

En lo principal, interpone requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad; **primer otrosí**, solicita suspensión del procedimiento; **segundo otrosí**, acompaña documentos; **tercer otrosí**, patrocinio y poder.



EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

OMAR RETAMAL BECERRA, abogado, cédula de identidad N° 4.395.349-4, Notario Público de Talcahuano, con domicilio en Av. Colón 561, Talcahuano, a S.S. Excma. respetuosamente digo:

Que, por este acto, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República (en adelante, “CPR” o la “Constitución”), y en los artículos 31 N° 6 y 79 y siguientes del D.F.L. N° 5 de 2010, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional (en adelante, “LOCTC”), vengo en interponer requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad a fin de que se declare inaplicable, en el caso concreto, el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, y los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, que establecen como causal de cese para los Auxiliares de la Administración de Justicia, el haber cumplido 75 años y elimina el régimen transitorio de la Ley N° 19.390 (que eximía del cese a todos aquellos auxiliares con nombramiento anterior a 1995):

Art. 495 bis [COT]. Los auxiliares de la Administración de Justicia permanecerán en sus cargos hasta cumplir los setenta y cinco años de edad.

Artículo 3 [Ley N° 21.772].- Derógase el artículo 3° transitorio de la ley N° 19.390, que introduce modificaciones al Código Orgánico de Tribunales, en lo relativo a nombramiento, escalafón y calificación de jueces, funcionarios judiciales y auxiliares de la administración de justicia, y otras materias.¹

Artículo Segundo Transitorio [Ley N° 21.772].- Respecto de los auxiliares de la Administración de Justicia con nombramiento previo al 30 de mayo de 1995, no tendrá aplicación lo dispuesto en el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, sino transcurridos seis meses contados desde la entrada en vigencia de esta ley.

La inaplicabilidad solicitada incide en la gestión judicial actualmente pendiente ante el 11° Juzgado Civil de Santiago, correspondiente a la acción declarativa de mera certeza rol N° C-9621-2026 caratulado “*RETAMAL / FISCO DE CHILE*”, la cual está en actual tramitación.

La aplicación concreta en la gestión judicial pendiente, del precepto legal impugnado resulta decisoria litis y produce efectos manifiestamente contrarios a la Constitución, en particular a lo dispuesto en sus artículos 1° y 19 N°s 2, 3 y 16, así como en artículo 76.

Los fundamentos que determinan que la aplicación de las normas legales, en el caso concreto de la gestión judicial, resultan contrarias a la constitución, se explicará, en atención a las consideraciones de hecho y de derecho que se exponen en el presente escrito.

Esta presentación se estructura de acuerdo con el siguiente índice de contenidos:

¹ El artículo 3° Transitorio de la Ley N° 19.390 señalaba: *Artículo 3° Transitorio.- la norma contemplada en el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales no se aplicará a los auxiliares de la administración de justicia que se encuentren en servicio a la fecha de vigencia de esta ley.*



I. BREVES CONSIDERACIONES GENERALES DEL PRESENTE CASO. 3

A. SOBRE MI CALIDAD DE NOTARIO DE TALCAHUANO, CON NOMBRAMIENTO DE AUXILIAR DESDE 1993, MIS EXCELENTES CALIFICACIONES Y ESTADO DE SALUD APTO PARA EL CARGO..... 3

B. SOBRE LA LEY N° 21.772, LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS DEL MINISTERIO DE JUSTICIA PARA CESAR EN SU CARGO A OMAR RETAMAL, Y LA ACCIÓN JUDICIAL DE MERA CERTEZA “*RETAMAL CON FISCO DE CHILE*” EN ACTUAL TRAMITACIÓN ANTE EL 11° JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO (ROL N° C-9621-2026).. 4

II. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD QUE SE INTERPONE Y CUMPLIMIENTO DE SUS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD..... 5

A. EXISTENCIA DE UNA GESTIÓN JUDICIAL PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL DE JUSTICIA..... 6

B. LA GESTIÓN JUDICIAL SE ENCUENTRA PENDIENTE 6

C. LA APLICACIÓN DEL PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO ES DECISIVA EN LA RESOLUCIÓN DEL ASUNTO..... 7

D. LA ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD SE ENCUENTRA FUNDADA RAZONABLEMENTE 8

E. SE CUMPLEN LOS DEMÁS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN LA LEY..... 8

III. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE TRANSGREDEN POR LA APLICACIÓN DEL PRECEPTO LEGAL (ARTÍCULO 495 BIS DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE TRIBUNALES, ARTÍCULOS 3° Y SEGUNDO TRANSITORIO DE LA LEY N° 21.772) EN LA GESTIÓN JUDICIAL PENDIENTE. 11

A. LA APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS LEGALES, EN EL CASO CONCRETO, VULNERAN LAS GARANTÍAS DE IGUALDAD ANTE LA LEY Y PROHIBICIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA (ART. 19 N° 2) Y ACCESO AL TRABAJO (ART. 19 N° 16). COMPLEMENTADO, POR DIVERSOS TRATADOS INTERNACIONALES AL PROHIBIR EN EL PRESENTE CASO, EJERCER LA FUNCIÓN DE AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, USANDO COMO ÚNICO CRITERIO LA EDAD. 11

A.1. Sobre las garantías de igualdad ante la Ley y la prohibición de la discriminación arbitraria. (art. 19 N° 2) 11

A.2. Sobre la garantía de acceso al trabajo (art. 19 N° 16). Este derecho solo puede limitarse en base a la capacidad o idoneidad personal para el cargo. 14

A.3. La jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que la edad es un proceso no voluntario, que no puede acarrear consecuencias jurídicas negativas para las personas y que la “edad mínima” es admisible como mecanismo de protección. Por el contrario, la “edad máxima” puede ser excepcionalmente un límite de acceso a determinados trabajos, bajo estrictos criterios de proporcionalidad e interés público. 17

A.4. Todo lo anterior complementado por numerosos tratados internacionales suscritos por Chile, y especialmente la Convención Interamericana sobre Personas Mayores, prohíben expresamente que la edad sea un impedimento para el acceso al trabajo..... 22

A.5 El artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como los artículos 3° y segundo transitorio Ley N° 21.772, en el caso concreto, permite la cesación en mi cargo, por el solo hecho de tener 75 años, sin atender a ninguna otra circunstancia. 26

B. LA APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS LEGALES VULNERA EL PRINCIPIO DE LA DIGNIDAD HUMANA (ART. 1°) AL PROHIBIR EN EL CASO CONCRETO, A EJERCER UN CARGO DE AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, FUNDADO ÚNICAMENTE EN LA EDAD. 30

B.1 Sobre la dignidad humana. La jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que la dignidad es un principio general de la Constitución, que es fuente de los derechos fundamentales, y que protege especialmente, la autonomía y reconocimiento social de las personas. 30

B.2. El artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como los artículos 3° y segundo transitorio Ley N° 21.772, en el caso concreto, infringen el principio de protección de la dignidad humana, al permitir la cesación en el cargo de este requirente, por el solo hecho de tener más de 75 años, sin atender a ninguna otra circunstancia. 34

C. LA APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS LEGALES IMPUGNADOS, EN LA GESTIÓN JUDICIAL PENDIENTE, VULNERA LAS GARANTÍAS DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, DEBIDO PROCESO Y EXCLUSIVIDAD DE LA POTESTAD JURISDICCIONAL, CONSAGRADAS RESPECTIVAMENTE EN LOS ARTÍCULOS 19 N°3 Y 76 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA. 36

C.1. Sobre el contenido de la garantía de tutela judicial efectiva, el debido proceso y el derecho a la acción consagrado en los artículos 19 N° 3 y 76 de la Constitución. 37

C.2 Sobre la forma en que la aplicación de las normas impugnadas vulnera, en la gestión judicial pendiente, las disposiciones constitucionales establecidas en los artículos 19 N°3 y 76 de la Constitución Política. 41

I. Breves consideraciones generales del presente caso.

A. Sobre mi calidad de Notario de Talcahuano, con nombramiento desde 1993, mis excelentes calificaciones y estado de salud apto para el cargo.

Cabe señalar a S.S. Excma. que actualmente tengo 84 años. Ingresé como funcionario auxiliar de la administración de justicia, en calidad de Notario y Conservador de Bienes Raíces, Comercio y Minas de Florida (Región del Biobío) y además fui Presidente de la Segunda Junta Electoral con Asiento en Concepción, entre los años 1993 y 1999. Luego, me desempeñé como Notario Público Titular de San Miguel entre los años 2001 y 2014.

Mediante Decreto Supremo N° 875 de 27 de octubre de 2014 fui nombrado en el cargo de notario de Talcahuano, cargo que he desempeñado desde entonces con impecable celo funcionario y profesional, aseveración de la que dan cuenta mis calificaciones, siempre en Lista Sobresaliente, según el siguiente detalle:

- Calificación año 2020: PUNTAJE 6.71, LISTA SOBRESALIENTE;
- Calificación año 2021: PUNTAJE 6.79, LISTA SOBRESALIENTE;
- Calificación año 2022: PUNTAJE 6.70, LISTA SOBRESALIENTE;
- Calificación año 2023: PUNTAJE 6.70, LISTA SOBRESALIENTE;
- Calificación año 2024: PUNTAJE 6.70, LISTA SOBRESALIENTE;
- Calificación año 2025: PUNTAJE 6.70, LISTA SOBRESALIENTE.

Es importante hacer presente que, al haber sido nombrado para el cargo en 1993, **tengo ininterrumpidamente la calidad de auxiliar de la Administración de Justicia previo a 1995**, el cual siempre he ejercido con impecable celo profesional.

Asimismo, cabe señalar no he sido objeto de sumario ni procedimiento disciplinario de ningún tipo, y me encuentro en buen estado de salud, plenamente compatible con el cargo, según certificado médico que se acompañan a esta presentación.

En suma, el ejercicio ininterrumpido de esta función pública se respalda en una realidad objetiva e incontestable que es la plena capacidad física, idoneidad técnica vigentes y una conducta profesional intachable. La trayectoria del suscrito no es una referencia del pasado,

sino la garantía de un servicio que se sigue prestando hoy con el mismo rigor y solvencia que el primer día.

B. Sobre la Ley N° 21.772, las actuaciones administrativas del Ministerio de Justicia para cesar en su cargo a Omar Retamal, y la acción judicial de mera certeza “RETAMAL CON FISCO DE CHILE” en actual tramitación ante el 11° Juzgado Civil de Santiago (rol N° C-9621-2026).

Una prevención relevante para los efectos de este requerimiento es que el año 1995 se había aprobada por el Congreso Nacional la Ley N° 19.390 que “*Introduce Modificaciones al Código Orgánico de Tribunales, en lo Relativo a Nombramiento, Escalafón y Calificación de Jueces, Funcionarios Judiciales y Auxiliares de la Administración de Justicia, y Otras Materias*”. Esta ley fue publicada en el Diario Oficial el 30 de mayo de 1995.

En lo que importa, **la Ley N° 19.390 había incorporado el artículo 495 bis al Código Orgánico de Tribunales**, que señala:

Artículo 495 bis COT.- Los auxiliares de la Administración de Justicia permanecerán en sus cargos hasta cumplir los setenta y cinco años de edad.

Sin perjuicio, **el artículo 3° transitorio de la Ley N° 19.390 estableció una excepción al artículo 495 bis del COT**, en el sentido que la restricción de 75 años no aplicaría para los Auxiliares de la Administración de Justicia que estuvieran en sus cargos, antes de la introducción de dicha ley, o sea, antes del 30 de mayo de 1995:

Artículo 3° Transitorio Ley N° 19.390.- La norma contemplada en el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales no se aplicará a los auxiliares de la Administración de Justicia que se encuentren en servicio a la fecha de vigencia de esta ley.

Cabe mencionar que dicho régimen estuvo vigente por casi tres décadas, hasta 2025. Como S.S. Excm. conoce, el año 2025 se aprobó la Ley N° 21.772 que “*Modifica el Sistema Registral y Notarial en sus Aspectos Orgánicos y Funcionales*”, la cual fue publicada en el Diario Oficial el 01 de octubre 2025. En lo que interesa, **la Ley N° 21.772 derogó el artículo 3° transitorio de la Ley N° 19.390, en el siguiente tenor:**

Artículo 3° Ley N° 21.772.- Derógase el artículo 3° transitorio de la ley N° 19.390, que introduce modificaciones al Código Orgánico de Tribunales, en lo relativo a nombramiento, escalafón y calificación de jueces, funcionarios judiciales y auxiliares de la administración de justicia, y otras materias.

Asimismo, la Ley N° 21.772 estableció en su artículo Segundo Transitorio, que los Auxiliares de la Administración de Justicia con nombramiento previo al 30 de mayo 1995 (fecha de publicación de la Ley N° 19.390), con más de 75 años, **cesarían en sus cargos en el plazo de seis meses desde la entrada en vigencia de la nueva Ley:**

Artículo segundo.- Respecto de los auxiliares de la Administración de Justicia con nombramiento previo al 30 de mayo de 1995, no tendrá aplicación lo dispuesto en el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, sino transcurridos seis meses contados desde la entrada en vigencia de esta ley.

Cabe mencionar que, entre otras actuaciones administrativas, el 27 de octubre 2025, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos emitió el Oficio N° 6674/2025, en el cual me incluyó en un “listado” de personas que ya habrían cumplido 75 años, y que por tanto, estaban deberían ser “cesados” del cargo en razón de la edad. Asimismo, se me ha informado que prontamente se dictará un acto administrativo de cese del cargo.

Lo anterior, fue reiterado por el Fiscal Judicial de la Excm. Corte Suprema por Oficio N° 116-2026 del 7 de agosto de 2026, indicando que por el solo hecho de tener 75 años deberé cesar. en el cargo conforme a las normas señaladas.

Cabe mencionar que, en relación a dicha materia, el 15 de julio 2026, presenté ante el 11° Juzgado Civil de Santiago, una acción declarativa de mera certeza, en contra del Fisco de Chile -representado por el Consejo de Defensa del Estado (CDE)-, causa rol N° C-9621-2026 caratulada “*RETAMAL / FISCO DE CHILE*” con el fin de declarar lo siguiente:

1. Declarar la certeza jurídica que, conforme al principio de irretroactividad de la ley del artículo 9° del Código Civil y la Ley de Efecto Retroactivo de la Ley mi cargo de auxiliar de la Administración de Justicia no cesa por el límite de edad dispuesto artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales.
2. Declarar la certeza jurídica que, conforme a la Convención Interamericana sobre la Protección de Derechos Humanos de las Personas Mayores, suscrita y ratificada por el Estado de Chile mi cargo de auxiliar de la Administración de Justicia no cesa por el límite de edad dispuesto artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales.
3. Declarar la certeza jurídica que, conforme al principio de confianza legítima y los derechos adquiridos mi cargo de auxiliar de la Administración de Justicia no cesa por el límite de edad dispuesto artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales.

Tal y como consta a folio 7 de los autos C-9621-2026 del 11° Civil de Santiago, **la acción declarativa de mera certeza fue notificada al CDE el día 25 de agosto 2026.** En dichos autos, el 27 de agosto 2026, el **CDE opuso “excepción de incompetencia absoluta de falta de jurisdicción”, alegando que ni los juzgados civiles de Santiago, ni ningún otro tribunal ordinario del país son competentes para conocer del “cese del cargo” de los Auxiliares de la Administración de Justicia sobre 75 años -como es mi caso- al ser una materia resuelta expresamente por el Legislador mediante el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como respecto de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772.**

Acreditándose, de la simple lectura del escrito del CDE, que los preceptos legales solicitados inaplicar, no solo se encuentran llamados a ser aplicados en la resolución de la gestión pendiente, sino que constituyen el fundamento exclusivo y determinante sobre el cual la contraparte pretende clausurar la vía jurisdiccional ordinaria y resolver la materia de fondo. De este modo, la eventual aplicación de dichas normas al caso concreto generará de forma directa una afectación a las garantías fundamentales, que analizaré.

II. Procedencia de la acción de inaplicabilidad que se interpone y cumplimiento de sus requisitos de admisibilidad

Antes de entrar al análisis del conflicto constitucional de fondo que se somete al conocimiento de este Excmo. Tribunal, cabe señalar que el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad **satisface íntegramente** los requisitos de procedencia y admisibilidad exigidos por la Constitución y por la LOCTC. De los artículos 93 N° 6 de la CPR y 84 de la LOCTC se desprenden los requisitos de admisibilidad del requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

Conforme con la primera de dichas disposiciones: “*Son atribuciones del Tribunal Constitucional: (...) 6°.- Resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante*

un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución”. Esa misma norma previene, en lo pertinente, lo siguiente:

*“En el caso del número 6º, la cuestión podrá ser planteada por cualquiera de las partes o por el juez que conoce del asunto. Corresponderá a cualquiera de las salas del Tribunal declarar, sin ulterior recurso, la admisibilidad de la cuestión siempre que verifique la existencia de una gestión pendiente ante el tribunal ordinario o especial, **que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto**, que la impugnación esté fundada razonablemente y se cumplan los demás requisitos que establezca la ley. A esta misma sala le corresponderá resolver la suspensión del procedimiento en que se ha originado la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad”.*

Por su parte, el artículo 84 de la LOCTC establece los casos en que deberá declararse inadmisile un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, supuestos que coinciden fundamentalmente con la ausencia de los requisitos mencionados en el párrafo anterior.²

De ambas normas se desprende que son requisitos de admisibilidad del requerimiento los siguientes:³

- (i) La existencia de una “gestión judicial” ante un tribunal ordinario o especial;
- (ii) Que dicha gestión judicial se encuentre “pendiente”;
- (iii) Que la aplicación del precepto legal impugnado resulte decisiva en la resolución del asunto;
- (iv) Que la acción de inaplicabilidad se encuentre fundada razonablemente; y
- (v) El cumplimiento de los restantes requisitos que establece la ley.

En la especie se cumplen todos estos requisitos, según se explicará.

A. Existencia de una gestión judicial pendiente ante un tribunal de justicia

Tal como consta en el certificado acompañado en el segundo otrosí de esta presentación, se encuentra actualmente en tramitación ante el 11º Juzgado Civil de Santiago, la acción declarativa de merca certeza, caratulada “RETAMAL / FISCO DE CHILE”, causa rol N° C-9621-2026, deducida por mí en contra del Fisco de Chile, que actúa representado por el CDE.

Dicha acción judicial ante el 11º Juzgado Civil de Santiago constituye la gestión judicial pendiente que debe resolver, necesariamente, sobre la procedencia en el presente caso, de decretar mi “cese” como Auxiliar de la Administración de Justicia por tener más de 75 años.

B. La gestión judicial se encuentra pendiente

² El Artículo 84 de la LOTC dispone: “Procederá declarar la inadmisibilidad en los siguientes casos: 1. Cuando el requerimiento no es formulado por una persona u órgano legitimado; 2. 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; 3. Cuando no exista gestión judicial pendiente en tramitación, o se haya puesto término a ella por sentencia ejecutoriada; 4. Cuando se promueva respecto de un precepto que no tenga rango legal; 5. Cuando de los antecedentes de la gestión pendiente en que se promueve la cuestión, aparezca que el precepto legal impugnado no ha de tener aplicación o ella no resultará decisiva en la resolución del asunto, y 6. Cuando carezca de fundamento plausible”.

³ ZÚÑIGA U., FRANCISCO: Acciones de Inaplicabilidad e Inconstitucionalidad: Doctrina y Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Sobre Temas Procesales, Segunda Edición, Abeledo Perrot, 2011, Páginas 133 y ss.

La acción declarativa de mera certeza presentada por mi contra el Fisco de Chile se encuentra vigente y en plena tramitación ante el 11° Juzgado Civil de Santiago, bajo el rol N° C-9621-2026, pendiente la resolución de la “excepción de incompetencia absoluta de falta de jurisdicción”, circunstancia que satisface plenamente el requisito constitucional que causa se encuentre “pendiente” exigido por el artículo 93 N° 6 de la CPR.

De este modo, la presente causa no se trata de una gestión judicial terminada, ni con sentencia firme o ejecutoriada por parte de los Tribunales de Justicia.

C. La aplicación del precepto legal impugnado es decisiva en la resolución del asunto

Sobre este requisito, la judicatura constitucional ha señalado: *“De lo que se trata en definitiva es de efectuar un análisis para determinar si de los antecedentes allegados al requerimiento puede concluirse que el juez necesariamente ha de tener en cuenta la aplicación de la norma legal que se impugna, para decidir la gestión”* (STC Roles N°s 688 y 809).⁴

En línea con ello, el Excmo. Tribunal Constitucional ha indicado que un precepto es decisorio litis cuando: *“su inaplicabilidad debe ser considerada por el juez llamado a resolverla, tanto en lo que se refiere a los fundamentos de ésta cuanto a todo otro razonamiento que implique que la decisión del asunto no resultará contraria a la Constitución”*.⁵ En definitiva, una norma tiene el carácter de *decisoria litis* cuando tiene una influencia determinante en la resolución del conflicto jurídico.

En la especie, la aplicación, el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772 -que establecen como causal de cese para los Auxiliares de la Administración de Justicia, el haber cumplido 75 años y elimina el régimen transitorio de la Ley N° 19.390-, ha sido la habilitación normativa específica, utilizada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y la Fiscalía de la Excma. Corte Suprema para incluirme en un listado de personas respecto de las cuales se hará efectivo el “cese” del cargo y, asimismo, son las normas centrales sobre las cuales se resolverá la acción de merca certeza.

En consecuencia, la defensa planteada por el Consejo de Defensa del Estado -a través de excepción de “falta de jurisdicción”, se refiere precisamente a que el cese de los Auxiliares de la Administración de Justicia por haber cumplido 75 años, se desprende de preceptos legales específicos, como son el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, y que como ha sido una “decisión del Legislador”, el Sr. Juez Civil de Santiago no tiene jurisdicción para conocer dicha materia.

De lo expuesto resulta que los preceptos legales que fundan esta inaplicabilidad revisten una cualidad decisiva e insoslayable en el asunto sometido a decisión judicial. Al esgrimirse la aplicación del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales y de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772 como la razón única y suficiente para pretender el rechazo de la pretensión por falta de jurisdicción y para cesarme en mi cargo por razones discriminatorias por edad, tales preceptos se transforman en la premisa jurídica determinante del fallo. Así, la resolución que zanje la contienda dependerá de forma estricta e inexorable de la aplicabilidad de las disposiciones impugnadas.

⁴ STC N° 1.787. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 38 TER DE LA LEY N° 18.933 Y DEL ARTÍCULO 199 DEL DFL N° 1/2005", considerando 8°.

⁵ STC N° 472. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 116 DEL CÓDIGO TRIBUTARIO", considerando 11°.

En este sentido, el 11° Juzgado Civil de Santiago, pronunciarse sobre las excepciones, así como sobre el fondo del asunto, también deberá necesariamente pronunciarse sobre la procedencia de aplicar en el caso particular, el “cese” de mi cargo por haber cumplido 75 años, cuestión que resulta inseparable de la resolución del fondo del litigio.

Así, la aplicación del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, **resultan decisoria litis en sentido estricto**, pues de ella depende el Sr. Juez del 11° Juzgado Civil de Santiago pueda pronunciarse sobre la excepción de falta de jurisdicción como del fondo de la acción de mera certeza, en relación a si yo debo cesar en mi cargo por tener más de 75 años o no. Sin la aplicación de los preceptos impugnados, mi cese en el cargo de notario carecería por completo de sustento normativo, por lo que satisface plenamente el requisito establecido en el artículo 93 N° 6 de la Constitución.

D. La acción de inaplicabilidad se encuentra fundada razonablemente

El Excmo. Tribunal Constitucional ha explicado que este requisito supone una: *“condición que implica -como exigencia básica- la aptitud del o de los preceptos legales objetados para contrariar, en su aplicación al caso concreto, la Constitución, lo que debe ser expuesto circunstanciadamente”*. El mismo tribunal ha agregado que *“la explicación de la forma en que se produce la contradicción entre las normas, sustentada adecuada y lógicamente, constituye la base indispensable de la acción ejercitada”*.⁶

En el capítulo III se detallan las razones por las cuales la aplicación del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, resultan contrario, en este caso concreto, a diversas normas constitucionales, como la dignidad humana (artículo 1°) y garantías constitucionales tales como la igualdad ante la ley y prohibición de diferencias arbitrarias (artículo 19 N° 2 CPR), la libertad de trabajo (artículo 19 N° 16), así como el derecho a la tutela judicial efectiva y acceso a la jurisdicción (artículo 19 N° 3 y 76).

E. Se cumplen los demás requisitos establecidos en la ley.

En la especie el presente requerimiento cumple con los demás requisitos establecidos en la ley, esto es:

- (i) **El recurso es formulado por persona legitimada.** Conforme al artículo 93 inciso 11 CPR, *“la cuestión podrá ser planteada por cualquiera de las partes”*. Yo, personalmente, soy el demandante en los autos roles C-9621-2026 del 11° Juzgado Civil de Santiago *“RETAMAL / FISCO DE CHILE”* y, por tanto, tengo legitimación activa para promover el presente requerimiento, ya que soy directamente afectado por la aplicación del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, cuya inaplicabilidad se solicita. De este modo, al ser yo parte directa en la gestión judicial pendiente, estoy, por tanto, legitimado para presentar el presente requerimiento ante el Excmo. Tribunal Constitucional.

⁶ STC N° 2549. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 80/2007 DEL DIRECTOR DE LA DIRECCIÓN DE GRANDES CONTRIBUYENTES, considerando 10°. EN EL MISMO SENTIDO, STC N°S 2622, 2630, 2807 y 3258.

- (ii) **El presente requerimiento se promueve respecto de preceptos legales vigentes cuya constitucionalidad no ha sido previamente examinada por este Excmo. Tribunal en relación con los mismos vicios de constitucionalidad**, sea en control preventivo u otros requerimientos. Conforme al artículo 93 N°6 de la CPR y a la doctrina constante de este Excmo. Tribunal, este requisito se verifica cuando el precepto impugnado no ha sido objeto de un pronunciamiento específico de inaplicabilidad en relación con la misma gestión pendiente o con un conflicto constitucional sustancialmente análogo, relativo a idénticos vicios.⁷

La jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha precisado que este examen se circunscribe a determinar si existe un precedente directo que haga improcedente volver a conocer del mismo conflicto, en el sentido que se trata de (i) un mismo precepto legal, (ii) mismas normas constitucionales invocadas como infringidas y (iii) mismo vicio o infracción denunciada. Así, este Excmo. Tribunal ha señalado: *“para que concurra la causal de inadmisibilidad del citado artículo 84, N° 2, **en razón de pronunciamientos anteriores del Tribunal, (...) se requiere que en los fallos precedentes se haya solicitado la inaplicabilidad del mismo precepto legal, se hayan invocado como infringidas las mismas disposiciones constitucionales, que la infracción constitucional denunciada sea la misma y que el Tribunal haya desechado ese cuestionamiento** declarando que el precepto legal se ajusta a la Constitución”*. STC rol N° 2332-12-INA.⁸

En el presente caso, el Excmo. Tribunal Constitucional, al realizar “Control Preventivo de Constitucionalidad” de la Ley N° 19.390, **no se pronunció respecto de la modificación N° 50 del artículo 1° de la Ley N° 19.390, esto es, la incorporación del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales**, en el entendido que no se trataba de una Ley Orgánica Constitucional y, por tanto, no requería de control (STC rol N° 197-94-CPR).

Luego, en relación con el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, se han presentado dos requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, roles STC N° 15.194-24-INA y N° 15.199-24-INA,

⁷ En este sentido, y pronunciándose sobre este requisito el Excmo. Tribunal constitucional ha resuelto que para que un precedente impida un nuevo conocimiento, deben cumplirse tres requisitos estrictos y copulativos. Si falta uno (como la identidad del vicio en el caso concreto), el tribunal debe admitir a trámite. *“al respecto, este tribunal constitucional ha manifestado que únicamente procede declarar la inadmisibilidad... Concurriendo tres requisitos copulativos: a) que la cuestión se promueva respecto de un precepto legal que haya sido declarado expresamente conforme a la constitución, b) que el pronunciamiento previo en cuestión haya sido emitido en un control preventivo o conociendo de un requerimiento, y c) que se invoque el mismo vicio que fue materia de la respectiva sentencia previa”*. STC N° 2336. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 387, INCISO SEGUNDO, DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, considerando 7°.

⁸ En idéntica línea se ha señalado *“esta magistratura declaró la conformidad de la disposición impugnada con la constitución al ejercer el control preventivo de constitucionalidad respecto del proyecto de ley sobre composición, organización y atribuciones de la corte suprema. (...) De la lectura de la sentencia de fecha primero de febrero de 1995, recaída en el rol n° 205, **aparece que este tribunal razonó respecto del mismo vicio que funda el presente requerimiento**, con lo que se configura la causal de inadmisibilidad antes señalada”* STC N° 2790-15-INA.

En el mismo sentido: *“al concurrir en la especie las causales de inadmisibilidad previstas en los numerales 2° y 5° del artículo 84 (...) Por haberse promovido el requerimiento respecto de un precepto legal que ya ha sido declarado conforme a la constitución por este tribunal, sea ejerciendo el control preventivo o conociendo de un requerimiento, **y se invoque el mismo vicio** que fue materia de la sentencia respectiva”*. STC N° 2869-15-INA.

ambos relativos al cese del cargo de receptores judiciales. Sin embargo, **ambos fueron declarados “inadmisibles a tramitación” por S.S. Excma. por considerar que el precepto legal no era la norma decisoria litis en esos casos, por lo que no hay un pronunciamiento específico sobre la materia.**

En relación con los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, cuya inaplicabilidad se solicita, durante el “Control Preventivo de Constitucionalidad” del proyecto, tampoco hubo pronunciamiento específico de las normas en comentario. Más aún, el Excmo. Tribunal señaló expresamente que no emitiría pronunciamiento sobre normas que no fueran LOC:

“Se declara:

I. Que las siguientes disposiciones contenidas en el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, que modifica el sistema registral y notarial en sus aspectos orgánicos y funcionales, correspondiente al Boletín N° 12.092-07, son conformes con la Constitución Política de la República:

** El numeral 3 del artículo 1, que introduce modificaciones al inciso cuarto del artículo 273 del Código Orgánico de Tribunales.*

** El numeral 4 del artículo 1, en la frase “Reemplázase el artículo 287, por el siguiente:”.*

** El literal a); y las frases “Incorpórase el siguiente número 4°):”, contenida en el literal b); y “Reemplázase en el inciso final la expresión “15°”, contenida en el literal d), todas del numeral 6 del artículo 1.*

** La frase “Intercálanse en el artículo 469 los siguientes incisos tercero y cuarto, nuevos, pasando los actuales incisos tercero y cuarto a ser incisos quinto y sexto, respectivamente:”, contenida en el numeral 34 del artículo 1.*

** El numeral 45 del artículo 1, en la modificación al inciso primero del artículo 553 del Código Orgánico de Tribunales.*

** Los literales a) y b) del numeral 46 del artículo 1, en las modificaciones que se introducen al artículo 564 del Código Orgánico de Tribunales.*

** El artículo 5, en que agrega un nuevo numeral 15 al artículo 4° de la ley N° 20.880, sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses.*

II. Que no se emite pronunciamiento, en examen preventivo de constitucionalidad, de las restantes disposiciones del proyecto de ley por no versar sobre materias que inciden en Ley Orgánica Constitucional. (STC rol N° 16.644-25-CPR).

De este modo, no ha habido pronunciamiento específico de S.S. Excma. sobre los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita en autos. Consecuentemente, estos vicios de constitucionalidad no se han discutido antes.

- (iii) **El precepto impugnado tiene rango legal.** La judicatura constitucional entiende por “precepto legal” toda norma jurídica de rango legal contenida en una ley, decreto ley, decreto con fuerza de ley. El artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, incorporado por la Ley N° 19.390, es una norma de rango legal, aprobada por el H. Congreso Nacional en 1995, y publicada en el Diario Oficial el 30 de mayo 1995. Del mismo modo, en relación con los artículos 3° y Segundo Transitorio de la Ley N° 21.772,

dicha ley fue aprobada por el H. Congreso Nacional en 2025 y fue publicada en el Diario Oficial el 01 de octubre 2025. De este modo, este requisito se encuentra plenamente cumplido.

En conclusión, se observa que el presente requerimiento cumple con todos y cada uno de los requisitos de admisibilidad establecidos en la CPR y la LOCTC, por lo que este debe ser admitido a tramitación por S.S. Excm. para efectos de conocer los motivos de fondo que hacen procedente la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, que se exponen en el capítulo III de esta presentación.

III. Disposiciones constitucionales que se transgreden por la aplicación del precepto legal (artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772) en la gestión judicial pendiente.

A. La aplicación de los preceptos legales, en el caso concreto, vulneran las garantías de igualdad ante la ley y prohibición de la discriminación arbitraria (art. 19 N° 2) y acceso al trabajo (art. 19 N° 16). Complementado, por diversos tratados internacionales al prohibir en el presente caso, ejercer la función de auxiliar de la administración de justicia, usando como único criterio la edad.

A.1. Sobre las garantías de igualdad ante la Ley y la prohibición de la discriminación arbitraria. (art. 19 N° 2)

Entre los vicios de inconstitucionalidad que se aducen en el presente requerimiento por la aplicación de los preceptos legales impugnados, se encuentra la transgresión del artículo 19 N° 2 de la Constitución Política, disposición constitucional que establece el principio de igualdad ante la ley y la proscripción de las diferencias arbitrarias:

“Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas: [...]

*2°.- **La igualdad ante la ley.** En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.*

***Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias**” (lo destacado es nuestro).*

La igualdad ante la ley, como ha señalado permanentemente nuestra justicia constitucional, no se refiere a que exista una igualdad absoluta entre las personas, porque la aplicación de la ley debe considerarse caso a caso, ponderando las diferencias constitutivas de cada cual. En este sentido, esta Excm. Magistratura ha considerado lo siguiente:

*“[...] **la igualdad ante la ley presupone que se trate en forma igual a quienes son efectivamente iguales, y solo a ellos, y en forma desigual a quienes no lo sean. Ahora, si se hacen diferencias, pues la igualdad no es absoluta, es necesario que ellas no sean arbitrarias**, y es por ello que este Tribunal hizo suyas otras expresiones del mismo tratadista Linares Quintana sobre este punto, señalando que: “la razonabilidad es el cartabón o standar de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o desigualdad.”⁹*

⁹ STC N° 219, REQUERIMIENTO CONTRA PROYECTO DE REAJUSTE EXTRAORDINARIO DE UN 10% A LAS PENSIONES QUE INDICA Y UN AUMENTO ADICIONAL A LA EDUCACIÓN. C. 17°. En un sentido similar: STC N° 280, C. 24°; STC N° 986, C. 30°; STC N° 2432, C. 10°; STC N° 2438, C. 10°; STC N° 2841, C. 7°; STC N° 2955, C. 5°; STC N° 3211, C. 28°.

Enseguida, sobre el alcance de la prohibición de establecer “diferencias arbitrarias” que recae sobre el legislador, esta Excm. Magistratura ha expresado que son arbitrarias las diferencias que no estén sustentadas por motivos razonables, o que utilicen medios desproporcionados:

*“Que la igualdad ante la ley prohíbe toda discriminación arbitraria. **Este principio garantiza, asimismo, la protección constitucional de la igualdad “en la ley”, quedando vedado al legislador, en uso de sus potestades normativas, o a cualquier otro órgano del Estado, establecer diferencias entre las personas y respecto de situaciones o finalidades que tengan una motivación, utilicen medios o bien produzcan un resultado de carácter arbitrario, pues la norma suprema no impide toda desigualdad ante la ley, sino que se inclina por establecer como límite la discriminación arbitraria, por lo que deben considerarse en cada caso las diferencias constitutivas del mismo.**”¹⁰*

Criterio reiterado en numerosas oportunidades. El Legislador puede hacer diferencias, en la medida que personas se encuentren en estados o condiciones objetivamente diferentes, dando lugar a un examen de “razonabilidad” de la diferenciación, y de “finalidad” respecto de si la diferenciación entre grupos obedece a un fin legítimo que pudiera haber establecido el legislador:

*DÉCIMO NOVENO: A propósito de lo dispuesto del artículo 19, numeral 2°, de la Constitución, este Tribunal ha señalado reiteradamente, y durante décadas, que “[L]a igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición. Así, **se ha concluido que la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad**” (STC rol 784 c. 19, en el mismo sentido, STC roles 3.063 c. 32°, 7.217 c. 24°, 7.203 c. 28°, 7.181 c. 24°, 7.972 c. 40°, entre otras).*

*De igual manera, en un ejercicio de control concreto de normas en el marco de un proceso de inaplicabilidad, esta Magistratura razonó que “[P]ara efectos de dilucidar si se produce una infracción al derecho a la igualdad ante la ley, es necesario determinar, en primer lugar, si realmente estamos frente a una discriminación o diferencia de trato entre personas que se encuentran en una situación similar, para luego examinar si tal diferencia tiene el carácter de arbitraria importando una transgresión a la Carta Fundamental. **Así, debe analizarse si tal diferencia carece de un fundamento razonable que pueda justificarla** y si, además, adolece de falta de idoneidad para alcanzar la finalidad que ha tenido en vista el legislador. La razonabilidad es el cartabón o estándar que permite apreciar si se ha infringido o no el derecho a la igualdad ante la ley. De esta manera, la garantía de la igualdad ante la ley no se opone a que la legislación contemple tratamientos distintos para situaciones diferentes, siempre que tales distinciones o diferencias no importen favores indebidos para personas o grupos” (STC rol 784 c. 19, en el mismo sentido, STC roles 1138 c. 24°, 1.140 c. 19°, 1.340 c. 30°, entre otras).¹¹*

Cuestión reiterada por numerosa jurisprudencia de este Excmo. Tribunal:

*TERCERO: Que, en relación al conflicto jurídico de autos, **este órgano ha entendido que la igualdad ante la ley “consiste en que las normas deben ser iguales para todas***

¹⁰ STC N° 2.841. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD CONTRA EL DECRETO LEY N° 2.695, ARTÍCULO: 41, NUMERAL 5°. Considerando 7°.

¹¹ STC N° 14.384. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 27 DE LA LEY N° 10.475 Y 17 DE LA LEY N° 17.671.

las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que están en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición”. Así, se ha concluido que “la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad” (STC Roles N°s 28, 53 y 219).

De esta forma, un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentren en la misma situación prevista por el legislador;¹²

Y en este sentido para que una diferencia pueda ser considerada como arbitraria o no, la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado expresamente, **que el legislador debe declarar, cuáles son los motivos, razonamientos o finalidades que hacen precedente la diferenciación entre unos grupos de individuos y otros, de forma que este Excmo. Tribunal pueda dilucidar el punto al realizar el examen de razonabilidad:**

*QUINTO: Que, estuvimos por acoger la acción de inaplicabilidad porque la distinción establecida por el legislador, en el artículo cuarto transitorio impugnado en estos autos, **contiene una diferencia arbitraria desde que no aparecen razones o motivos que sirvan para justificarla**, pues, como ya recordábamos en el Rol N° 219, “(...) el Tribunal Constitucional se ha pronunciado desde antiguo sobre el principio general de la igualdad ante la ley establecido en la Constitución (...)”.*

***SEXTO: Que, entonces, esta Magistratura debe preguntarse acerca de la justificación o motivo que sustenta la diferencia de trato dispuesta por el precepto legal impugnado, la que, sin embargo, no aparece en la historia de la ley,** al extremo que cuando S.E. el Presidente de la República, en el primer trámite constitucional, presenta la indicación que incorpora el recurso de casación en la forma, no propone incluirlo entre las normas exceptuadas en el artículo cuarto transitorio (Formula indicaciones al proyecto de ley que moderniza la legislación tributaria, Boletín N° 12.043-05, 8 de mayo de 2019, p. 30).*

La exclusión aparece recién, durante el segundo trámite constitucional, en el Informe de la Comisión de Hacienda del Senado (13 de enero de 2020, p. 694), sin mediar explicación para ello, mediante una nueva indicación presidencial (p. 469);¹³

Y adicionalmente, el Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que no basta que se declare la “finalidad” de la diferenciación, **sino que, además, siempre debe hacerse un examen de “proporcionalidad” de la misma, en el sentido que debe haber armonía entre la medida adoptada, el resultado que esta produce, y la finalidad declarada por el legislador,** de forma de evitar resultados especialmente gravosos o desproporcionados:

*TRIGÉSIMO PRIMERO. Que, de esta forma, la infracción al principio de proporcionalidad que fue constatada en los considerandos precedentes, también se traduce en una infracción a la garantía de igualdad ante la ley, pues ella “supone también que la diferencia de trato introducida sea proporcionada a la diferencia de hecho existente, teniendo particularmente en cuenta el propósito o finalidad perseguida por el legislador” (STC Rol 784, c. 20°), o como ha razonado el Tribunal Constitucional de España **“para que la diferenciación resulte constitucionalmente***

¹² STC 14.132. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 196 TER, INCISO PRIMERO, PARTE FINAL, DE LA LEY N° 18.290, DE TRÁNSITO.

¹³ STC 14.810. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO CUARTO TRANSITORIO, DE LA LEY N° 21.210

lícita no basta que lo sea el fin que con ella se persigue, sino que es indispensable además que las consecuencias jurídicas que resultan de tal distorsión sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que produce y el fin pretendido por el legislador supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional, evitando resultados especialmente gravosos o desmedidos” (Sentencias 76/1990 y 253/2004, citadas en STC Rol 790, c. 22°).¹⁴

En virtud de lo anterior, la doctrina ha señalado **que el Excmo. Tribunal Constitucional, ha desarrollado cinco criterios para examinar la razonabilidad o arbitrariedad de las diferencias hechas por el Legislador**, con el objetivo de determinar, para cada caso concreto, el aseguramiento de la garantía de “igualdad ante la ley”. Estos criterios, que han sido identificados por la doctrina nacional¹⁵, son los siguientes:

- “1) el trato diverso se justifica en la medida que las situaciones fácticas se diferencien por cuestiones objetivas y relevantes¹⁶;*
- 2) la diferencia no debe fundarse en un propósito de hostilidad hacia un grupo vulnerable o importar un favor o privilegio personal indebido¹⁷;*
- 3) la finalidad que se persigue al hacer la diferencia debe ser lícita¹⁸;*
- 4) la distinción y trato diverso establecido por la ley debe ser razonablemente adecuada y necesaria para alcanzar el fin lícito en que se funda la distinción¹⁹;*
- 5) la diferencia debe pasar un examen de proporcionalidad en sentido estricto, considerando la finalidad de la ley, el caso concreto y los costos en que se imponen a aquel que recibe el trato diverso, los que deben resultar tolerables a la luz de ese examen de proporcionalidad”²⁰.*

De este modo, la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que la igualdad ante la ley no impide al legislador establecer diferencias de trato, pero exige que ellas se encuentren fundadas en circunstancias objetivas y relevantes, persigan una finalidad legítima y sean razonablemente adecuadas, necesarias y proporcionales para alcanzarla. Por ello, una diferenciación que carece de justificación suficiente, o que impone consecuencias excesivamente gravosas en relación con el fin perseguido, deviene arbitraria y vulnera la garantía del artículo 19 N° 2 de la Constitución.

A.2. Sobre la garantía de acceso al trabajo (art. 19 N° 16). Este derecho solo puede limitarse en base a la capacidad o idoneidad personal para el cargo.

Como S.S. Excma. conoce, la Constitución garantiza la libertad de trabajo y su protección, garantía que contempla específicamente, que está prohibida cualquier discriminación distinta a la capacidad e idoneidad, y que, en muy específicos casos, la Ley podrá establecer límites de nacionalidad o de edad:

Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

(...)

16°.- La libertad de trabajo y su protección.

¹⁴ STC 15.836. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 523, N° 4°), DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE TRIBUNALES

¹⁵ v.gr.: CORREA SUTIL, Jorge. “Jurisprudencia del TC en materia de igualdad ante la ley. ¿Saliendo de la pura tautología?” En: Anuario de Derecho Público UDP, Santiago, 2011, página 106 y siguientes.

¹⁶ STC N° 1414, C. 16°.

¹⁷ STC N° 986, C. 32°.

¹⁸ STC N° 1584, C. 20°.

¹⁹ STC N° 797, C. 6°.

²⁰ STC N° 1365, C. 32°.

Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución.

Se prohíbe cualquier discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos.

Ninguna clase de trabajo puede ser prohibida, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así. Ninguna ley o disposición de autoridad pública podrá exigir la afiliación a organización o entidad alguna como requisito para desarrollar una determinada actividad o trabajo, ni la desafiliación para mantenerse en éstos. La ley determinará las profesiones que requieren grado o título universitario y las condiciones que deben cumplirse para ejercerlas. Los colegios profesionales constituidos en conformidad a la ley y que digan relación con tales profesiones, estarán facultados para conocer de las reclamaciones que se interpongan sobre la conducta ética de sus miembros. Contra sus resoluciones podrá apelarse ante la Corte de Apelaciones respectiva. Los profesionales no asociados serán juzgados por los tribunales especiales establecidos en la ley (...).

Sobre esta materia, el Excmo. Tribunal Constitucional ha vinculado expresamente el acceso al trabajo con la igualdad ante la Ley, señalando que la prohibición de la discriminación arbitraria es la piedra angular para interpretar la garantía de acceso al empleo:

*8°. Que debe aclararse, además, **que las normas que prohíben la discriminación arbitraria contenidas en el Código del Trabajo deben ser interpretadas a la luz de las disposiciones constitucionales pertinentes, especialmente, los artículos 19 N° 2° y 19 N° 16°**, inciso tercero, de la Carta Fundamental, que contienen las directrices básicas para deducir el sentido de los preceptos legales referidos;²¹*

Relacionado con lo anterior, la jurisprudencia de esta Magistratura Constitucional también ha señalado que la diferencia de trato por capacidad de idoneidad se debe fundar en las características intrínsecas de cada empleo. **De este modo, resulta admisible exigir nacionalidad chilena, a las personas que ejercen cargos de autoridad, específicamente relativos a materias de orden público o seguridad nacional, pero no resulta admisible simplemente prohibir el acceso a cargos por razones de raza, situación socioeconómica, estado civil, edad u otras categorías:**

*Décimo segundo: (...) Esos requisitos [de nacionalidad] buscan asegurar que quienes postulen a un cargo público **tengan la capacidad e idoneidad necesarias para realizar la tarea específica de que se trate, pero en ningún caso ellos pueden llegar a constituir un acto de discriminación arbitraria "que se traduzca en exclusiones o restricciones, tales como aquellas basadas en motivos de raza, situación socioeconómica, idioma, ideología u opinión política, discapacidad, religión o creencia, sindicación o participación en organizaciones gremiales o falta de ellas, sexo, orientación sexual, identidad de género, estado civil, edad, filiación, apariencia personal o enfermedad, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o trato en el empleo"**, como dispone el artículo 17 de la misma ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo. Esa norma recoge al efecto lo que al respecto señala también el Código del Trabajo en su artículo 2° y lo dispuesto en diversos tratados internacionales cuando mencionan como categorías "sospechosas" de discriminación para el acceso al empleo las que también señala nuestra legislación.*

²¹ STC N° 2107-11-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 2°, INCISO CUARTO Y DEL ARTÍCULO 485, INCISO SEGUNDO, DEL CÓDIGO DEL TRABAJO.

Al efecto, asimismo debe tenerse en cuenta lo que dispone el artículo 38 de la Constitución cuando establece que "una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes."

*DÉCIMOTERCERO: Los requisitos que puede establecer la ley para el acceso a un cargo público **deben fundarse en las características propias de los asuntos a que se abocará quien lo asuma** (...).²²*

Cuestión reiterada en numerosas oportunidades por el Excmo. Tribunal Constitucional, como en el “Caso del Otorgamiento de Licencias de Conducir Profesionales”. El derecho de acceder libremente al trabajo puede ser supeditado por razones de estricto interés público, como la seguridad cuando se trata de actividades riesgosas como la conducción de vehículos mayores:

VIGESIMO: Que, en efecto, el riesgo que importa, necesariamente, la conducción de vehículos motorizados ha llevado al legislador -especialmente, en los artículos 13, 14 y 19 de la Ley N° 18.290- a contemplar requisitos que sirvan a la autoridad administrativa competente para determinar si una persona se encuentra o no realmente capacitada para desempeñar esa actividad, tanto en el plano moral, físico y síquico, como en los conocimientos teóricos y prácticos de la conducción, así como de las disposiciones legales y reglamentarias que rigen el tránsito público.

*VIGESIMOPRIMERO: **Que, así, tratándose de la licencia profesional, el requisito de idoneidad física y síquica, se acredita mediante un certificado expedido por el médico del respectivo Departamento del Tránsito (artículo 14 letra A) N° 2° de la ley 18.290), los conocimientos teóricos por medio de un examen en la Municipalidad respectiva y los conocimientos prácticos mediante un certificado expedido por una Escuela de Conductores Profesionales** reconocida oficialmente, mientras que, en el caso de las licencias no profesionales y especiales, la idoneidad física y síquica, así como los conocimientos teóricos y prácticos se acreditan por medio de un certificado que emiten, conjuntamente, el Jefe del Gabinete Técnico del Departamento de Tránsito y el médico del mismo, luego de haber examinado al postulante.*

*VIGESIMOSEGUNDO: Que, en este contexto, la idoneidad (...) no se vincula, evidentemente, con una condición ética, deontológica o de decoro, sino que viene a complementar el conjunto de aptitudes o capacidades que se requiere acreditar ante la autoridad competente para acceder a la licencia que habilita para conducir un vehículo motorizado, atendido, como hemos señalado, el riesgo que conlleva, de suyo, esa actividad, sin que, como aparece de los antecedentes legislativos, sea consecuencia sancionatoria de una infracción, **sino que ha sido considerado, invariablemente, un requisito regulado en la preceptiva legal especial, como fue planteado también al discutirse las reformas introducidas a la Ley del Tránsito por las Leyes N° 19.495 y 20.068, donde se razonó acerca del requisito de idoneidad moral vinculado, precisamente, con la aptitud para conducir vehículos motorizados, a raíz del riesgo que ello entraña** y no como efecto sancionatorio, aun cuando negar la solicitud constituya un acto administrativo desfavorable;*

VIGESIMOTERCERO: Que, fundados en las consideraciones expuestas, rechazaremos el requerimiento de inaplicabilidad, que sostiene que los preceptos legales cuestionados incurrirían en una vulneración del principio de non bis in idem,

²² STC N° 6307-19-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 12, LETRA A), DE LA LEY N° 18.834, SOBRE ESTATUTO ADMINISTRATIVO.

desde que la exigencia de idoneidad (...) en los términos regulados por el legislador, no comporta una sanción, sino un requisito que permite verificar que el solicitante de una licencia de conducir se encuentra apto para acceder a esa autorización que le permitirá conducir vehículos motorizados, regulando "(...) con mayor exigencia la habilitación o permiso para las personas que actúen al mando de vehículos de mayor peligrosidad. Llega a las mayores exigencias cuando se trata de vehículos motorizados de transportes de pasajeros y carga" (Eduardo Villarroel Contreras: Juicios de Tránsito y Policía Local, Santiago, Ed. Aremi, 2016, p. 43).²³

De este modo, según la jurisprudencia reiterada del Excmo. Tribunal Constitucional, la garantía de acceso al trabajo del artículo 19 N° 16 debe interpretarse conjuntamente con la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación arbitraria del artículo 19 N° 2, pues las restricciones al ejercicio de una actividad solo resultan constitucionalmente admisibles cuando se fundan en la capacidad o idoneidad personal y guardan una relación objetiva con las características propias del cargo. Por ello, cualquier exclusión basada en condiciones personales ajenas a esas exigencias, se requiere una justificación especialmente estricta, vinculada a razones concretas de interés público y sometida a un examen de razonabilidad y proporcionalidad.

A.3. La jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que la edad es un proceso no voluntario, que no puede acarrear consecuencias jurídicas negativas para las personas y que la “edad mínima” es admisible como mecanismo de protección. Por el contrario, la “edad máxima” puede ser excepcionalmente un límite de acceso a determinados trabajos, bajo estrictos criterios de proporcionalidad e interés público.

Hemos señalado que, según el Excmo. Tribunal Constitucional, toda diferencia de trato debe fundarse en criterios objetivos y razonables, perseguir una finalidad legítima y ser proporcional, pues de lo contrario deviene arbitraria y vulnera el artículo 19 N° 2 de la Constitución. Asimismo, hemos señalado que la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional exige interpretar conjuntamente los artículos 19 N°s 2 y 16, de manera que las restricciones al trabajo solo resultan admisibles cuando se fundan en la capacidad o idoneidad personal, responden a las características propias del cargo y superan un examen de razonabilidad y proporcionalidad.

Lo anterior es especialmente relevante en el presente caso, toda vez que el Excmo. Tribunal Constitucional ha tenido ocasión especial de pronunciarse sobre discriminación por edad, especialmente en prohibición de dicha discriminación, que la “edad mínima” puede ser un mecanismo de protección de las personas constitucionalmente aceptable, y que la “edad máxima” solo puede usarse como límite a determinados trabajos bajo estrictos criterios de proporcionalidad e interés público -específicamente, cuando se requiere de una capacidad física especial-.

Respecto de la edad en general, en el caso “*Tabla de factores de riesgo de Isapre*”, el Excmo. Tribunal Constitucional estableció el principio que, a diferencia de otros factores que permiten determinar el precio de los seguros obligatorios de salud, **la edad es una condición natural que no depende de la voluntad de las personas. De este modo, no se pueden acarrear consecuencias jurídicas negativas de una condición natural que no se ha elegido**, sino que se ha producido por el mero transcurso del tiempo:

²³ STC N° 9797-20-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 13, N° 1; 14, LETRA A), N° 1; 15; 16; 17 Y 19, DE LA LEY N° 18.290, DE TRÁNSITO

SEXAGESIMOSÉPTIMO. Que de entre los tres criterios enunciados debe distinguirse sexo y edad, por una parte, y condición de cotizante o carga, por la otra. Mientras que esta última obedece a una situación en la que cada persona se coloca contractualmente en el marco de la autonomía de la voluntad, el sexo y la edad son factores cuya existencia y evolución transcurren independientemente de la voluntad de las personas. Según el Diccionario de la Lengua Española, sexo significa “condición orgánica que distingue al macho de la hembra en los seres humanos, en los animales y en las plantas”, mientras que edad significa “tiempo que ha vivido una persona o ciertos animales y vegetales”. Ambas expresiones, por lo tanto, denotan estados naturales, inimputables a las personas que los viven, especialmente para ser afectados negativamente por la ley;²⁴

En el mismo caso, *a contrario sensu*, esta Excma. Magistratura Constitucional señaló **que la edad puede ser un requisito para el ejercicio de derechos fundamentales, tanto en el ámbito público como en el ámbito privado, pero únicamente en la medida que dichas restricciones están establecidas con el propósito de beneficio o protección del más débil, como por ejemplo ocurre con la exigencia de alcanzar la mayoría de edad.** Así, se puede exigir edad mínima para el ejercicio de ciertos derechos:

SEXAGESIMONOVENO. Que la diferenciación por el criterio de edad no es, en sí misma, jurídicamente reprochable. Desde luego, es usual en el Derecho Público, tratándose, por ejemplo, de requisitos para ejercer derechos políticos activos y pasivos, o en el derecho privado para ser titular en el ejercicio de determinados derechos. En materia de derecho laboral y de seguridad social, por su parte, el factor edad es inherente a la fijación de requisitos para recibir determinadas prestaciones y ejercer el derecho a la jubilación. Las diferenciaciones señaladas, sin embargo, se ajustan al principio de que la relación jurídica no debe perjudicar al más débil, menos aún si tal condición escapa a la voluntad del afectado, como lo es el hecho de cumplir una determinada edad, lo que resulta observable en el asunto de autos;

SEPTUAGÉSIMO. Que siguiendo el razonamiento respecto de las diferenciaciones jurídicas relativas al sexo y la edad, el hacer distinciones que combinen estos dos factores en los ejemplos mencionados equivaldría a admitir que no sería reprochable establecer una edad para ejercer el derecho a sufragio para los hombres y otra edad para las mujeres; lo mismo para gozar de la mayoría de edad para ser sujeto de actos jurídicos. Por otra parte, sí resulta admisible que la edad para jubilar sea menor para la mujer que para el hombre, pues así se beneficia al sector más débil;²⁵

Consecuencia de lo anterior, en el caso “Tabla de factores de riesgo de Isapre”, **el Excmo. Tribunal Constitucional estableció que al discriminar el ejercicio de derechos en razón de una condición no elegida como la edad, no solo se está violando la igualdad ante la ley, sino que también la dignidad de las personas y, sobre todo, la igualdad de oportunidades en participar en la vida nacional:**

SEPTUAGESIMOSEGUNDO. Que la diferenciación por sexo y edad que permite el artículo 38 ter de la Ley N° 18.933, impugnado en estos autos, establece un trato desigual para igualdades esenciales, como son: i) la igualdad en dignidad y derechos con que las personas nacen (inciso primero del artículo 1° de la Constitución), ii) la igualdad de oportunidades como derecho de las personas en la participación en la vida nacional (inciso quinto del artículo 1° de la Ley Fundamental), iii) la igualdad

²⁴ STC N°1273. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 38 TER DE LA LEY 18.933.

²⁵ ibidem.

*ante la ley entre el hombre y la mujer (oración final del inciso primero del número 2° del artículo 19 de la Constitución)(...).*²⁶

Los criterios establecidos por el Excmo. Tribunal Constitucional del “Caso Tabla de factores de riesgo de Isapre I” (STC 1273) han sido reiterados en un sinnúmero de fallos sobre la misma materia.²⁷

De modo similar, en el “Caso Ley de Identidad de Género”, **el Excmo. Tribunal Constitucional señaló que establecer la “edad mínima” como criterio de protección de quienes aun no han llegado a cierta edad, es constitucionalmente admisible, puesto que no se está privando a las personas de sus derechos, sino solo posponiendo el ejercicio de la autonomía de la voluntad,** hasta etapas posteriores de la vida:

*SÉPTIMO: Las características del caso concreto permiten además descartar la falta de adecuación o necesidad de la medida legislativa, dimensiones necesarias de un escrutinio constitucional estricto que, en atención a la condición del niño o niña, obligan a una revisión más intensa que el solo examen de no arbitrariedad del artículo 19 N° 2 de la Constitución. **En efecto, el delicado juicio constitucional que entraña el escrutinio de la necesidad y la adecuación, frente a las decisiones políticas el legislador, se contextualiza en una gestión iniciada en beneficio de una persona que transita entre dos condiciones de especial vulnerabilidad que se acumulan, ya sea desde la perspectiva de la infancia o desde la perspectiva de su identidad de género.** Esta condición múltiple de vulnerabilidad, que como categoría ha sido analizada por esta magistratura en otras oportunidades (SSTC Roles N° 11.859, c. 24°), hace necesario indagar, con especial atención, por la adecuación y necesidad de la restricción que entrañan los preceptos reprochados. El análisis de estos elementos de juicio favorecerá la comprensión de las normas diferenciadoras y permitirá superar un juicio común contra las normas que se sustentan en la edad mínima cual es que se trataría, al fin y al cabo, de otra forma de consagrar estereotipos (Schauer, F., Profiles, Probabilities and Stereotypes, Cambridge: Belknap, p. 121).*

*De acuerdo con los antecedentes de la gestión pendiente, la solicitud de rectificación se ha presentado respecto de una persona que se encuentra, según como se quiera ver, en el tramo superior de la primera infancia o en el tramo inferior de la impubertad. Dicho de otro modo, la beneficiaria de la acción se encuentra todavía lejos de la edad a partir de la cual el niño o la niña pasa a considerarse adolescente y donde los enfoques de protección pueden diferir “significativamente” (Observación General 20, Sobre la efectividad de los derechos del niño durante la adolescencia, 6 de diciembre de 2016, párr. 1). Esta circunstancia permite concentrar el análisis constitucional en la etapa más temprana del ciclo vital, descartando el escrutinio de los efectos que pueden generar los preceptos legales impugnados en las fases superiores de la impubertad o en la fase etaria de quien se encuentra ad portas de la adolescencia legal. **Pues bien, dado que esa etapa temprana del ciclo vital y del desarrollo cognitivo del individuo se encuentra todavía lejos de las zonas grises de sobreinclusión o subinclusión que pueden llevar aparejadas las reglas de edad, no hay razón para afirmar que la medida sea inadecuada e innecesaria para proteger al niño o niña que recién comienza a encaminarse hacia la madurez intelectual***

²⁶ ibidem.

²⁷ Véase las sentencias del Excmo. Tribunal Constitucional roles N° STC 1733 CC. 16 Y 17, STC 1737 CC. 16 Y 17, STC 1743 CC. 16 Y 17, STC 1879 CC. 16 Y 17, STC 1900 CC. 16 Y 17, STC 1903 CC. 16 Y 17, STC 1908 CC. 16 Y 17, STC 1914 CC. 16 Y 17, STC 1918 CC. 16 Y 17, STC 1921 CC. 16 Y 17, STC 1922 CC. 16 Y 17, STC 1923 CC. 16 Y 17, STC 1929 CC. 16 Y 17, STC 1930 CC. 16 Y 17, STC 1932 CC. 16 Y 17, STC 1934 CC. 16 Y 17, STC 1946 CC. 16 Y 17, STC 1962 CC. 16 Y 17, STC 1969 CC. 16 Y 17, STC 1970 CC. 16 Y 17, STC 1985 CC. 16 Y 17, STC 2106 CC. 17 Y 18.

que le permita tomar decisiones vitales. Por el contrario, la restricción utiliza un indicador que es confiable como criterio para acceder a una manifestación de la identidad de género como es la rectificación de la partida de nacimiento.

Luego, en las condiciones descritas la medida se demuestra como idónea y necesaria para resguardar la autonomía del niño y asegurar que la decisión de requerir la rectificación registral sea tomada autónomamente teniendo conocimiento y entendimiento suficiente para ponderar su genuino alcance.

OCTAVO: De acuerdo con lo razonado, no aparecen motivos suficientes para reemplazar, mediante la vía y por los fundamentos de la inaplicabilidad, una decisión de política legislativa por no ser adecuada o necesaria. En efecto, el propósito protector de las reglas impugnadas se ve cumplido si la decisión autónoma se posterga hasta una edad en la que exista certeza, al menos jurídica, del discernimiento libre a través de una decisión no subrogada. En este último sentido se explica que sea, en último término, la propia niña o niño, mayor de catorce y menor de dieciocho años quien “manifestará su voluntad de cambiar de sexo y nombre registrales” (artículo 16 inciso 4°, Ley N° 21.120) (...).²⁸

Una vez establecido que, por regla general no se puede supeditar el ejercicio de derechos fundamentales a la edad de una persona -y que la “edad mínima” es constitucionalmente admisible como mecanismo de protección de los menores- es necesario revisar qué sucede con la regla del inciso 3° del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política en relación con el derecho al trabajo, que señala que “se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos”.

La pregunta acerca de qué debe entenderse por “límites de edad para determinados casos”, para restringir el acceso a determinados trabajos en razón de la edad, ha sido respondida por el Excmo. Tribunal Constitucional en el denominado “Caso Prácticos” (STC rol N° 2694), en relación con la prohibición de ejercer el trabajo de “pilotos” de navíos en puertos, aguas transitadas o peligrosas, a las personas mayores de 65 años. En dicho caso, la Magistratura Constitucional estableció que la respuesta puede responderse únicamente en base a estrictos criterios de interés público como la seguridad de las personas y de una condición física afín con dicha finalidad:

DECIMONOVENO. - (...) Por último, el punto es meramente conceptual. ¿Se puede entender que establecer el guarismo “65 años” constituye un acto discriminatorio en la determinación del fin de una relación laboral, ajeno a las condiciones de idoneidad y capacidad del trabajador?;

VIGÉSIMO.- Que el dilema planteado ofrece un cierto interés puesto que la Constitución no establece un límite etario a la libertad de trabajo, ya que ésta constituye un derecho por toda la vida que, conforme a su naturaleza de libertad, cada persona decide autónomamente.

Sin embargo, analizaremos que esta reglamentación está sostenida en criterios de seguridad social y de interés público que nos llevarán a desvirtuar una hipotética inconstitucionalidad conceptual;²⁹

En el “Caso Prácticos”, el Excmo. Tribunal Constitucional señaló que la imposición de restricciones etarias al trabajo solo puede ser admisible constitucionalmente, de forma

²⁸ STC N° 14.395. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 12, 13, 14, 15, 16, Y 17, DE LA LEY N° 21.120, QUE RECONOCE Y DA PROTECCIÓN AL DERECHO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO.

²⁹ STC N° 2694. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 36 Y 37 DEL D.L. N° 2.222 DE 1978, Y DE LOS ARTÍCULOS 18, 26 Y 35 DEL D.F.L. N° 292 DE 1953. En el mismo sentido STC N° 2704 Y N° 2846

restrictiva, y bajo estrictos criterios de interés público, como la seguridad y la necesidad de contar con un determinado estado físico y entrenamiento compatible con la función a ejercer:

*VIGESIMOSEGUNDO. - Que, más allá de las nociones de seguridad social que están presentes en esta norma, no parecen ser éstas las que fundamentan la decisión de la Dirección General del Territorio Marítimo para fijar en los 65 años de edad el límite de la actividad de prácticos y pilotos. Por de pronto, **la actividad de Práctico no es de aquellos trabajos que se ejercen libremente; existen requisitos específicos, su nombramiento depende, como Práctico Autorizado, del Director General del Territorio Marítimo y Marina Mercante, deben seguir períodos y viajes de entrenamiento, entre otros. Se trata entonces de una actividad intensamente regulada, pues se resguarda un interés público.** En casos similares (como es el ejemplo del síndico de quiebras) el Tribunal Constitucional ha declarado que “en consecuencia, no puede hablarse en el presente caso de un trabajo libre, que estaría obstaculizado por normas legales, sino de una actividad económica que es objeto del establecimiento de ciertos requisitos para desempeñarla y de controles, establecidos por la ley, con el objeto de cautelar el interés general” (Sentencia Rol N° 1413, c. 24°).*

(...)

*Por último, **éste es un caso en donde las habilidades técnicas y la condición física de los prácticos no se presumen sino que se exigen sistemáticamente a través de evaluaciones permanentes.** El requirente argumenta que no existen razones para determinar que por cumplir 65 años se pierdan las capacidades para ejercer las funciones de práctico. Sin embargo, los parámetros de evaluación de la permanencia de los Prácticos en sus cargos son muy exigentes. El artículo 21 del Reglamento de Prácticos describe en detalle los exámenes médicos que deben practicarse anualmente: test de esfuerzo, electrocardiograma, audiometría, entre otros. **Si bien una persona de 65 años puede superar estas pruebas, lo cierto es que el proceso natural de envejecimiento provocará que cada año sea más difícil, y exigente para los funcionarios, aprobar los parámetros de estos exámenes. Al establecer una edad máxima para desempeñar el cargo se asegura que los Prácticos cumplan cabalmente con los estándares médicos requeridos, y sin detrimento de los funcionarios.***

*Por tanto, no hay arbitrariedad en la determinación de los 65 años de edad como límite de la carrera de práctico. La razonabilidad de esta determinación se basa en consideraciones de seguridad social, de mejoramiento de los estándares de evolución de la función de prácticos, de posibilidad normativa de fijar límites etarios y, además, **por consideraciones de seguridad del servicio de práctica que exigen un rendimiento relevante que tiene perspectivas decrecientes en el tiempo. Todo ello funda plenamente las consideraciones de intereses constitucionales legítimos que impiden estimar que nos encontremos frente a una normativa irracional, desproporcionada ni menos arbitraria.**³⁰*

Este criterio del “Caso Prácticos” fue reiterado en los roles STC roles N° 2704 y N° 2846, sobre similar materia.

De este modo, la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha reconocido que la edad constituye una condición natural, ajena a la voluntad de las personas, que no puede transformarse por sí sola en fuente de consecuencias jurídicas desfavorables para las personas. Por ello, aunque el legislador puede utilizar criterios etarios en determinados supuestos, tales diferencias deben responder a una justificación objetiva, razonable y

³⁰ ibidem.

constitucionalmente legítima, especialmente cuando inciden en el ejercicio de derechos fundamentales. Asimismo, la exigencia de “edad mínima” para realizar determinados negocios jurídicos, es constitucionalmente admisible, toda vez que no se está negando el goce de derechos, sino simplemente posponiéndolo para etapas futuras de la vida.

En materia laboral, las exigencias sobre edad máxima adquieren especial relevancia: los límites “máximos” de edad solo resultan admisibles de manera excepcional, cuando se vinculan directamente con exigencias propias de la función y con razones concretas de interés público, como la seguridad o la necesidad de determinadas condiciones físicas. En consecuencia, no basta la sola referencia a una determinada edad, sino que la restricción debe superar un estricto examen de razonabilidad y proporcionalidad, atendidas las características específicas del cargo y los efectos que produce sobre la persona afectada.

A.4. Todo lo anterior complementado por numerosos tratados internacionales suscritos por Chile, y especialmente la Convención Interamericana sobre Personas Mayores, prohíben expresamente que la edad sea un impedimento para el acceso al trabajo.

Tal como S.S. Excmá. conoce, es deber de todos los órganos del Estado propender al respeto de los Derechos Fundamentales, no solo de aquellos establecidos en la Constitución, sino también de aquellos establecidos en los tratados internacional de derechos humanos. Así lo señala el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución:

Artículo 5°.- La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio.

El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

En relación con la materia de este requerimiento, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, uno de los derechos principales es la igualdad ante la ley y la prohibición de toda forma de discriminación. Así, el artículo 1° numeral 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos -suscrita por Chile en 1969 y promulgada en 1991- establece que el ejercicio de los Derechos Humanos no puede supeditarse a motivos de raza, idioma, religión, creencias, origen nacional o cualquier otra condición:

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

En sentido similar, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -ratificado por Chile en 1969 y promulgado en 1989- señala en su artículo 2° N° 2, también establece el principio de igualdad, y la prohibición de cualquier tipo de discriminación:

2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Y prácticamente en igual tenor se pronuncia el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -ratificado por Chile en 1966 y ratificado en 1989-, que señala en su artículo 2° N°

1, que no se puede supeditar el ejercicio de los derechos en ningún caso, a supeditarse a motivos de raza, edad, idioma, religión, creencias, origen nacional o cualquier otra condición

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Sobre lo anterior, Chile también ha ratificado expresamente tratados de Derechos Humanos relacionados a la protección de personas mayores. Específicamente, mediante Decreto N° 162 del Ministerio de Relaciones Exteriores, del 07 de octubre de 2017, se promulgó la “Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores” (en adelante “la Convención”), que contiene varias normas en relación a la prohibición en general de discriminar a los adultos mayores y asimismo, contiene normas expresas en relación a la prohibición de supeditar el ejercicio de cargos o funciones públicas en relación a la edad.

En primer lugar, el artículo 2° de la Convención sobre “definiciones” define que se entiende por “persona mayor”, esto es, toda persona de más de 60 años:

“Persona mayor”: Aquella de 60 años o más, salvo que la ley interna determine una edad base menor o mayor, siempre que esta no sea superior a los 65 años. Este concepto incluye, entre otros, el de persona adulta mayor.

Asimismo, la Convención establece en su artículo 3° los principios que deben guiar el respeto de los derechos humanos de las personas mayores, entre los cuales se incluyen la autorrealización de las personas mayores, su plena inclusión y la posibilidad que ellos participen y contribuyan plenamente en el desarrollo del país, estableciéndose además como principios cardinales, la igualdad y prohibición de discriminación:

Son principios generales aplicables a la Convención:

- a) La promoción y defensa de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor.*
- b) La valorización de la persona mayor, su papel en la sociedad y contribución al desarrollo.*
- c) La dignidad, independencia, protagonismo y autonomía de la persona mayor.*
- d) La igualdad y no discriminación.*
- e) La participación, integración e inclusión plena y efectiva en la sociedad (...).*

El artículo 18 de la Convención regula expresamente el derecho al trabajo de las personas mayores, estableciendo que estas deben darse en un plano de estricta igualdad de oportunidades que el resto de la población y **también establece expresamente que la edad no puede ser motivo para impedir el acceso al trabajo de las personas mayores:**

Artículo 18. Derecho al trabajo. -

La persona mayor tiene derecho al trabajo digno y decente y a la igualdad de oportunidades y de trato respecto de los otros trabajadores, sea cual fuere su edad.

Los Estados Parte adoptarán medidas para impedir la discriminación laboral de la persona mayor.

Queda prohibida cualquier distinción que no se base en las exigencias propias de la naturaleza del cargo, de conformidad con la legislación nacional y en forma apropiada a las condiciones locales.

El empleo o la ocupación debe contar con las mismas garantías, beneficios, derechos laborales y sindicales, y ser remunerado por el mismo salario aplicable a todos los trabajadores frente a iguales tareas y responsabilidades.

Los Estados Parte adoptarán las medidas legislativas, administrativas o de otra índole para promover el empleo formal de la persona mayor y regular las distintas formas de autoempleo y el empleo doméstico, con miras a prevenir abusos y garantizar una adecuada cobertura social y el reconocimiento del trabajo no remunerado (...).

Finalmente, con relación al ejercicio de derechos políticos -como el derecho a ejercer funciones públicas-, la Convención establece en su artículo 27 que **las personas mayores no pueden ser discriminadas en el acceso a cargos públicos, en razón de su edad:**

Art. 27. Derechos políticos.

La persona mayor tiene derecho a la participación en la vida política y pública en igualdad de condiciones con los demás y a no ser discriminados por motivo de edad.

La persona mayor tiene derecho a votar libremente y ser elegido, debiendo el Estado facilitar las condiciones y los medios para ejercer esos derechos.

De este modo, la Convención es clara en establecer que las personas mayores no pueden ser sujeto de discriminación laboral o política por el motivo de su edad. Las restricciones laborales pueden ser únicamente en relación a la naturaleza del cargo (por ejemplo, trabajos que impliquen fuerza, estado de salud), pero en ningún caso pueden estar sujetas solo a la edad.

En base a las normas anteriormente desarrolladas, los organismos de protección internacional de Derechos Humanos han desarrollado una nutrida jurisprudencia en relación con la prohibición de restringir el ejercicio de derechos en relación con la pertenencia de una persona a un determinado grupo -como la edad- y, sobre todo, en relación acceso al trabajo en función de la edad.

Así las cosas, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, define la discriminación en su Observación General N° 18 de 1989 como:

7. (...) el Comité considera que el término “discriminación”, tal como lo se emplea en el Pacto, debe entenderse referido a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas.

Esta materia ha sido desarrollada en detalle por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, ha señalado en su Observación general N° 18 sobre “El Derecho al Trabajo”, Aprobada el 24 de noviembre de 2005, que está prohibido discriminar el acceso al trabajo, lo que impide la prohibición de restringir el acceso al trabajo de las personas mayores:

“Las personas mayores y el derecho al trabajo

16. El Comité recuerda su Observación general N° 6 (1995) sobre los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores, y en especial la necesidad de adoptar medidas para evitar toda discriminación fundada en la edad en materia de empleo y ocupación”.

33. Entre las infracciones de la obligación de respetar el derecho al trabajo están las leyes, políticas y actos que sean contrarios a las normas enunciadas en el artículo 6 del Pacto [de Derechos Económicos, Sociales y Culturales].

En particular, constituye una violación del Pacto toda discriminación en materia de acceso al mercado de trabajo o a los medios y prestaciones que permiten conseguir trabajo, obedezca esa discriminación a motivos de raza, color, sexo, idioma, edad, religión, opinión política o a motivos de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, o a cualquier otra condición social, con el fin de obstaculizar el disfrute o el ejercicio, en plena igualdad, de derechos económicos, sociales y culturales. La prohibición de no discriminación que establece el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto es de aplicación inmediata y no está sujeta a una aplicación progresiva ni se supedita a los recursos disponibles.

Esta materia también ha sido desarrollada en la Observación General N° 6 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre “derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores” de 1995, también ha señalado la prohibición absoluta de discriminar el acceso al trabajo de las personas mayores:

22. El artículo 6 del Pacto [de Derechos Económicos, Sociales y Culturales] insta a los Estados Partes a adoptar las medidas apropiadas para proteger el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado. Por ello, el Comité, teniendo en cuenta que los trabajadores mayores que no han alcanzado la edad de jubilación suelen tropezar con dificultades para encontrar y conservar sus puestos de trabajo, destaca la necesidad de adoptar medidas para evitar toda discriminación fundada en la edad, en materia de empleo y ocupación.

23. El derecho al "goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias", proclamado en el artículo 7 del Pacto, reviste particular relevancia en el entorno laboral de los trabajadores mayores para permitirles poder trabajar sin riesgos (...).

De este modo, está prohibido por el DIDH, supeditar el acceso al empleo por el mero hecho de la edad de los trabajadores. Solo se admite establecer en ciertos casos, **medidas legislativas o administrativas por parte de los Estados que otorguen un trato distinto, pero en esos casos se requiere de un propósito legítimo que obedezca a criterios objetivos y razonables, y que exista proporcionalidad entre la medida y los fines buscados.**

Finalmente, es necesario hacer presente que en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos la prohibición de establecer discriminación por edad también aplica de forma expresa a los operadores y auxiliares de la Administración de Justicia.

Sobre lo anterior, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado que, en los procesos de nombramiento de operadores o auxiliares del sistema de justicia, dentro de las garantías de independencia de dichos funcionarios, **está precisamente que no pueden establecer condiciones para el ejercicio de dichos cargos, criterios distintos a la idoneidad profesional.**³¹

59. El artículo 23.1 de la Convención Americana establece el derecho a acceder a un cargo público en “condiciones generales de igualdad”. El respeto y garantía de este derecho requiere, según lo ha indicado la Corte, que “los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución [sean] razonables y objetivos” y que “las personas no sean objeto de discriminación” en el ejercicio de este derecho¹¹⁴. Por su parte, el artículo 1.1 de la Convención Americana, establece que en el goce de los derechos establecidos en la Convención no debe existir una diferencia de trato por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones

³¹ Comisión IDH. Garantías para la Independencia de las y los Operadores de Justicia. Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas. Oea/ser.l/v/ii., doc. 44, 5 diciembre 2013, párrs. 59, 60 y 75.

políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. En el mismo sentido el artículo II de la Declaración Americana establece que “todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”.

(...)

60. En el contexto específico de acceso a los cargos de las y los operadores de justicia, los diversos instrumentos de derecho internacional aplicables establecen como una característica en común a los procesos de selección y nombramiento de jueces, fiscales y defensores/as públicos que los aspirantes no sean objeto de discriminación y los procesos de selección se realicen en igualdad de condiciones.

(...)

75. El objetivo de todo proceso de selección y nombramiento de las y los operadores de justicia debe ser seleccionar a los candidatos y candidatas con base al mérito personal y su capacidad profesional, así como la singularidad y especificidad de las funciones que van a desempeñar de tal manera que se asegure la igualdad de oportunidades, sin privilegios o ventajas irrazonables. La Comisión ha considerado en cuanto al mérito personal que se debe elegir personas que sean íntegras, idóneas, que cuenten con la formación o calificaciones jurídicas apropiadas. Asimismo, en cuanto a la capacidad profesional, la CIDH ha insistido en que cada uno de los aspectos a valorar debe hacerse con base en criterios objetivos.

En consecuencia, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos prohíbe que la edad, por sí sola, constituya una barrera para el acceso o permanencia en el trabajo o en el ejercicio de funciones públicas, especialmente tratándose de personas mayores. Esta exigencia resulta aún más intensa respecto de los operadores y auxiliares de la Administración de Justicia, cuya selección y permanencia debe fundarse en criterios objetivos vinculados al mérito, la idoneidad y la capacidad profesional, y no en circunstancias personales ajenas a las exigencias propias del cargo.

A.5 El artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como los artículos 3° y segundo transitorio Ley N° 21.772, en el caso concreto, permite la cesación en mi cargo, por el solo hecho de tener 75 años, sin atender a ninguna otra circunstancia.

Establecidos los criterios anteriores, corresponde analizar los efectos que produce la aplicación concreta de los preceptos legales impugnados en la gestión pendiente. Como se ha explicado, el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, conjuntamente con los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, conduce necesariamente a que en el caso concreto, este requirente cese en su función de Auxiliar de la Administración de Justicia por una sola circunstancia, como es haber superado los 75 años de edad, sin necesidad de considerar su capacidad profesional, desempeño funcionario o cualquier otra circunstancia vinculada con las características propias del cargo.

Sobre lo anterior, hemos señalado que, tanto en la jurisprudencia del DIDH como en la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional se ha establecido que solo se pueden establecer restricciones al ejercicio de los derechos fundamentales en ciertos y determinados casos, a saber:

1. Que las restricciones a derechos fundamentales respondan a la protección de otros intereses o derechos jurídicamente tutelados;
2. Que dichas restricciones obedezcan a criterios objetivos y razonables; y
3. Que exista proporcionalidad entre la medida que restringe derechos de un grupo y los fines buscados.

Sobre lo anterior, es del caso analizar cuál es el objetivo o fundamento de la medida que tiene por objeto restringir el ejercicio de la función de los auxiliares de la Administración de Justicia hasta los 75 años. Esta cuestión resulta particularmente relevante, pues los estándares jurisprudenciales desarrollados previamente, exigen que las diferencias de trato se encuentren fundadas en circunstancias objetivas y relevantes, persigan una finalidad legítima y sean adecuadas, necesarias y proporcionales para alcanzarla.

En este sentido, el “Proyecto de Ley que Modifica el sistema registral y notarial en sus aspectos orgánicos y funcionales (Boletín 12.092-07)”, que culminó con la Ley N° 21.772, señala de forma expresa que la iniciativa tenía seis objetivos básicos:³²

- (i) Reducir las barreras de entrada y la discrecionalidad en los nombramientos;
- (ii) Perfeccionar el sistema de fiscalización;
- (iii) Aumentar la competencia en el sistema notarial;
- (iv) Disminuir asimetrías de información e incorporar estándares de transparencia y probidad;
- (v) Modernizar la actividad notarial y registral; y
- (vi) Avanzar en la desnotarización de trámites.

Sin embargo, de estos seis objetivos declarados, la fijación de una edad máxima de 75 años para los Auxiliares de la Administración de Justicia y la eliminación del régimen transitorio para aquellos que tuvieran un nombramiento previo a 1995, no aparece vinculada de forma directa con ninguno de ellos, ni se explica qué interés jurídico concreto justificaría privar del ejercicio de sus funciones a quien alcance dicha edad.

Esta ausencia de una finalidad claramente identificable resulta especialmente relevante para el examen constitucional. Como se ha señalado, la propia historia del proyecto fue objeto de observaciones de la Excma. Corte Suprema respecto de las razones, parámetros y utilidad de determinadas causales de cese en sus cargos de los Auxiliares de la Administración de Justicia. **Así, el Oficio N° 133-2018 de la Excma. Corte Suprema señaló precisamente la importancia de que una restricción que determina el término de una función pública se encuentre suficientemente justificada y vinculada con los objetivos perseguidos por el Legislador, cuestión que no tenía el proyecto.**³³ No basta, entonces, la existencia formal de una regla legal. Tratándose de una restricción que afecta la igualdad y la libertad de trabajo, debe existir una razón constitucionalmente atendible que permita explicar por qué la edad constituye, en sí misma, un criterio relevante para el ejercicio de la función.

De este modo, en la gestión judicial pendiente y en el caso concreto, se hace evidente que los preceptos cuya inaplicabilidad se solicita vulneran la Constitución. En la especie, no existen cuestionamientos sobre la legalidad de mi nombramiento; he cumplido cabalmente con la modernización del servicio, mantengo un excelente estado de salud física y mental, y cuento con una trayectoria profesional intachable, no existiendo criterios objetivos e incontratables que hagan procedente mi cese. De este modo, la norma transforma un criterio puramente cronológico en una verdadera sanción funcional, vulnerando de forma directa la garantía de igualdad y el contenido esencial de los derechos asegurados en el artículo 19 N° 2 y N° 16 de la Carta Fundamental.

³² Lo anterior consta en el Mensaje del Presidente de la República del Proyecto de Ley que Modifica el sistema registral y notarial en sus aspectos orgánicos y funcionales” (Boletín 12.092-07). Disponible en <https://www.camara.cl/pley/pdfpley.aspx?prmID=12405&prmTIPO=INICIATIVA>

³³ Oficio N° 133-2018 de la Excma. Corte Suprema, considerando 55°. Disponible en: https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=12611&prmBoletin=12092-07

En cuanto a la eventual idoneidad de la medida, la aplicación de los preceptos impugnados tampoco supera el examen constitucional. Si no existe una finalidad concreta identificada en el Proyecto de Ley que justifique el cese por edad, difícilmente puede sostenerse que la regla de los 75 años sea un medio adecuado para alcanzarla. Pero aun suponiendo que se pretendiera asegurar la correcta prestación de la función de Auxiliar de la Administración, la edad, considerada aisladamente, no permite determinar la capacidad profesional de una persona para continuar desempeñándola. Precisamente, el artículo 19 N° 16 exige que las restricciones al trabajo guarden relación con la capacidad o idoneidad personal y con las características propias de la función que se va a desempeñar.

En este sentido, el contraste del presente caso con el “Caso Prácticos” resulta particularmente ilustrativo. En aquella oportunidad, el Excmo. Tribunal Constitucional admitió un límite máximo de edad porque la actividad se encontraba directamente asociada a razones de seguridad pública, exigía determinadas capacidades físicas y estaba sometida a exigentes controles médicos periódicos; es decir, existía una relación concreta entre la naturaleza de la función, el interés público protegido y la restricción etaria. En el presente caso, en cambio, los preceptos impugnados no vinculan los 75 años con alguna pérdida de capacidad profesional, deterioro de las aptitudes necesarias para la función o riesgo específico para terceros. Simplemente señalan que, alcanzada determinada edad, debe cesarse en el cargo.

En este contexto, la aplicación de los preceptos impugnados, en el caso concreto, en la gestión pendiente genera un resultado contrario a las normas constitucionales señaladas. Si los preceptos solicitados inaplicar pretenden presumir una falta de idoneidad fundada únicamente en la edad, bastaría contrastar dicha presunción abstracta con la realidad del caso concreto: el cabal dominio técnico, la efectiva capacidad de modernización del oficio y la solvencia en la conducción de la función que el suscrito mantiene plenamente vigentes.

La medida tampoco supera el examen de necesidad. Incluso si se admitiera que existe un interés legítimo en asegurar que quienes ejercen funciones notariales y registrales mantengan permanentemente la capacidad e idoneidad necesarias, el cese automático por edad no constituye la alternativa menos restrictiva para alcanzar ese objetivo. La aptitud para continuar ejerciendo la función puede ser determinada atendiendo directamente al desempeño profesional y a las condiciones individuales del auxiliar, en vez de utilizar una presunción absoluta basada exclusivamente en la edad. En el caso concreto de este requirente existen antecedentes concretos sobre su desempeño: ejerce la calidad de Auxiliar de la Administración de Justicia desde antes de 1995 y ha obtenido una calificación de 6,70, en “Lista Sobresaliente”, en su último período calificadorio, además de no tener ninguna condición de salud incompatible con la función ejercida.

Precisamente por ello, la aplicación concreta de la norma produce un resultado particularmente difícil de justificar: todos esos antecedentes resultan jurídicamente irrelevantes. Este requirente acredita un desempeño sobresaliente y mantener íntegramente las capacidades necesarias para ejercer su función, pero nada de ello puede ser ponderado en el caso concreto, porque el único hecho relevante para los preceptos impugnados es haber cumplido una determinada edad -75 años-. La norma en el caso concreto sustituye un examen efectivo de capacidad e idoneidad por una presunción general fundada en una condición natural que, como ha reconocido la jurisprudencia constitucional, es ajena a la voluntad de las personas y que no puede acarrear consecuencias jurídicas negativas *per se*.

En este contexto, la aplicación de los preceptos impugnados, en el caso concreto, en la gestión pendiente genera un resultado abiertamente contrario a las normas constitucionales señaladas. De aplicarse las disposiciones cuya inaplicabilidad se solicita, se consolidaría un efecto desproporcionado e injustificado que anula por completo la relevancia jurídica de los

antecedentes de este requirente. A pesar de acreditarse un desempeño de excelencia y la plena conservación de las facultades del compareciente, el precepto cuestionado impide toda ponderación casuística, sustituyendo la evaluación efectiva de la idoneidad por una presunción absoluta fundada en una mera condición biológica.

Finalmente, la aplicación de los preceptos tampoco supera el examen de proporcionalidad en sentido estricto. El efecto que producen sobre este requirente es de la máxima intensidad: el término definitivo de una función que ha desempeñado durante décadas. Frente a esa afectación cierta y especialmente gravosa de la libertad de trabajo, no aparece en el caso concreto un beneficio constitucional equivalente que permita justificarla. La medida no responde a una falta de idoneidad constatada, a una deficiente evaluación profesional, ni a una circunstancia propia de la función que haga imposible continuar ejerciéndola; se produce única y exclusivamente por haber superado una determinada edad máxima.

Todo lo anterior produce, además, una afectación directa de la garantía de igualdad ante la ley del artículo 19 N° 2 de la Constitución. Este requirente recibe un tratamiento jurídico desfavorable no por una diferencia relevante respecto de su capacidad para ejercer la función, sino exclusivamente por integrar el grupo de personas mayores de 75 años, el así llamado “edadismo”.

De este modo, los preceptos legales, aplicados en el caso concreto, prescinden precisamente de aquello que permitiría justificar constitucionalmente la diferencia -las aptitudes y circunstancias efectivas de la persona- y atribuye a la edad, por sí sola, una consecuencia jurídica definitiva. Ello contradice todos los estándares jurisprudenciales, conforme al cual las diferencias de trato deben fundarse en criterios objetivos, razonables y relacionados con el fin perseguido.

Y en sentido similar, los preceptos legales, en la gestión judicial pendiente y en el caso concreto, se vulneran la libertad de trabajo y su protección, garantizada por el artículo 19 N° 16 de la Constitución. Como se ha expuesto, según la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional esta garantía debe interpretarse conjuntamente con la prohibición de discriminación arbitraria, de manera que las restricciones al ejercicio de una actividad deben fundarse en la capacidad o idoneidad personal y guardar relación con las características propias del empleo específico. En el presente caso ocurre exactamente lo contrario: la aplicación de los preceptos impugnados impide continuar ejerciendo una función sin efectuar examen alguno de capacidad o idoneidad en relación al cargo que se pretende desarrollar y utiliza exclusivamente una condición personal como la edad como fundamento del cese.

Todo ello adquiere mayor relevancia considerando que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos exige, respecto de las personas mayores y particularmente respecto de quienes ejercen funciones vinculadas a la Administración de Justicia, que las restricciones laborales se funden en criterios objetivos relacionados con el mérito, la capacidad profesional y las exigencias propias del cargo. La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores dispone precisamente que las distinciones laborales deben fundarse en la naturaleza del cargo y proscribire la discriminación basada únicamente en la edad.

En consecuencia, no se cuestiona la facultad del legislador para establecer límites de edad. Lo que se reprocha es que, en esta gestión pendiente y respecto de este requirente en su caso concreto, la aplicación conjunta del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales y de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772 determina el cese automático del cargo de este requirente únicamente por haber superado los 75 años, sin finalidad específica

que lo justifique, sin conexión con su capacidad o idoneidad profesional para el cargo y sin superar los exámenes de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Ese resultado concreto constituye una diferencia arbitraria y una restricción injustificada al acceso y permanencia en el trabajo, contraria a los artículos 19 N° 2 y 19 N° 16 de la Constitución, razón por la cual los preceptos impugnados deben ser declarados inaplicables para la resolución de la gestión pendiente.

B. La aplicación de los preceptos legales vulnera el principio de la dignidad humana (art. 1°) al prohibir en el caso concreto, a ejercer un cargo de auxiliar de la administración de justicia, fundado únicamente en la edad.

B.1 Sobre la dignidad humana. La jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que la dignidad es un principio general de la Constitución, que es fuente de los derechos fundamentales, y que protege especialmente, la autonomía y reconocimiento social de las personas.

Como S.S. Excma. conoce, la Constitución Política señala en su artículo 1° que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que es deber del Estado crear las condiciones para que cada persona puede desarrollarse libremente. La norma señala

Artículo 1°.- Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad.

El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.

El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.

Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

En base a dicho artículo, la doctrina ha señalado que el concepto central protegido por la Carta Fundamental **es la “dignidad humana”, la cual está intrínsecamente ligado a la autonomía de la persona y al libre desarrollo de la personalidad.** En este sentido, el Profesor Humberto Nogueira Alcalá señala que la dignidad supone reconocer a cada ser humano como un fin en sí mismo y no como un instrumento para la consecución de fines ajenos, dotando a la persona de capacidad de autodeterminación y de realización de su propia personalidad. **La dignidad se manifiesta, así, en la posibilidad de determinar consciente y responsablemente la propia vida,** constituyendo a su vez el fundamento de los derechos fundamentales.³⁴

De forma similar, se ha señalado **que el contenido central de la “dignidad” se refiere al respeto de la autonomía individual. Esto comprende la posibilidad de autodeterminación, el libre desarrollo de la personalidad y la facultad de cada persona de concretar su propio plan de vida,** definiendo autónomamente sus objetivos y los medios

³⁴ Nogueira Alcalá, Humberto (2007). El derecho a la propia imagen como derecho fundamental implícito: Fundamentación y caracterización. Ius et Praxis, 13(2), págs. 245 y ss.

para alcanzarlos. La dignidad del artículo 1° de la Constitución protege, por tanto, no solo la condición abstracta de persona, sino también la posibilidad efectiva de conducir y desarrollar la propia existencia:

“Por otro lado, las dimensiones más señaladas del contenido de la dignidad se pueden clasificar en los siguientes (...) grupos:

El respeto por la autonomía, entendida como libre agencia moral, posibilidad de autodeterminación, libre desarrollo de la personalidad o igual posibilidad de concretar el propio plan de vida, lo que incluye la definición de los propios objetivos y medios para conseguirlos (...);

La salvaguarda de la subjetividad humana, de la identidad e individualidad personal, así como la garantía de una esfera de intimidad, lo que incluye tanto un ámbito protegido de vida privada y familiar, como la posibilidad de objeción de conciencia.³⁵

En similar sentido, **se ha señalado que una dimensión esencial de la dignidad humana se encuentra en la autonomía de la persona para escoger el curso de su propia existencia.** Desde esta perspectiva, la dignidad se relaciona con la libertad de autodeterminación, con la elección del propio proyecto de vida y con la posibilidad de desarrollar este proyecto conforme a las convicciones personales, constituyendo el libre desarrollo de la personalidad una de sus manifestaciones fundamentales:

“La fuente de la dignidad arranca de la propia Humanidad, lo que coloca a los individuos fuera del mundo de las cosas y de los medios siendo fines en sí mismos. Si la Humanidad es la fuente de la dignidad de la persona, entonces, aquello supone la existencia de rasgos propios de la Humanidad, y que Kant lo identifica en la facultad racional del ser humano, capacidad que le permite elegir libremente su curso de existencia, según sus propias convicciones o ideologías (ética privada), escapando de las determinaciones del mundo externo.

*La concepción kantiana de la dignidad humana está anclada en la libertad de autodeterminación del individuo para elegir su proyecto de vida e implementarlo según sus propias convicciones y creencias, sin injerencias externas que impliquen la imposición de una determinada ética”.*³⁶

La jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que la dignidad humana es un principio fundamental que trasciende a toda la Carta Fundamental y que, ciertamente, es un límite al ejercicio de la soberanía estatal y que debe tenerse como principio base para interpretar los derechos fundamentales:

TRIGÉSIMO: Que, como ya se ha señalado, el contenido del artículo 19 de la Carta Fundamental, conjuntamente con sus artículos 1°, 4° y 5°, inciso segundo, de la misma, configuran principios y valores básicos de fuerza obligatoria que impregnan toda la Constitución de una finalidad humanista que se irradia en la primacía que asignan sus disposiciones a la persona humana, a su dignidad y libertad natural, en el respeto, promoción y protección a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, que se imponen como limitación del ejercicio de la soberanía y como deber de los órganos del Estado;

(...)

TRIGESIMOSEGUNDO: Que, por lo recién expresado, debe desecharse toda interpretación de las normas constitucionales que resulte contradictoria con los aludidos principios y valores rectores de la Carta Suprema. Ello lleva a concluir que, frente a las interpretaciones posibles del alcance de la protección constitucional de

³⁵ Wiegand Cruz, Augusto. (2023). La dignidad humana en la doctrina y jurisprudencia constitucional chilena. Estudios Constitucionales, 21(2), pág. 19.

³⁶ Dorn Garrido, Carlos. (2011). La dignidad de la persona: Límite a la autonomía individual. Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado, (26), pág. 74.

*un derecho fundamental, deba desecharse la que admita que el legislador pudo regular sus efectos hasta extremos que, en la práctica, imposibilitan la plenitud de su vigencia o comprimen su contenido a términos inconciliables con su fisonomía.*³⁷

Al igual que la doctrina, la Magistratura Constitucional ha **señalado que la dignidad de las personas se relaciona con la proyección que tienen las personas sobre su vida, y especialmente, sobre el plan de vida que han elegido libremente:**

*VIGESIMOCTAVO: Que este Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la importancia, naturaleza y alcance del derecho a la protección de la honra y la privacidad. En efecto, en sentencia de 28 de octubre de 2003, se dijo: “...cabe recordar, primeramente, por ser base del sistema institucional imperante en Chile, el artículo 1° inciso primero de la Constitución, el cual dispone que 'Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.' Pues bien, la dignidad a la cual se alude en aquel principio capital de nuestro Código Supremo es la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto, porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados”... “además y como consecuencia de lo recién expuesto, la Carta Fundamental asegura a todas las personas, sin distinción ni exclusión alguna, en su artículo 19 N° 4 inciso primero, 'El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia.' En tal sentido considera esta Magistratura necesario realzar la relación sustancial, clara y directa, que existe entre la dignidad de la persona, por una parte, y su proyección inmediata en la vida privada de ella y de su familia, por otra, circunstancia que vuelve indispensable cautelar, mediante el respeto y la protección debidas...”. (Rol 389, considerandos 17° y 18°).*³⁸

Esta Magistratura Constitucional también ha señalado que la dignidad humana está intrínsecamente vinculada con el derecho de la identidad de cada persona. **En este sentido, la identidad no se refiere solo al derecho de conocer el origen de cada persona, sino, sobre todo, al derecho de toda persona “a ser uno mismo”, a desenvolverse socialmente según su propio plan de vida y a ser reconocido por los demás de tal forma:**

DECIMOQUINTO: Que, por su parte, la exigencia que se analiza -aplicable a todo demandado- encuentra justificación en fines legítimos perseguidos por el legislador. Precisamente, en la discusión general del proyecto de ley que dio origen a las normas del Código Civil que hoy se impugnan, llevada a cabo en el Senado, consta la intervención de la Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer, señora Pérez, quien afirmó que “es impresionante el efecto de estos procesos, en que están involucrados los derechos de los niños, especialmente el derecho a la identidad, sobre la calidad de vida de esas personas ...”.

El derecho a la identidad personal comprende -en un sentido amplio- la posibilidad de que todo ser humano sea uno mismo y no otro y, en un sentido restringido, el derecho de la persona a ser inscrita inmediatamente después de su nacimiento, a tener un nombre desde que nace y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. **Desde este punto de vista existe una estrecha vinculación entre el derecho a la identidad personal y la dignidad humana -piedra angular de todo el edificio de los derechos fundamentales- pues ésta sólo se afirma cuando la persona goza de la seguridad de conocer su origen y, sobre esa base, puede aspirar a ser reconocida como tal dentro de la sociedad;**³⁹

³⁷ STC N° 943-07-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 2.331 DEL CÓDIGO CIVIL.

³⁸ Íbidem.

³⁹ STC N° 834-07-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DE LOS ARTÍCULOS 188, 199 Y 199 BIS DEL CÓDIGO CIVIL

La jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional, ha señalado citando jurisprudencia comparada, que **la dignidad humana, se refiere precisamente, al reconocimiento por parte del Estado, que toda persona debe tener libertad para desarrollar su plan de vida individual, así como para determinar la forma de realización de dicho plan, que no es otra cosa que el libre desarrollo de la personalidad:**

*DÉCIMO. Asimismo, las jurisdicciones constitucionales de diferentes países han reconocido el derecho a la identidad personal. Así, por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia ha afirmado que: “**El derecho a la identidad, en cuanto determina al ser como una individualidad, comporta un significado de Dignidad Humana y en esa medida es un derecho a la Libertad; tal reconocimiento permite la posibilidad de desarrollar su vida, de obtener su realización, es decir, el libre desarrollo de su personalidad**” (SCC T477/95).⁴⁰*

Finalmente, es importante hacer presente que el Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado expresamente -en casos como el de “Cierre de Establecimiento Educativo para Adultos con Discapacidad Visual” que cualquier “discriminación por edad”, atenta directamente contra la dignidad de las personas adultas por coartar precisamente la autonomía o proyecto de vida de las personas que integran dicho grupo:

VIGESIMOCUARTO: (...) La profesora María Isabel Garrido, señala “en la discriminación se distingue una acepción amplia, que equivale a toda infracción de la igualdad, y otra estricta, que signa dicha violación cuando concurren algunos de los criterios de diferenciación que están prohibidos (nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra circunstancia personal o social)” (Garrido, M. (2009) La igualdad en el contenido y en la aplicación de la ley, Editorial Dykinson, Madrid, p.6).

La discriminación por edad, como habilita la norma impugnada, es jurídicamente inaceptable en este caso. La ceguera puede ocurrir en cualquier etapa de la vida, y así se advierte de la edad de los requirentes. Con justa razón el Convenio en su preámbulo señala su preocupación “por la difícil situación en que se encuentran las personas con discapacidad que son víctimas de múltiples o agravadas formas de discriminación”, citando entre otra la “edad”.

A juicio de esta Magistratura la disposición impugnada genera una discriminación de carácter indirecta, puesto que, aparentemente neutral, implica en los hechos una grave desventaja para los requirentes en cuanto personas que pertenecen a un grupo específico [adultos mayores] y diferenciado de la generalidad de personas con discapacidad que regula la norma, no previendo en su regulación las circunstancias particulares que rodean este caso. A su vez en relación a varios de los requirentes se trata de una discriminación agravada por tratarse de adultos mayores.

VIGESIMOQUINTO: (...) La educación, en especial la alfabetización es una condición sine qua non para que las personas no queden excluidas del derecho a participar en la sociedad chilena.

La Carta Fundamental en el artículo 1º inciso final, establece un elemento central que constituye las bases de nuestra institucionalidad y que permea todo nuestro ordenamiento jurídico al señalar como deber del Estado “asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional”. Este postulado constituye un principio básico que obliga a remover obstáculos y otorgar herramientas para que todas las personas puedan participar en la sociedad chilena, ello en concordancia con el cambio de paradigma que realiza la

⁴⁰ STC N° 11.969-21-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 1º, INCISO SEGUNDO, DE LA LEY N° 17.344, QUE AUTORIZA EL CAMBIO DE NOMBRES Y APELLIDOS

Convención, puesto que “la discapacidad pasa a ser considerada como el resultado de la interacción entre las deficiencias personales y las barreras sociales que impiden la plena y efectiva participación de las personas con discapacidad en todos los ámbitos en igualdad de condiciones con los demás” (Campoy, I, (2017), La Recepción y Aplicación en España de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”, Ediciones Laborium, p.13).

El cierre del programa de educación especial otorgado al alero de la Corporación Municipal de Viña del Mar para el Desarrollo Social y retiro del programa SIGE que permitía su financiamiento, mandatado por el Ministerio de Educación, deja en letra muerta el derecho a participación y a la integración de los requirentes a la vida nacional.⁴¹

De este modo, la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que la dignidad humana constituye uno de los principios fundamentales de nuestra Carta Fundamental y se encuentra estrechamente vinculada con la autonomía de las personas, con su capacidad de autodeterminación y, especialmente, con la posibilidad de desarrollar libremente su propio plan de vida. En este sentido, la dignidad exige que cada persona pueda definir el curso de su propia existencia conforme a sus decisiones y convicciones, sin injerencias arbitrarias que le impidan desarrollar libremente su personalidad.

Asimismo, esta Excma. Magistratura Constitucional ha vinculado la dignidad con el reconocimiento social de las personas, en el sentido que cada individuo tiene derecho a “ser uno mismo”, a desenvolverse conforme a su propia identidad y a ser reconocido por los demás de esa forma. Por ello, cualquier medida estatal que, fundada únicamente en una condición personal como la edad, impida a una persona continuar desarrollando el plan de vida que ha construido o desconozca su autonomía para determinar su propia existencia, afecta directamente la dignidad protegida por el artículo 1° de la Constitución.

Bajo este prisma constitucional, **la dignidad humana no es un concepto etéreo, sino una realidad que se materializa en la facultad de mantenerse plenamente activo en la vida social y profesional. El trabajo digno y la integración en la vida social no solo constituyen medios de subsistencia, sino pilares esenciales de la realización personal y de la salud psíquica de la persona mayor. Forzar un retiro intempestivo basado únicamente en un umbral cronológico equivale a condenar al individuo al repliegue forzoso y al aislamiento en el ámbito privado, cercenando su proyecto de vida y horadando la dignidad que la Carta Fundamental le garantiza de forma inviolable.**

B.2. El artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales, así como los artículos 3° y segundo transitorio Ley N° 21.772, en el caso concreto, infringen el principio de protección de la dignidad humana, al permitir la cesación en el cargo de este requirente, por el solo hecho de tener más de 75 años, sin atender a ninguna otra circunstancia.

Los criterios desarrollados precedentemente resultan plenamente aplicables al presente caso. La aplicación conjunta del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales y de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, produce respecto de este requirente en su calidad de Notario Público de Talcahuano, una consecuencia particularmente gravosa. El cese definitivo en su función como Auxiliar de la Administración de Justicia, fundado

⁴¹ STC N° 16.260-2025-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 27 DEL D.F.L. N° 2, DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, DE 2009, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, COORDINADO Y SISTEMATIZADO DE LA LEY N° 20.370

exclusivamente en haber superado una determinada edad, sin que resulte posible ponderar ninguna otra circunstancia relativa a su persona o al ejercicio efectivo de sus funciones.

Como se ha señalado, según lo ha señalado el Excmo. Tribunal Constitucional, la dignidad humana protegida por el artículo 1º de la Constitución se encuentra íntimamente vinculada con la autonomía y la capacidad de autodeterminación de cada persona para establecer su plan de vida y decir los medios por el cual se buscará alcanzar dicho plan. No se trata únicamente de reconocer formalmente a una persona como titular de derechos, sino de respetar su capacidad para definir el curso de su propia existencia, adoptar decisiones relevantes sobre ella y desarrollar el plan de vida que libremente ha escogido.

Precisamente esa dimensión de la dignidad resulta afectada en la gestión judicial pendiente y en el caso concreto. Los preceptos legales impugnados, aplicados al caso concreto, privan al requirente de toda posibilidad de decidir si desea continuar desarrollando una actividad que forma parte sustancial de su vida profesional, que ha desarrollado por más de 3 décadas y que tiene un acervo cultural y práctico indispensable para la comunidad.

En la gestión pendiente, el precepto impugnado anula de raíz esa dimensión esencial de la dignidad humana. Al privar a este requirente de la facultad de dar continuidad a un oficio ejercido con excelencia por más de tres décadas, la norma no solo desmantela un proyecto de vida profesional, sino que me fuerza a la marginación de la vida social y comunitaria donde mi acervo práctico resulta indispensable.

Las normas solicitadas inaplicar en el caso concreto, relegan al suscrito al confinamiento de la esfera privada, desconociendo su plena capacidad funcional, convierte a las normas en un instrumento de devaluación personal que atenta directamente contra la autonomía individual garantizada en el artículo 1º de la Carta Fundamental.

Así lo ha ratificado el pensamiento humanista contemporáneo y la última doctrina social de la Iglesia en la Encíclica *Magnifica Humanitas*, al sostener que el trabajo es una exigencia inherente a la condición humana que expresa y acrecienta la dignidad de la vida. El trabajo no es una mera herramienta utilitaria, sino la vía por la cual el individuo despliega sus capacidades contribuye al bien común y proyecta su realización existencial; por ende, cercenar de forma automática la actividad laboral por el solo transcurso del tiempo vulnera la *humanitas* y degrada la dimensión social y personal del ser humano, que es justamente el elemento de la dignidad, como se desarrolla en los N° 148 y siguientes y en la Encíclica *Rerum novarum*.

La afectación a la dignidad no deriva, por tanto, únicamente de la pérdida de una determinada fuente de trabajo. El efecto constitucionalmente relevante es más profundo, ya que se impide a una persona continuar desarrollando una dimensión de su propio proyecto de vida por una condición natural que no depende de su voluntad. La decisión acerca de si continuar o no ejerciendo su actividad profesional deja de pertenecer entonces a la esfera de autodeterminación del individuo y pasa a ser adoptada enteramente por el legislador, utilizando como único criterio el transcurso del tiempo.

En este sentido, la aplicación de los preceptos impugnados desconoce precisamente la consideración de la persona como un fin en sí mismo que se encuentra en la base de la dignidad humana. Este requirente deja de ser considerado en función de sus circunstancias personales, de sus capacidades o de la forma concreta en que desempeña su actividad, y pasa a ser tratado exclusivamente como integrante de una categoría etaria. La consecuencia jurídica no responde a aquello que él es, puede o quiere hacer como individuo, sino únicamente a la circunstancia de haber superado los 75 años.

Lo anterior también afecta aquella dimensión de la dignidad que la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha relacionado con el denominado “reconocimiento social de las personas”. Como se explicó en el acápite anterior, la dignidad se vincula con el derecho de cada individuo a “ser uno mismo”, a desenvolverse conforme a su propia identidad y a ser reconocido por los demás de esa forma. La aplicación de una regla que determina el cese automático de una persona únicamente por su edad desconoce esa individualidad, pues sustituye la apreciación de la persona concreta por una presunción general asociada a su pertenencia a un determinado grupo etario.

En la gestión judicial pendiente, la aplicación de los preceptos impugnados al caso concreto reduce a este requirente a un mero factor desechable por el solo hecho de pertenecer a un determinado grupo etario. Semejante lógica de descarte impone un verdadero ostracismo social y laboral que quebranta frontalmente el valor superior de la dignidad humana, presupuesto dogmático garantizado en el artículo 1° de la Carta Fundamental.

Esta cuestión resulta especialmente relevante en el caso mi concreto, en tanto he desarrollado durante décadas mi vida profesional como Auxiliar de la Administración de Justicia. Dicha función no constituye simplemente una actividad profesional circunstancial, sino una parte relevante de la trayectoria profesional y del proyecto de vida que este requirente ha construido y desarrollado durante años. Imponer su término automático, sin atender a mi voluntad ni a mis capacidades actuales, significa interferir directamente en la forma en que he decidido conducir mi propia existencia.

Asimismo, la aplicación de los preceptos legales impugnados en el caso concreto, no crea condiciones para que este requirente alcance su mayor realización posible ni favorece mi participación en la vida nacional, como exige el propio artículo 1° de la Constitución. Por el contrario, impone jurídicamente mi apartamiento de una actividad que voluntariamente preferiría continuar desarrollando, sin efectuar examen alguno acerca de mis circunstancias individuales y sin reconocerme posibilidad alguna de incidir en una decisión que afecta directamente el curso de mi propia vida.

En consecuencia, la aplicación concreta del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales y de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772 produce respecto de este requirente un efecto contrario al principio de dignidad humana reconocido en el artículo 1° de la Constitución. Al disponer su cese exclusivamente por haber superado una determinada edad, los preceptos impugnados desconocen su autonomía, restringen la posibilidad de continuar desarrollando el plan de vida que libremente ha elegido y prescinden de su reconocimiento como una persona individual y autónoma, reduciéndolo para estos efectos a su sola pertenencia a un determinado grupo etario: las personas mayores de 75 años.

Por estas razones, la aplicación de los preceptos legales impugnados en la gestión pendiente resulta contraria a la Constitución.

C. La aplicación de los preceptos legales impugnados, en la gestión judicial pendiente, vulnera las garantías de tutela judicial efectiva, debido proceso y exclusividad de la potestad jurisdiccional, consagradas respectivamente en los artículos 19 N°3 y 76 de la Constitución Política de la República.

La aplicación de los preceptos legales impugnados, en la gestión judicial pendiente -acción ordinaria de declaración de mera certeza-, provoca sendos vicios de inconstitucionalidad al transgredir lo dispuesto en los artículos 19 N°3 y 76 de la Constitución Política de la República, específicamente, en lo que respecta a la garantía de derecho a la tutela judicial

efectiva, debido proceso y exclusividad de la potestad jurisdiccional, conforme a lo que se expondrá a continuación.

C.1. Sobre el contenido de la garantía de tutela judicial efectiva, el debido proceso y el derecho a la acción consagrado en los artículos 19 N° 3 y 76 de la Constitución.

El artículo 76 de la Carta Fundamental consagra el principio de exclusividad de la función jurisdiccional, estableciendo de forma categórica:

*“Artículo 76.- **La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley.** Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos.”*

El artículo 19, numeral 3°, consagra la garantía de la tutela judicial efectiva y del debido proceso de la siguiente manera:

“Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

(...)

*3°. **La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.** Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá, en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos.*

La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos. La ley señalará los casos y establecerá la forma en que las personas naturales víctimas de delitos dispondrán de asesoría y defensa jurídica gratuitas, a efecto de ejercer la acción penal reconocida por esta Constitución y las leyes.

Toda persona imputada de delito tiene derecho irrenunciable a ser asistida por un abogado defensor proporcionado por el Estado si no nombrare uno en la oportunidad establecida por la ley.

***Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señale la ley** y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho.*

Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.

La ley no podrá presumir de derecho la responsabilidad penal.

Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado.

Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella;”.

En primer lugar, **la garantía de tutela judicial efectiva constituye un derecho fundamental concebido tanto como el derecho de acceder al órgano jurisdiccional, como el derecho a la acción y a la defensa.** Así, la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha perfilado de la siguiente manera esta garantía, distinguiendo entre una dimensión formal y sustantiva del debido proceso:

*“Que la noción de debido proceso como garantía constitucional judicial, tiene una vertiente formal y otra sustantiva. **Desde el ángulo formal, consiste en que toda decisión de un órgano jurisdiccional debe ser el resultado de un proceso previo, ante tribunal competente, realizado conforme a un procedimiento que asegure posibilidades básicas de defensa, orgánica y funcionalmente,** tanto para definir derechos civiles como cuando se enfrenta una acusación de naturaleza penal. **Sustantivamente, debido proceso significa que tal decisión jurisdiccional terminal debe ser racional y justa en sí, vale decir, proporcional, adecuada, fundada y motivada en el derecho aplicable, que no en criterios arbitrarios.** Así, los bienes jurídicos de las personas sólo pueden ser afectados como resultado final de un contencioso, si y sólo si dicho contencioso ha sido sustanciado con arreglo a garantías formales tales que conduzcan a una decisión materialmente válida”⁴².*

Asimismo, el Excmo. Tribunal Constitucional ha considerado que:

*“(…) **el artículo 19, número 3º, inciso quinto (hoy sexto), de la Constitución establece el derecho a las garantías de un racional y justo procedimiento, que se traducen conjuntamente con el derecho a la acción y a la legalidad del juzgamiento, en el logro de la tutela judicial efectiva**”⁴³.*

Analizando la jurisprudencia del Excmo. Tribunal, el profesor Andrés Bordalí sostiene que, además de los elementos tradicionales concebidos en el derecho a la tutela judicial, debe incorporarse “*el solicitar la apertura y la sustanciación del proceso*”, y el derecho a que el tribunal resuelva sus pretensiones conforme a derecho⁴⁴.

El contenido esencial del derecho a la tutela judicial comprende además la facultad real o la posibilidad cierta de que el tribunal competente conozca, efectiva y concretamente, los motivos de hecho y de derecho que funden las alegaciones, defensas o excepciones en un juicio conforme a las garantías de un debido proceso que, en tanto garantía constitucional, consiste en estándares o elementos que deben cumplirse en los procedimientos que desarrolle cualquier órgano del Estado, especialmente, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

En este sentido, el artículo 19 N°3 de la Constitución contempla una garantía amplia que rige todo procedimiento jurisdiccional. El texto constitucional, al respecto, señala que la ley determinará las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos. Lo anterior implica que la Constitución establece elementos que delinean el contenido del debido proceso, mandando al legislador a establecer las condiciones que en cada caso lo materializan. En este sentido, **el Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado que el debido proceso es:**

*“**Aquel que cumple integralmente la función constitucional de resolver conflictos de intereses de relevancia jurídica con efecto de cosa juzgada,** protegiendo y resguardando, como su natural consecuencia, la organización del Estado, las garantías constitucionales y, en definitiva, la plena eficacia del Estado de Derecho”⁴⁵.*

⁴² STC N° 2137, C. 5°. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADO POR RENTAS URBANAS S.A. Y OTRO RESPECTO DEL ARTÍCULO 768, INCISO SEGUNDO, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.

⁴³ STC N° 2361, C. 6. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 20 DE LA LEY N° 18.700, ORGÁNICA CONSTITUCIONAL SOBRE VOTACIONES POPULARES Y ESCRUTINIOS, Y DEL INCISO TERCERO DEL ARTÍCULO 119 DE LA LEY N° 18.695, ORGÁNICA CONSTITUCIONAL DE MUNICIPALIDADES. En el mismo sentido: STC N°1130, C. 6°.

⁴⁴ Bordalí Salamanca, Andrés (2011). Análisis crítico de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la tutela judicial”, en Revista Chilena de Derecho, Volumen 38, Número 2, págs. 325 y 329.

⁴⁵ STC ROL N°1876, C. 18°, CITANDO STC ROL N°1448.

Asimismo, también ha señalado que, para hacer cumplir con el imperativo constitucional de un debido proceso, se:

“(…) requiere que concurran los presupuestos procesales con el objeto que, tanto el demandante como el demandado, estén en posición de obtener su pretensión. Para ello, necesitan hacer valer todos los medios jurídicos posibles. En ese sentido, la doctrina señala que la existencia de dichos presupuestos, hacen posible las expectativas procesales, esto es, la posibilidad de obtener una sentencia favorable.”⁴⁶.

De este modo, el debido proceso suele ser retratado como una garantía amplia y, también, indeterminada. En la misma idea, los profesores Gonzalo García y Pablo Contreras, señalan que la Constitución “*no clausura el contenido del debido proceso. Por tanto, no existe un único modelo iusfundamental de debido proceso ni puede haberlo en función de la historia constitucional de establecimiento de esta garantía*”.⁴⁷ Será la propia ley, junto con la jurisprudencia y la doctrina, las que en cada caso irán delimitando los elementos que configuran procedimientos justos y racionales. Al respecto, hay consenso en determinados elementos que configuran el debido proceso y que limitan por lo tanto al legislador al momento de establecer procedimientos.

Respecto a los elementos mínimos de todo procedimiento racional y justo, el Excmo. Tribunal Constitucional ha definido los que deben contemplarse como parte de todo proceso previo, racional y justo, en numerosas sentencias⁴⁸. Así, entre ellas, ha señalado que:

*“(…) el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, **el derecho a la acción**, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada asesoría y defensa con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores.”⁴⁹*

En el mismo orden de ideas, el Excmo. Tribunal Constitucional ha establecido que **el debido proceso se consagra:**

*“(…) a objeto que **el derecho a la acción no se torne ilusorio** y que la persona que lo impetre no quede en un estado objetivo de indefensión.”⁵⁰.*

Finalmente, es importante destacar que esta Magistratura Constitucional ha señalado **que el derecho a la acción, debido proceso y tutela judicial efectiva, no se agotan con el derecho a “presentar” la acción judicial ante los Tribunales, sino que también incluye el derecho a continuarla y ejercer todos los derechos procesales hasta la obtención de una sentencia judicial que se pronuncie sobre la acción presentada.** Ha señalado:

*TRIGÉSIMO NOVENO: Es en la línea de lo anterior, que cabe entender que la aplicación que se ha venido haciendo del artículo 248, letra c), del Código Procesal Penal, pugna, efectivamente, con el derecho que la Carta Fundamental confiere a la víctima, **pues el ejercicio de la acción no se satisface sólo cuando es posible iniciarla***

⁴⁶ STC ROL N°7368, C. 13, CITANDO STC ROL N°3171-16; Y EN EL MISMO SENTIDO STC ROL N°3.297, C. 10.

⁴⁷ García Pino, Gonzalo & Contreras Vásquez, Pablo: “El derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del tribunal constitucional chileno”. En Estudios Constitucionales. Año 11, N° 2, 2013. Pág. 258.

⁴⁸ STC ROL N°7368, C. 14, STC ROL N°481 C.7. EN EL MISMO SENTIDO, STC N°S 529, 1518, 2371, ENTRE OTRAS.

⁴⁹ STC ROL N°3005, C. 9, CITANDO STC ROL N°478, C. 14°.

⁵⁰ STC, ROL N°2.371, C. 7°.

-querellándose-, sino que supone continuarla y poder desplegar los derechos que ella integra a lo largo del proceso para que sea cabal y oportuna la tutela judicial efectiva, a menos que sobrevengan actuaciones o hechos que le pongan término (como el abandono, el desistimiento o su desestimación por resolución judicial), pero no cabe admitir que ello pueda producirse por la decisión -no susceptible de ser controlada y, eventualmente, revertida por el Poder Judicial- del Ministerio Público.⁵¹

Cuestión reiterada en numerosas oportunidades por la jurisprudencia constitucional. El derecho a la acción, debido proceso y tutela judicial efectiva, no se agotan con la presentación de una acción judicial, sino que exigen el derecho a obtener un pronunciamiento fundado por parte de los tribunales -sentencia- e incluso, el derecho a solicitar la revisión mediante recursos:

*QUINCUAGÉSIMO. Que, de esta suerte, la facultad de las partes para recurrir de una resolución que les causa agravio debe ser accesible a ellas, puesto que forma parte de un procedimiento racional y justo, en los términos que el inciso sexto, del numeral 3°, del artículo 19 constitucional garantiza a toda persona. Como ha expresado esta Magistratura “**la importancia del derecho al debido proceso radica en la necesidad de cumplir ciertas exigencias o estándares básicos dentro del procedimiento o de la investigación, en su caso, a objeto de que el derecho a la acción no se torne ilusorio y que la persona que lo impetre no se quede en un estado objetivo de indefensión**” (STC Rol N°2371, c.7).*

*QUINCUAGÉSIMO PRIMERO. Que, en el caso concreto, la restricción a la procedencia de la apelación que para el requirente implica el artículo 370 del Código Procesal Penal, para que el tribunal superior competente revise una resolución que le causa un innegable agravio – **estando finalmente en juego su derecho de ejercer igualmente la acción penal que la Constitución le reconoce - con el objeto de obtener que ella sea se enmiende conforme a derecho, constituye también una restricción en la defensa de la víctima, la cual se ve constreñida a tener que conformarse con lo resuelto por el juez de garantía. El derecho al recurso posibilita un examen completo de la decisión recurrida,** en términos tales que el tribunal superior pueda pronunciarse acerca de lo obrado por el inferior, hecho que al negarse el recurso de apelación hace que la justicia a que tiene derecho el querellante se vea frustrada en términos que torna al procedimiento en injusto y de dudosa razonabilidad, por lo que lo dispuesto en el artículo 370, del Código Procesal Penal, en este caso concreto, debe acogerse por resultar contrario a la Constitución Política.*⁵²

Conforme a lo descrito en este acápite, son numerosos los fallos que reafirman la vulneración que se produciría en el caso concreto con la aplicación de los preceptos impugnados en este requerimiento, por cuanto impiden el legítimo ejercicio del derecho a la acción y el derecho a obtener una sentencia que se pronuncie sobre el fondo de la acción deducida, en consecuencia, vulneran las garantías de la tutela judicial efectiva y del debido proceso, dejando a esta parte en indefensión, impidiéndole exponer las alegaciones que fundan la pretensión jurídica de que un órgano jurisdiccional establezca una mera certeza respecto a la incertidumbre jurídica producida por la privación discriminatoria de continuar ejerciendo el cargo de Notario Público, por el solo hecho de cumplir 75 años de edad.

⁵¹ STC N° 10.093-21-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 248, LETRA C), DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL.

⁵² STC N° 9835-20-INA. REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 248, LETRA C); 259, INCISO FINAL; 261, LETRA A); Y 370, DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

De este modo, en el presente caso, el impedimento derivado de la aplicación de los preceptos impugnados, sin que contemplen la posibilidad de oponer acciones que habiliten solicitar la debida cautela jurisdiccional, generan efectos contrarios a la Constitución Política, en tanto que se impide el derecho a la defensa y el derecho a tutela judicial efectiva. En este sentido, la judicatura no puede decidir sobre la declaración de certeza que se le pide, por cuanto se le priva de la facultad de conocer y resolver las alegaciones planteadas. Este es, justamente, el efecto que se deriva de los preceptos legales impugnados cuya inaplicabilidad se solicita. Solo declarándolos inaplicables se recobrará, en plenitud, la jurisdicción que el artículo 76 de la Constitución Política establece.

C.2 Sobre la forma en que la aplicación de las normas impugnadas vulnera, en la gestión judicial pendiente, las disposiciones constitucionales establecidas en los artículos 19 N°3 y 76 de la Constitución Política.

La aplicación de los preceptos impugnados en la gestión judicial pendiente produce, en el presente caso, un efecto concreto contrario a los artículos 19 N° 3 y 76 de la Constitución Política. En efecto, el artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales y los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772 operan, respecto del suscrito, como una extinción *ipso iure* de mi relación jurídica como Auxiliar de la Administración de Justicia, **por el solo hecho de haber superado los 75 años de edad, sin que exista una instancia jurisdiccional previa destinada a determinar la procedencia de dicho cese, o poder realizar un control judicial posterior del mismo.**

Esta circunstancia es especialmente relevante atendida la naturaleza de la gestión pendiente. Este requirente no pretende que el tribunal ordinario sustituya al legislador ni que deje sin efecto una norma legal con efectos generales. Lo que ha solicitado al 11° Juzgado Civil de Santiago es algo distinto: que, mediante una acción declarativa de mera certeza, determine cuáles son los efectos que dichas disposiciones producen en su situación jurídica particular, atendido mi nombramiento funcionario anterior a 1995, el principio de irretroactividad, la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores y los demás fundamentos invocados en su demanda.

Sin embargo, frente al ejercicio de dicha acción, **el Consejo de Defensa del Estado ha opuesto una excepción de incompetencia absoluta por falta de jurisdicción,** sosteniendo expresamente que ni el 11° Juzgado Civil de Santiago ni ningún otro tribunal ordinario del país puede conocer del cese de los Auxiliares de la Administración de Justicia mayores de 75 años, por tratarse de una cuestión ya resuelta directamente por el legislador mediante los preceptos cuya inaplicabilidad se solicita.

El efecto constitucional concreto es evidente: de aplicarse los preceptos impugnados en los términos sostenidos por el Fisco, este requirente carecería de cualquier acción judicial útil para discutir la procedencia de mi cese -y más aún para obtener una sentencia judicial sobre el particular-. La propia regla legal que dispone el término de mis funciones serviría, al mismo tiempo, como fundamento para impedir que un tribunal de justicia conozca y resuelva las alegaciones jurídicas mediante las cuales este afectado pretende controvertir ese resultado.

Se configura así una verdadera situación de indefensión. Este requirente puede materialmente presentar una demanda -como de hecho lo hizo-, pero el derecho a la acción carecería de contenido efectivo si, al momento de comparecer ante la judicatura, **la respuesta del ordenamiento fuera que el asunto no puede ser conocido por ningún tribunal porque el**

legislador va lo habría resuelto definitivamente. La tutela judicial efectiva no puede reducirse a la posibilidad formal de ingresar un escrito ante un tribunal; exige que exista un órgano jurisdiccional habilitado para conocer la controversia y pronunciarse sobre las pretensiones y defensas de las partes mediante una sentencia judicial.

Esta es precisamente la consecuencia que torna aplicable el artículo 19 N° 3 de la Constitución. El derecho a un procedimiento racional y justo supone que quien sostiene ser afectado en sus derechos pueda formular sus alegaciones ante un órgano jurisdiccional y obtener una decisión sobre ellas. En el presente caso, por el contrario, la aplicación de los preceptos impugnados transforma la acción declarativa de mera certeza en una vía puramente nominal: existe formalmente una demanda, pero se pretende impedir que el tribunal pueda siquiera conocer el fondo de la controversia.

Pero la aplicación concreta de las disposiciones impugnadas no solo vulnera la tutela judicial efectiva de este requirente. También produce un efecto contrario al artículo 76 de la Constitución, pues sustrae de la judicatura el conocimiento y resolución de una controversia jurídica actualmente existente entre dos partes.

En otros términos, la ley puede establecer derechos, obligaciones y causales de cese, pero no puede tener como efecto concreto que la interpretación y aplicación de esas mismas normas quede sustraída de todo control jurisdiccional. Aceptar lo contrario significaría que el precepto legal se bastaría a sí mismo para producir sus efectos y, simultáneamente, impediría que la persona afectada pudiera requerir a un tribunal que determine si tales efectos corresponden jurídicamente en su caso. Ello convertiría al legislador, para estos efectos, en quien dicta la regla y también en quien resuelve definitivamente la controversia producida por su aplicación.

Este es justamente el conflicto constitucional que se presenta en la gestión pendiente. El suscrito ha acudido al tribunal competente para obtener certeza respecto de su situación jurídica, pero los preceptos impugnados son invocados por mi contraparte no solo para sostener que debo cesar en el cargo, sino también para afirmar que el propio tribunal carece de jurisdicción para conocer de mi pretensión. Así, la aplicación de las mismas disposiciones que producen el agravio termina cerrando la vía judicial destinada a discutirlo.

De acogerse esa consecuencia, se produciría una situación constitucionalmente insostenible: existiría un acto de afectación concreto -el cese en el cargo-, pero no una acción judicial idónea mediante la cual el afectado pudiera controvertir sus fundamentos y obtener una sentencia sobre el fondo. El derecho a la acción quedaría reducido a una mera apariencia y la potestad jurisdiccional del artículo 76 se vería vaciada de contenido precisamente respecto de una controversia que requiere ser resuelta por un tribunal de justicia.

En consecuencia, la aplicación del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales y de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, en el caso concreto y en la gestión pendiente, vulnera conjuntamente los artículos 19 N° 3 y 76 de la Constitución Política. Por una parte, priva a este requirente de una tutela judicial efectiva y de una acción útil para controvertir el cese de mi cargo; y, por otra, impide que el 11° Juzgado Civil de Santiago ejerza plenamente la potestad que constitucionalmente le corresponde para conocer y resolver la controversia sometida a su decisión. La aplicación de los preceptos impugnados transforma así la gestión de mera certeza en un procedimiento estéril y deja a este requirente en un estado objetivo de indefensión, razón adicional por la cual dichos preceptos deben ser declarados inaplicables en la gestión pendiente.

POR TANTO;

RUEGO A S.S. EXCMA.: tener por interpuesto requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales y de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772, por cuanto su aplicación concreta y *decisoria litis* produce efectos contrarios a la Constitución Política en la gestión pendiente consistente en la acción declarativa de mera certeza en actual tramitación ante el 11° Juzgado Civil de Santiago, causa rol N° C-9621-2026, caratulada “*RETAMAL / FISCO DE CHILE*”.

Ello, por cuanto la aplicación de los referidos preceptos legales en la gestión pendiente produce efectos contrarios al principio de dignidad humana y al derecho de las personas a desarrollar autónomamente su proyecto de vida (artículo 1° CPR); a la igualdad ante la ley y prohibición de diferencias arbitrarias (artículo 19 N° 2 CPR); a la libertad de trabajo y prohibición de discriminaciones que no se funden en la capacidad o idoneidad personal (artículo 19 N° 16 CPR); a las garantías de tutela judicial efectiva y debido proceso (artículo 19 N° 3 CPR); y al principio de exclusividad de la potestad jurisdiccional (artículo 76 CPR). En consecuencia, solicito asimismo que se admita a tramitación el presente requerimiento y, en definitiva, que se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 495 bis del Código Orgánico de Tribunales y de los artículos 3° y segundo transitorio de la Ley N° 21.772 en la gestión pendiente ya individualizada, por producir su aplicación concreta efectos contrarios a las normas constitucionales señaladas.

PRIMER OTROSÍ: RUEGO A V.S. EXCMA: se sirva decretar la **suspensión del procedimiento** en que incide la presente acción de inaplicabilidad, esto es, la acción declarativa de mera certeza, rol C-9621-2026 del 11° Juzgado Civil de Santiago, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 6 e inciso undécimo de la Constitución Política de la República, por concurrir los presupuestos constitucionales de la cautela, atendido que, **de no decretarse la suspensión solicitada, dicho Tribunal Civil podría resolver el fondo de la controversia y dictar sentencia definitiva**, aplicando preceptos legales cuya constitucionalidad se encuentra precisamente sometida al conocimiento de este Excmo. Tribunal, frustrando la finalidad propia de la acción deducida. En consecuencia, ruego se oficie al 11° Juzgado Civil de Santiago para los efectos correspondientes.

RUEGO A V.S. EXCMA: acceder a lo solicitado, decretando la suspensión solicitada rol C-9621-2026 del 11° Juzgado Civil de Santiago y oficiando a dicho Tribunal para los efectos correspondientes.

SEGUNDO OTROSÍ: RUEGO A V.S. EXCMA: tener por acompañados los siguientes documentos:

1. Certificado emitido por la Secretaria del 11° Juzgado Civil de Santiago, del artículo 79 LOCTC, dando cuenta de existencia gestión judicial pendiente de la causa “RETAMAL / FISCO DE CHILE”, rol C-9621-2026, emitido con fecha 31 de agosto 2026.
2. Ebook de la causa “RETAMAL / FISCO DE CHILE”, rol C-9621-2026 del 11° Juzgado Civil de Santiago
3. Calificaciones Funcionarias del Notario de Talcahuano Omar Retamal Becerra, emitidas por la Iltna. Corte de Apelaciones de Concepción, años 2020 a 2025.

4. Certificado médico por el médico neurólogo Dr. Gerónimo Bolado López, 16 octubre 2025.

RUEGO A V.S. EXCMA: tenerlos por acompañados.

TERCER OTROSÍ: RUEGO A V.S. EXCMA., tener presente que por este acto vengo en designar abogados patrocinantes y conferir poder, a los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión a don **CRISTÓBAL OSORIO VARGAS**, cédula nacional de identidad N° 16.007.212-1, correo electrónico crisobal@osva.cl; **DANIEL CONTRERAS SOTO**, cédula de identidad 16.073.463-9, correo electrónico daniel@osva.cl; don **CAMILO JARA VILLALOBOS**, cédula de identidad 15.343.332-1, correo electrónico camilo@osva.cl; con domicilio en Av. Pedro de Valdivia 0193, Oficina 71, Providencia, quienes podrán actuar de manera conjunta o separada en la tramitación del presente requerimiento, y que firman mediante Firma Electrónica Avanzada en señal de aceptación.

RUEGO A V.S. EXCMA: tenerlo presente.