso, lo que incide en la organización y atribuciones de los tribunales que son necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia. Así se ha pronunciado anteriormente esta Magistratura (STC roles N°s 2516, c. 6°; 2531, c. 6°; 2538, c. 6°; 2191, c. 19°, entre otras);



**IV. CUESTIONES DE CONSTITUCIONALIDAD PLANTEADAS
DURANTE LA TRAMITACIÓN DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO A
CONTROL.**

SÉPTIMO: Que, en el oficio remitido, individualizado en el considerando primero, se señala que se suscitó cuestión de constitucionalidad, para cuyo efecto se acompañó copia del acta respectiva, correspondiente a la publicación oficial del Diario de Sesiones del Senado, Legislatura 362^a, sesión 55^a, de 14 de octubre pasado, que se encuentra agregada a fojas 20 y siguientes de autos;

OCTAVO: Que de la revisión del acta de la sesión antes referida, aparece a fojas 36 vuelta y siguientes la discusión en segundo trámite constitucional del proyecto de ley objeto del presente control de constitucionalidad, y a fojas 42 vuelta consta que el senador Orpis, en la última parte de su intervención, hizo reserva de constitucionalidad respecto de los artículos primero, segundo y tercero transitorios, argumentando que son inconstitucionales al operar con efecto retroactivo, dejando sin efecto los contratos de exclusividad suscritos, en el caso de las edificaciones existentes, en circunstancias que se celebraron válidamente y son oponibles a terceros bajo ciertas circunstancias;

NOVENO: Que, en cuanto a la cuestión de constitucionalidad planteada, debe tenerse presente que el Párrafo 1 del Título II de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, denominado "*Control obligatorio de constitucionalidad*", contiene un conjunto de normas especiales que dicen relación con la facultad conferida al Tribunal por el artículo 93, N° 1°, de la Carta Fundamental, es decir: "*Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas*





constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación".

Que el inciso final del artículo 48 de la referida ley orgánica dispone que "si durante la discusión **del proyecto** o del tratado se hubiere suscitado cuestión de constitucionalidad **de uno o más de sus preceptos**, deberán enviarse al Tribunal, además, las actas de las sesiones, de sala o comisión, o el oficio del Presidente de la República, en su caso, **donde conste la cuestión de constitucionalidad debatida o representada.**" (Énfasis añadido).

Por su parte, el inciso quinto del artículo 49 de la misma ley establece que "si el Tribunal encontrare que el proyecto es constitucional y se hubiere producido la situación prevista en el inciso final del artículo anterior, el Tribunal deberá declarar la constitucionalidad del proyecto fundándola respecto de los preceptos que, durante su tramitación, hubieren sido cuestionados.";

DÉCIMO: Que, de la relación armónica de las normas antes transcritas, forzoso resulta concluir que las cuestiones de constitucionalidad "... de uno o más de sus preceptos...", a que se refiere el inciso final del artículo 48, son aquellas que dicen relación con normas que tengan la naturaleza de orgánicas constitucionales, ya sea porque en ese carácter han sido aprobadas por ambas ramas del Congreso o porque el Tribunal las considere como tales entrando de oficio a conocer de las mismas. Así se infiere de manera palmaria del tenor del inciso quinto del artículo 49, que exige al Tribunal fundar su declaración de constitucionalidad sólo respecto de aquellos preceptos que sean de naturaleza orgánica constitucional, en relación con los cuales se hubiere producido un problema de constitucionalidad durante la tramitación de un proyecto.





Que corolario de lo anterior resulta que al Tribunal le está vedado entrar a pronunciarse sobre las cuestiones de constitucionalidad formuladas durante la tramitación de este proyecto, respecto de normas que no tienen el carácter de orgánicas constitucionales y en relación con las cuales no se ha deducido requerimiento, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, N° 3°, de la Constitución;

DECIMOPRIMERO: Que, así las cosas, resulta que a este Tribunal no le corresponde emitir pronunciamiento respecto de la reserva de constitucionalidad formulada en relación con los artículos primero y segundo transitorios, así como tampoco respecto del artículo tercero transitorio en la parte que no ha sido calificada como materia de ley orgánica constitucional por este Tribunal;

DECIMOSEGUNDO: Que, en relación con la parte del inciso segundo del artículo tercero transitorio declarada materia de ley orgánica constitucional en el considerando sexto precedente, cabe consignar que la reserva de constitucionalidad en análisis ha sido formulada en términos amplios, esgrimiéndose, como ya se ha señalado, que la retroactividad de los tres primeros artículos transitorios afectaría los contratos existentes, válidamente suscritos y oponibles a terceros, vulnerando con ello el N° 24° del artículo 19 constitucional, sin explicitar la forma en que se produciría la infracción constitucional en relación con este precepto que establece el arbitraje forzoso para resolver las controversias que se susciten entre el nuevo proveedor de servicios de telecomunicaciones y el existente, presupuesto indispensable para que esta Magistratura pueda emitir un pronunciamiento fundado a su respecto, sin perjuicio de que pueda conocer de este asunto por las otras vías que la Constitución y la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional disponen;





DECIMOTERCERO: Que, en consecuencia, no existiendo una reserva de constitucionalidad planteada de manera precisa y concreta en relación con la disposición declarada materia de ley orgánica constitucional, esta Magistratura no emitirá pronunciamiento a su respecto, por no concurrir cuestión de constitucionalidad alguna sobre el particular;

V. CUMPLIMIENTO DE PROCEDIMIENTOS FORMALES DE TRAMITACIÓN.

DECIMOCUARTO: Que consta en autos que la norma reproducida en el considerando quinto de esta sentencia fue aprobada en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Carta Fundamental;

DECIMOQUINTO: Que también consta que fue oída la opinión de la Corte Suprema, en los términos que perentoriamente establece el artículo 77 de la Constitución Política de la República;

DECIMOSEXTO: Que, habiéndose cuestionado durante su tramitación la constitucionalidad del proyecto de ley sometido a control, por los reproches formulados por la Corte Suprema al evacuar la consulta que establece, como trámite ineludible en la formación de los proyectos de ley de esta naturaleza, el artículo 77 de la Constitución, y que se ha tenido a la vista, esta Magistratura Constitucional debe zanjar dichos reparos al ejercer su obligación de controlar la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales, antes de su promulgación;

DECIMOSÉPTIMO: Que respecto de lo referido en el considerando precedente, en primer término, en lo tocante a la imposición de un arbitraje como mecanismo de





resolución de controversias, que la Corte Suprema ha cuestionado en las motivaciones séptima a novena de su informe, se declarará que el legislador ha obrado dentro de su esfera de atribuciones al establecer que sean dirimidas por jueces árbitros las controversias que se susciten entre el o los nuevos proveedores interesados en prestar servicios de telecomunicaciones y el proveedor existente, con motivo de las alternativas de solución o de mitigación de riesgos ofrecidas por los primeros ante la falta de capacidad o de disponibilidad esgrimidas respecto de las instalaciones de acceso al edificio o condominio, atendido que esta fórmula contribuye a obtener una solución expedita y eficiente de dichos conflictos, por tribunales actualmente previstos en la legislación nacional y utilizados ordinariamente en cuestiones de similar naturaleza, dándose cumplimiento, con ello, al propósito constitucional de que la ley cree los tribunales necesarios para una pronta y cumplida administración de justicia, respecto de asuntos litigiosos que, por su naturaleza, son susceptibles de arbitraje, pues envuelven intereses particulares de contenido patrimonial, todo ello en concordancia con el mandato de los artículos 76 y 77 de la Carta Fundamental.

Al legislador corresponde fijar la competencia de los tribunales y en virtud de dicha potestad puede la ley encomendar la solución de un asunto determinado a jueces árbitros, tal como ocurre con las numerosas materias de arbitraje forzoso previstas en la legislación, pues no es primera vez que la ley ha optado por entregar a tribunales de igual naturaleza a la de los que establece el proyecto,





la resolución de ciertos asuntos en que los Poderes Colegisladores, en el ámbito de sus atribuciones propias, han privilegiado la especialidad técnica, la experiencia en ciertas áreas y la rapidez con que deben resolverse las controversias, en sectores donde este tipo de resoluciones deben adoptarse teniendo en cuenta el dinamismo de los mercados y de los procesos de inversión;

DECIMOCTAVO: Que, en segundo lugar, en relación al carácter forzoso del arbitraje que el proyecto establece, tampoco considera el Tribunal que esto se contraponga a la Constitución.

Desde luego, hay que tener presente que nuestro legislador distingue entre materias de arbitraje prohibido, en que no cabe su intervención; materias de arbitraje voluntario, en que los interesados de común acuerdo le entregan la resolución de un asunto a uno o más árbitros; y materias de arbitraje obligatorio o forzoso, en que el legislador entrega obligatoriamente el conocimiento del asunto a un árbitro.

Enseguida, la garantía del juez natural que consagra nuestra Constitución, es que las personas interesadas accedan a un tribunal. Ese tribunal lo debe señalar o establecer la ley (artículos 19, N° 3°, 38 y 76 de la Constitución). Este puede ser un tribunal ordinario, un tribunal especial o uno arbitral. La Constitución no garantiza que los tribunales integrantes del Poder Judicial sean los únicos a los cuales las personas puedan acceder para resolver los conflictos en que se vean envueltas. No se contrapone a la Constitución que el legislador establezca tribunales diferenciados para





conocer y resolver materias diferentes.

Lo que la garantía constitucional establece es que el legislador pondere cuál es el tribunal más apropiado para resolver el conflicto. Lo importante es el acceso a un tribunal y que no se prohíba acceder a uno. Ese tribunal debe estar establecido por el legislador; no puede, por tanto, ser una comisión especial, un tribunal de facto.

Cuando el legislador señala o establece el tribunal, debe definir, de modo común para todos ellos, o de modo especial para uno o más de ellos, su estatuto jurídico. Es decir, sus competencias, sus atribuciones, sus deberes y obligaciones, el procedimiento mediante el cual llevará a cabo su cometido.

Los árbitros son jueces. Ejercen jurisdicción. No son equivalentes jurisdiccionales. Pero se trata de jueces temporales y especiales.

En nada obsta a su naturaleza de jueces que sea el legislador el que establezca el mecanismo o la forma para constituirlos. El legislador puede establecer un tribunal conformándolo directamente o estableciendo el mecanismo para llegar a instituirlo. Esto último es lo que sucede con los árbitros.

Por lo demás, tratándose de arbitraje forzoso, los involucrados en el conflicto tienen dos alternativas. Por una parte, pueden resolver ellos mismos el asunto. Por la otra, si se requiere actividad jurisdiccional, ésta debe ser desempeñada por un árbitro (artículo 227, inciso segundo, Código Orgánico de Tribunales).





Finalmente, el arbitraje forzoso que el legislador pondera establecer en este caso, recae en una controversia entre empresas proveedoras de servicios: entre la empresa existente y la que desea ingresar. No se trata, en consecuencia, de entidades sin recursos, en que el financiamiento de un juez árbitro pueda entorpecer el acceso a la justicia;

DECIMONOVENO: Que, en lo tocante a la parte de la norma que establece que el árbitro estará obligado a fallar en favor de una de las dos proposiciones de las partes, pudiendo, en su caso, establecer condiciones para materializar el acceso a las instalaciones del edificio o condominio, que la Corte Suprema ha cuestionado en el motivo décimo de su informe, esta Magistratura Constitucional estima que no afecta los atributos de la jurisdicción ni los factores que determinan la competencia de los tribunales en general. Primero, porque ello sólo tiene por propósito acercar y delimitar las peticiones que se someten al fallo del tribunal arbitral, vale decir, las pretensiones de las partes, de modo que así quede precisada la cuestión controvertida que constituye el cometido específico del órgano jurisdiccional, en cada proceso concreto de que se trate. Luego, porque el conflicto sometido a conocimiento y resolución de un tribunal puede ser acotado por las pretensiones de las partes o por el legislador. Esto último es lo que sucede en la especie. Debe recordarse, en tal sentido, que a los jueces árbitros se les debe señalar el asunto sometido a su conocimiento (artículo 234, Código Orgánico de Tribunales). Por lo mismo, siendo admisible una definición





convencional de su competencia, no se divisa el motivo por el que deba reprocharse que lo haga el legislador.

La controversia que se somete a conocimiento del árbitro es, precisamente, de carácter técnico o económico, donde las partes son quienes mejor conocen sobre el particular.

Por lo demás, no es éste el único caso en que el legislador ha establecido un sistema semejante, pues tratándose de áreas complejas es una solución a la que se ha acudido antes. Ejemplos de ello son el inciso sexto incorporado al artículo 19 bis de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones, cuyo control obligatorio se ejerció por este Tribunal Constitucional mediante sentencia de 20 de noviembre de 2012 (Rol N° 2338) y el artículo 100 ter de la Ley N° 17.336, sobre propiedad intelectual, introducido por la Ley N° 20.435, cuyo control obligatorio de constitucionalidad se ejerció mediante sentencia de 30 de marzo de 2010 (Rol N° 1603).

En definitiva, la solución de los conflictos de relevancia jurídica que se suscitan entre partes, por medio del proceso y en tribunales previamente establecidos por la ley, busca, entre otras finalidades, dar mayores niveles de tranquilidad y seguridad a la sociedad y a los involucrados. Tratándose de conflictos surgidos con ocasión de complejos procesos de inversión, puede el legislador estimar que se despeja en mayor medida la incertidumbre de dichos procesos si lo que puede resolver el juez árbitro está acotado a variables predefinidas. Hay en esta decisión de los poderes colegisladores un fortalecimiento de la seguridad jurídica, pues no debe





olvidarse que se trata de conflictos entre empresas que compiten por proporcionar servicios de telecomunicaciones. Se busca ampliar la cobertura e intensidad del acceso a estos servicios de tecnología y en pleno desarrollo, cuyo progreso y cobertura interesan a la sociedad toda, en aras de abaratar su costo y mejorar su calidad. Están en juego variables de desarrollo tecnológico, económico y de competitividad que este tribunal no puede dejar de considerar, pues constituyen factores que están llamados a contribuir al bien común;

VIGÉSIMO: Que la disposición sometida a control, antes transcrita, en la parte señalada en el considerando sexto, no es contraria a la Constitución Política y así se declarará.

Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en los artículos 66, inciso segundo; 77 y 93, inciso primero, N° 1°, e inciso segundo, de la Constitución Política de la República y lo prescrito en los artículos 48 a 51 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura,

SE DECLARA:

1) Que la disposición contenida en el inciso segundo del artículo tercero transitorio sometido a control, que va a continuación del primer punto seguido y que comienza con las expresiones "En caso de desacuerdo", hasta el vocablo "requerido" que precede al tercer punto seguido, es orgánica constitucional y constitucional.

2) Que este Tribunal no emite pronunciamiento en esta oportunidad respecto del resto del artículo tercero transitorio, por no versar sobre una materia propia de ley orgánica constitucional.

3) Que no se emitirá pronunciamiento respecto de la





reserva de constitucionalidad planteada en el Senado, atendido lo razonado en los considerandos décimo a decimotercero de esta sentencia.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señora Marisol Peña Torres y señor Domingo Hernández Emparanza, en cuanto a la declaración de conformidad con la Constitución de la parte de la norma contenida en el inciso segundo del artículo tercero transitorio del proyecto de ley sometido a control, que se individualiza en el punto declarativo N° 1) de la sentencia, quienes estuvieron por declarar su inconstitucionalidad por similares razones a las que expresaron en su voto disidente consignado en la sentencia Rol N° 2338. Tuvieron especialmente presente que la norma del proyecto examinado que instituye el arbitraje forzoso obliga al juez árbitro a "fallar a favor de una de las proposiciones de las partes", aun cuando pueda, en su caso, "establecer condiciones para materializar el acceso requerido."

En concepto de los Ministros disidentes, una norma de tal naturaleza limita las facultades de un juez de la República -en este caso, un juez árbitro- al obligarlo a fallar a favor de una de las proposiciones de las partes, lo que resulta inconciliable con el artículo 76 de la Constitución Política que, al garantizar la independencia de los tribunales de justicia, protege el ejercicio de la función jurisdiccional de las intromisiones indebidas del órgano legislativo, como acontece en la especie.

En efecto, tal como ha señalado este Tribunal, en diversas oportunidades, teniendo a la vista lo dispuesto en el inciso primero del artículo 76 constitucional, la jurisdicción supone "el poder-deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promueven en el orden temporal dentro del territorio de la República y en cuya





solución les corresponde intervenir." (STC roles N°s 616, 815 y 2338).

Así, la ley puede legítimamente determinar la competencia o esfera de atribuciones de que gozará un tribunal de la República, pero no puede cercenar aspectos que son de la esencia de la jurisdicción, como la libertad del juez de adoptar su decisión libremente cuando, por la propia naturaleza del encargo jurisdiccional, ella está llamada a fundarse sólo en la prudencia y en la equidad, como ocurre en el caso de los árbitros arbitradores.

La inconstitucionalidad de que, a juicio de los Ministros disidentes, adolece la norma examinada no se subsana por el hecho de que ella permita al juez árbitro, en su caso, *"establecer condiciones para materializar el acceso requerido"*, toda vez que los motivos técnicos que fundamentan el desacuerdo entre las partes (como los que inciden en las instalaciones de acceso al edificio) constituyen sólo uno de los aspectos sobre los que puede recaer el compromiso arbitral. Pero los desacuerdos pueden versar sobre aspectos económicos, frente a los cuales el árbitro se verá forzado a fallar a favor de una de las partes sin que le sea permitido, en su condición de arbitrador, favorecer otras alternativas de prudencia y equidad como podría ser alguna forma de compensación, lo que, claramente, afecta la independencia en el ejercicio de su función jurisdiccional.

Los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Iván Aróstica Maldonado y María Luisa Brahm Barril dejan constancia de que estuvieron por declarar, además, propio de ley orgánica constitucional e inconstitucional, el inciso tercero del artículo tercero transitorio, del proyecto examinado, por afectar las atribuciones de los tribunales del Poder Judicial de la manera que enseguida expresan:





1°) Que, en efecto, el referido inciso tercero permite a la Subsecretaría de Telecomunicaciones, del ministerio del ramo, dirimir los reclamos que se entablen contra el o los nuevos proveedores, conducentes a hacer efectiva su responsabilidad, por los daños y perjuicios ocasionados a raíz de la ejecución de aquellas obras necesarias para su ingreso en un edificio o condominio, a prestar el servicio de que se trata.

Tal norma es orgánica constitucional, por incidir en las "atribuciones" de los tribunales necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República, en los términos del artículo 77, inciso primero, de la Carta Fundamental. Ello, porque la resolución de tales asuntos, que por su naturaleza son propiamente de carácter litigioso, constitutivos de una causa civil, no se confía a los órganos jurisdiccionales que integran el Poder Judicial, ni a los demás tribunales especiales o a aquellos jueces árbitros a que hace mención el artículo 5° del Código Orgánico de Tribunales, sino que a una autoridad gubernamental, lo que implica alterar significativamente esta regla institucional;

2°) Que, como corolario de lo anterior, resulta que el citado inciso tercero del artículo tercero transitorio revisado, contraviene el artículo 76, inciso primero, constitucional, habida cuenta de que -por imperativo de este mismo precepto- la facultad de conocer y resolver esas causas civiles pertenece "exclusivamente" a los tribunales establecidos por la ley, acorde con lo precedentemente expuesto. Calidad que, desde luego, no puede asumir ningún Subsecretario de Estado, entre otras razones, porque son nombrados y removidos a su voluntad por el Presidente de la República, conforme al artículo 32, N° 7, de la Carta Fundamental.

A lo que cabe acotar que si dicho artículo 76 prohíbe expresamente al Presidente de la República, en





caso alguno, "ejercer funciones judiciales", como lo es zanjar contenciosos entre partes, entonces por lógica extensión el mismo impedimento alcanza también a sus Subsecretarios, de cuya colaboración se vale para ejercer "el gobierno y la administración del Estado", con arreglo al artículo 1° de la Ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre bases generales de la Administración del Estado;

3°) Que, justamente informando al tenor del artículo 77, inciso primero, de la Constitución, por el mismo motivo antedicho, la Corte Suprema estimó que no era adecuado a la normativa vigente el que dichos reclamos sean conocidos por la Subsecretaría de Telecomunicaciones.

Impuesto del proyecto en Pleno, en sesión de 7 de noviembre de 2014, según da cuenta el Oficio N° 109-2014, la Corte Suprema informó que, en vez de ese órgano administrativo, "la sede natural, propia y correcta para efectos de la imposición de responsabilidades y fijación de sus montos, son los tribunales ordinarios de justicia, quienes son los llamados a resolver los conflictos que se produzcan dentro de los límites del territorio nacional, en conformidad a los artículos 76 de la Constitución Política de la República y 1° del Código Orgánico de Tribunales" (N° 12);

4°) Que la función propia de los Subsecretarios, desde la Ley sobre Reorganización de Ministerios de 1887 (artículos 13 y 14), pasando por el D.L. N° 1.028, de 1975 (artículos 1° y 2°), hasta la citada Ley N° 18.575 (artículo 24), consiste en desempeñar la jefatura superior dentro del ministerio respectivo y los demás cometidos administrativos y de gobierno inherentes a su cargo.

Lo cual condice con la posibilidad de recibir denuncias y resolver reclamos meramente administrativos, como el que prevé el artículo 28 bis de la Ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones, al que se remite el





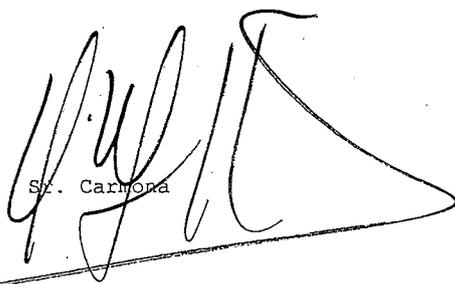
proyecto, según la doctrina expresada por este Tribunal en sentencias roles N°s 176 y 286, entre otras.

Pero, por lo mismo, ello no valida conferirle a una Subsecretaría el ejercicio de potestades jurisdiccionales, como aquellas que el proyecto examinado viene otorgando, de modo que por este concepto el inciso tercero de su artículo tercero transitorio, debió ser declarado anticonstitucional.

Redactaron la sentencia los Ministros que la suscriben; la primera disidencia, la Ministra señora Marisol Peña Torres, y la segunda, el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado.

Comuníquese a la Cámara de Diputados, regístrese y archívese en su oportunidad.

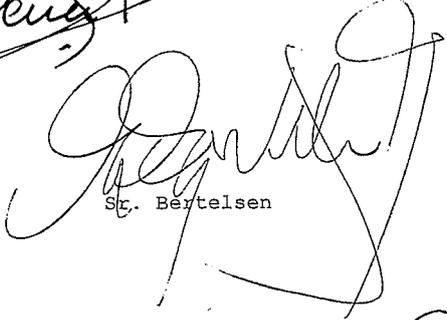
Rol N° 2755-14-CPR.



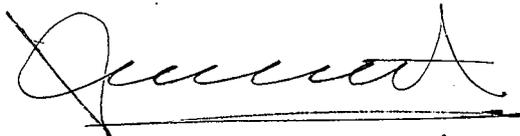
Sr. Carmona



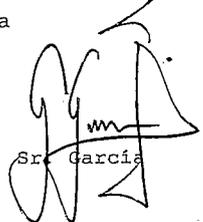
Sra. Peña



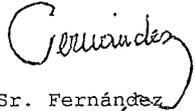
Sr. Bértelsen



Sr. Aróstica



Sr. García



Sr. Fernández





[Handwritten signature]
Sr. Hernández

[Handwritten signature]
Sr. Romero

[Handwritten signature]
Sra. Brahm



Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, y por sus Ministros señora Marisol Peña Torres, señores Raúl Bertelsen Repetto, Francisco Fernández Fredes, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán y señora María Luisa Brahm Barril.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.

[Handwritten signature]



COPIA FIEL DE SU ORIGINAL
TENIDO A LA VISTA

Santiago, 2 de enero de 2015

[Handwritten signature]