

INDEMNIZACIÓN COMPENSATORIA POR NO PAGO DE TAG EN LA LEY DE CONCESIONES: DISTINTAS APROXIMACIONES INTERPRETATIVAS

ALICIA DE LA CRUZ MILLAR¹

La primera sala de la Corte Suprema acogiendo una queja contra los ministros de la novena sala de la Corte de Apelaciones de Santiago zanjó, al menos para el caso que se revisaba, una interpretación determinada respecto del artículo 42 de la Ley de Concesiones, especificando que cuando dicha norma dice “indemnización compensatoria”, se refiere a una “sanción o compensación indemnizatoria”.

No es nuestra intención en este comentario entrar al fondo del asunto, sino dejar de manifiesto lo limitado de las normas de hermenéutica contenidas en los artículos 19 al 24 del Código Civil y la posibilidad, a nuestro juicio, más enriquecedora que ofrecen los principios del Derecho de cada disciplina, para resolver asuntos más complejos o, en los que, al menos, se da más de una lectura. Es, de hecho, lo que ha ocurrido con el artículo 42 de la Ley Concesiones que ha sido interpretado con variados alcances por los distintos tribunales que han debido aplicarlo, en tanto derecho vigente. De nada vale ya imaginar los motivos reales u ocultos que el legislador tuvo para instituir una norma que acarrea una consecuencia tan gravosa, ni el por qué en el mensaje le dio una naturaleza jurídica distinta a la que expresó en el texto de la misma. Hoy es ley, no ha sido declarada inconstitucional y por lo tanto es obligatoria.

LOS ANTECEDENTES

La norma: La norma contenida en el artículo 42 de la Ley de Concesiones establece que quienes no paguen las cuentas del TAG deben ser condenados por el Juez de Policía Local al cumplimiento de la obligación y a

cuarenta veces lo adeudado, como “indemnización compensatoria”.

El Mensaje del Presidente de la República: En su mensaje, el Jefe del Estado se refería a esta obligación complementaria como “penalización civil”.

El informe de la Corte Suprema: Durante su tramitación en el Congreso, la Corte Suprema informó que el artículo 42 no contenía una multa, sino “una indemnización compensatoria (...) obligatoria y de monto indeterminada”, más bien una “prestación sancionatoria”.

Una lectura simple, podría identificar de estos antecedentes: el tenor literal, sentido natural y obvio, historia fidedigna e intención y contexto; correlativamente. Así, dependiendo del antecedente al que se de preferencia, se podría aplicar alguna de las normas de interpretación contenidas entre los artículos 19 y 24 del Código Civil. Pero, más allá de ello, lo que queda claro, es que aún antes de entrar en vigencia la norma, la naturaleza jurídica de esa obligación complementaria, no estaba clara. Esa falta de claridad ha tenido como consecuencia que sean los jueces quienes deban determinarla, cuestión que no ha sido pacífica porque son bien diversas las interpretaciones jurisprudenciales que ha dado lugar la materia.

LAS DIVERSAS INTERPRETACIONES

El tenor literal y el sentido natural y obvio: Estrictamente indemnizatoria. El artículo 20 del Código Civil fue invocado en el fallo (por el que se recurrió de queja) de la novena sala de la Corte de Apelaciones de Santiago la que, revocando parcialmente el fallo del Juez de Policía Local, afirmó que la naturaleza de la obligación en cuestión era “estrictamente indemnizatoria”, de lo contrario la ley

¹ Abogado, Magíster en Derecho Público, Pontificia Universidad Católica de Chile.

habría empleado “la expresión “multa” o simplemente “por vía de pena”, lo que expresamente no hace esta disposición legal;”. (Considerando 7°)².

La historia fidedigna, intención y contexto: sanción indemnizatoria o pena civil. Los artículos 19 y 22 del Código Civil, fueron invocados en el fallo que se comenta³, cuando en su considerando 15° la primera sala de la Corte Suprema afirma “que una adecuada determinación del sentido y alcance de la norma jurídica, implica atender, no sólo su tenor literal, sino que también la intención del legislador y el contexto del ordenamiento en que se ubica, así como a la historia fidedigna de su establecimiento...”. Acogiendo el recurso de queja contra los ministros de la novena sala de la Corte de Apelaciones de Santiago dice que la obligación responde a “una sanción o compensación indemnizatoria”.

El Tribunal Constitucional, en tanto, aunque sin decirlo expresamente se fundó en la historia fidedigna de la norma al momento de tener que enfrentarla en inaplicabilidad por inconstitucionalidad. En efecto, el TC acogió a trámite un requerimiento formulado por la tercera sala de la Corte de Apelaciones de Santiago cuestionando la constitucionalidad de la norma. El TC, rechazando el requerimiento⁴, dijo: “Que, no obstante los términos literales en que está concebida la norma objetada, ella no contempla propiamente una indemnización compensatoria -en cuanto no se vincula exactamente a la reparación del perjuicio efectivamente causado por el incumplimiento-, sino que consagra una pena civil”.

Nuevamente, los artículos 19 al 24 del Código Civil demuestran no ser suficientemente útiles para definir la naturaleza jurídica y eventual aplicación de una institución contenida en una norma legal vigente, de un modo más o menos uniforme.

UNA SOLUCIÓN DISTINTA: RECURRIR A LOS PRINCIPIOS

Las normas que contienen los artículos 19 al 24 no sólo resultan limitadas a la labor judicial, sino que además en tanto normas vigentes también requieren de interpretación, lo que complica doblemente la cuestión.

Sin embargo, hay otra posibilidad. A nuestro juicio mejor. Es la que empleó la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago –la misma que recurrió de inaplicabilidad ante el Tribunal Constitucional– que, revocando una sentencia de un Tribunal de Policía Local, acudió a los principios del Derecho para concluir que la naturaleza de la norma cuestionada era indemnizatoria y que por lo tanto, la demanda no estaba suficientemente determinada respecto de los perjuicios⁵.

La tercera sala de la Corte de Apelaciones de Santiago argumentó que “una indemnización establecida en un monto cuarenta veces la cantidad realmente debida viene a constituir, para su beneficiario, un enriquecimiento injusto y que pareciera carecer de justificación, a juicio de este Tribunal. Ello, habida cuenta además de que los usuarios no gozan de una franquicia similar o contrapartida respecto de situaciones que pudieren imputarse a la empresa concesionaria.

En estricto rigor, no se conoce en toda la legislación chilena una norma que consagre un beneficio semejante sea respecto de alguna empresa o sector productivo, sea para usuarios, o consumidores de bienes o servicios; (...).”

El principio en virtud del cual se estima que nadie debe enriquecerse sin causa, a costa ajena, es de larga data en el ordenamiento jurídico civil, como el principio de igualdad lo es en ámbito constitucional que, en este caso, el tribunal aborda más bien desde la perspectiva de la equidad. Algo así como el concepto de *ius romano* que Alvaro D’Ors traduce en algo así como una “posición justa”. Es decir, en la actitud del juez que pone las cosas en su sitio; un *status* que no conlleva sólo potestades o facultades, sino también obligaciones.

² “Autopista Central S.A. con Transporte y Servicio Carolina Carmona Anemábar E.I.R.L.” Corte de Apelaciones de Santiago, recurso de apelación, 6 de marzo de 2007.

³ “Autopista Central S.A. con Transporte y Servicio Carolina Carmona Amenábar E.I.R.L.”, Corte Suprema, recurso de queja, 14 de junio de 2007.

⁴ TC Rol N° 541-2006.

⁵ “Sociedad Concesionaria Autopista Central S.A. con Servicio de Mecánica y Mantenimiento Track S.A.”, Corte de Apelaciones de Santiago, recurso de apelación, Rol N° 2097 de 2006.

La flexibilidad y riqueza de los principios como herramientas de interpretación, permiten leer un significado dentro de un ordenamiento determinado, en forma armónica con ese sistema, legitimando esa interpretación en el contexto disciplinar en que se enmarca. No hay que olvidar que, en cuanto “principios” no son reglas de inmediata aplicación a los casos particulares, sino ideas directivas que se desprenden del sistema y sirven para cerrar el sistema, le dan coherencia e integridad. El contenido de ese principio, además, permite que una institución evolucione conforme lo hace la sociedad, legitimándose también en ella.

Prueba de la legitimidad y armonía señaladas es que el propio legislativo vio ya la necesidad de precisar la cuestión controvertida a nivel jurisprudencial y, actualmente, se encuentran en trámite dos proyectos de ley que busca morigerar los efectos de la obligación complementaria establecida en el artículo 42 de la Ley de Concesiones (Boletines N°s 4840-09 y 4838-09).

CONCLUSIONES

1. Por años los tribunales han restringido su interpretación a las normas contenidas entre los artículos 19 a 24 del Código Civil.

2. Una solución armónica con el ordenamiento en que la norma que se quiere interpretar se inserta, es recurrir a los principios que inspiran a ese ordenamiento. El contenido de los mismos ofrece mayor flexibilidad, coherencia y legitimidad en el propio sistema y en la sociedad toda.

3. El fallo de la Corte Suprema que se comenta, no recurrió a esos principios. Es más, dejó a un lado el tenor literal, en que se hablaba de “indemnización”, recurriendo a la historia fidedigna que descubrió y resaltó desde el mensaje de la ley que hablaba de “sanción civil”.

4. No se debe olvidar que una vez en que entran en vigencia, las normas adquieren vida propia y deben ser interpretadas conforme a lo que dicen aquí y ahora; precisamente porque son Derecho vigente aquí y ahora. No se trata de olvidar el texto, historia y sentido de la norma, pero estos han de ser leídos conforme al momento en que se interpretan. Los principios del Derecho de cada disciplina ofrecen al juez una herramienta que no sólo permite integrar vacíos normativos, sino las lagunas que se presentan al interior de la propia norma, cuando de su texto no es factible desentrañar fácilmente, su propia naturaleza.