

## SENTENCIA CORTE DE APELACIONES ROL N° 7595 30 DE MARZO 2004

Santiago, treinta de marzo de dos mil cuatro

### **VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:**

1º.- Que, a fs.7, Miguel Ángel Fernández, abogado, domiciliado en Avenida Apoquindo N° 3.039, piso 12, Comuna de Las Condes, recurre de amparo a favor de EMPM, quien ha sido notificado de dos órdenes de arresto emanadas del 7º Juzgado del Trabajo, cuyos fundamentos se basan en que el recurrido no ha dado cumplimiento al pago de diversas deudas previsionales mantenidas por la sociedad de la cual es representante.

Expone que dichas órdenes de arresto constituyen una amenaza ilegítima de privación de libertad, por cuanto constituyen la figura de prisión por deudas, reprochadas por los sistemas jurídicos modernos. Señala que la prisión por deudas está proscrita de nuestro sistema jurídico, en virtud de lo dispuesto en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política, en relación con el artículo 7º N° 7 del Pacto de San José de Costa Rica, especialmente considerando lo preceptuado en el artículo 5º de la Carta Fundamental.

Es así que los órganos del Estado se encuentran obligados a respetar y hacer respetar los acuerdos internacionales válidamente suscritos, cual es el caso del Pacto aludido, vigente en Chile. Expresa que, además, deben anularse las órdenes de arresto que se fundamentan en leyes dictadas con anterioridad a la vigencia, en nuestro país, del tratado invocado.

Solicita se dejen sin efecto las órdenes de arresto decretadas por el Juez del 7º Juzgado del Trabajo de Santiago, en las causas Rol N° 6.554-2002 y 1.881-2003;

2º.- Que, a fs. 10, informa el Juez titular del 7º Juzgado del Trabajo de Santiago, René Amito Dahm, con fecha 23 de marzo de 2004. Indica que en las causas ejecutivas Rol N° 6554-2002 caratulada AFP Provida con Sociedad y Rol N° 1881-2003 caratulada AFP Provida con Sociedad, ambas representadas por EMPM, se han interpuesto demandas por cobros previsionales, por lo que se han despachado órdenes de arresto en contra de su representante legal, por concurrir los requisitos legales contemplado en la Ley N° 17.322.

Agrega que, con fecha 16 de marzo del año en curso, el señor EMPM, fue apercibido y notificado de ambas resoluciones, sin que hasta la fecha se hayan despachado los oficios pertinentes para su cumplimiento;

3º.- Que, por lo expresado, no concurre ninguno de los supuestos que hacen procedente el recurso de amparo, toda vez que la orden de arresto decreta ha sido expedida por autoridad facultada para ello, ya que en la especie se trata de un apremio legítimo expresamente consagrado en la ley (artículo 12 de la ley N° 17.322), de modo que la referida orden se ajusta plenamente a la Constitución Política de la República y no ha vulnerado ningún derecho garantido por esta;

4º.- Que, a mayor abundamiento, no se estima que la retención de las cotizaciones a los trabajadores y su no pago a la entidad previsional correspondiente constituya una prisión por deudas de aquellas que proscribe la Convención Americana de Derechos Humanos, toda vez que en la especie se trata de retenciones efectuadas a los sueldos de los trabajadores con esa precisa finalidad por el amparado en su condición de representante legal de la empresa empleadora, por lo que corresponde desestimar la acción constitucional intentada.

Por estas consideraciones, y de conformidad, además, a lo dispuesto en el artículo 306 del Código de Procedimiento Penal, se rechaza el recurso de amparo interpuesto a fs. 7, por Miguel Angel Fernández, en favor de EMPM.

Acordada con el voto en contra del abogado integrante señor Hugo Llanos Mansilla, quien estuvo por acoger el amparo interpuesto en autos, por las siguientes consideraciones:

1º.- Que, al inciso 2º del artículo 5º de la Constitución Política de la República, que se refiere al ejercicio de la soberanía por el pueblo, se agregó, en 1989, la siguiente frase:... 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.

El artículo 5º le otorga así, rango constitucional a los tratados que garantizan el respeto a los derechos humanos, concediéndoles una jerarquía mayor que a los demás tratados internacionales.

Francisco Cumplido C., que intervino en la redacción de la reforma del artículo 5º, señala lo siguiente: La Constitución de 1980 reforzó el carácter de los derechos humanos en el sistema constitucional chileno. En efecto, el inciso segundo del artículo 5º establece, nada menos, que el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanen de la naturaleza humana. Coloca pues sobre la soberanía a tales derechos.

Por su parte, el artículo 1º prescribe que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos, afirmación contenida en varias Convenciones sobre derechos humanos. Agrega que el Estado está al servicio de la persona humana. En la historia fidedigna de esta disposición constitucional quedó expresa constancia que la protección constitucional se refiere no solo a los derechos establecidos en ella, sino a todos los que son inherentes a la naturaleza humana, como asimismo se reconoció que tales derechos no solo son los enumerados en el texto de la Constitución, en los capítulos segundo y tercero, sino también los que formen parte del acervo cultural de la humanidad y que son propios de la naturaleza humana (Actas de la Comisión de la Nueva Constitución, sesión 203).

¿Por qué resolvimos, entonces, aceptar incorporar expresamente, a lo menos, los derechos contenidos en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes? En primer término, porque solo esporádicamente los tribunales aplicaban directamente las normas de la Constitución y, también, frecuentemente, exigían que la legislación recepcionara lo convenido en los tratados internacionales. En segundo término, se había producido durante el gobierno militar la suscripción, ratificación y promulgación de tratados sobre derechos humanos y, al no ser publicados en el Diario Oficial, los tribunales no los aplicaban por estimar que no estaban vigentes. Así ocurrió con el Pacto de Derechos Civiles y Políticos promulgado en 1976, y publicado solo en el mes de abril de 1989, con el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales, ratificado en 1976 y promulgado y publicado el 27 de mayo de 1989, con la Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica–, solo publicada en 1991.

Los que negociamos la reforma entendimos que con la frase agregada por ella se lograba que los derechos garantizados por la Constitución y por los

tratados ratificados y vigentes, tuvieran la misma jerarquía en el ordenamiento jurídico. En este sentido incorporábamos los derechos asegurados por los tratados a la Constitución.

En segundo término les dábamos a los referidos tratados el carácter de vinculantes para todos los órganos del Estado, ya que debían no solo respetarlos, sino que también promoverlos.

Lo incorporado a la Constitución son los derechos sustantivos, no la parte adjetiva del tratado... El enunciado de los derechos esenciales de la persona humana asegurados por la Constitución de 1980, no es taxativo, es decir, no solo son tales los regulados por la Constitución y por los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, sino todos los que sean necesarios para proteger la dignidad humana, teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 1º, incisos 1º y 4º, artículo 5º inciso 2º, ambos Bases de la Institucionalidad, y el artículo 19 inciso 1º y N° 26. (En Seminario Internacional sobre Derechos Humanos, Constitución y Tratados Internacionales, organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad de Talca, en mayo de 2003).

La jurisprudencia de los tribunales chilenos ha asimilado el tratado a una ley, y si los tratados de derechos humanos fueron incluidos en la modificación constitucional citada, se infiere que estos últimos necesariamente han de tener una mayor jerarquía en el ordenamiento jurídico nacional, que el resto de los tratados internacionales.

Como lo señala, asimismo, el profesor constitucionalista, Humberto Nogueira (“Los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico chileno”. En *Revista Chilena de Derecho* Vol. 23 N°s 2 y 3. Tomo I, mayo-agosto 1996, págs.351 y sigs.), el constituyente, a través de estas disposiciones –se refiere a los artículos 1º inciso 4º, artículo 5º inciso 2º, y artículo 19 inciso 1º y N° 26 de la Constitución Política de la República–, en una interpretación armónica y finalista, reconoce que los derechos no los crea ni establece el Estado, sino que ellos emanan directamente de la dignidad y la naturaleza del ser humano; por lo tanto, el constituyente solo se limita a reconocer tales derechos y a asegurarlos, a darles protección jurídica, a garantizarlos.

Si tales derechos emanan de la naturaleza humana, ellos pertenecen al hombre por el solo hecho de ser persona y, por lo tanto, tales derechos tienen la característica de ser universales, absolutos, e imprescriptibles. Puede sostenerse, además, que los derechos que emanan de la naturaleza humana no pue-

den ser enumerados taxativamente de una vez y para siempre, por cuanto los seres humanos en el desarrollo histórico y de su conciencia podrán ir perfeccionando los existentes y desarrollando otros nuevos.

De ello se dejó expresa constancia en las actas oficiales de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, en su sesión 203: La protección constitucional se refiere no solo a los derechos establecidos en ella, sino que a todos los que son inherentes a la naturaleza humana, como asimismo se reconoció que tales derechos no son solo los enumerados en el texto de la Constitución, en los capítulos segundo y tercero, sino también los que formen parte del acervo cultural de la humanidad y que son propios de la naturaleza humana. Una afirmación similar hace el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 5º, pudiendo ser ampliados los derechos contenidos a otros que establezcan otros pactos posteriores.

Así, la Constitución establece en su artículo 5º inciso 2º, en forma expresa, dos modalidades de institucionalización de derechos naturales, la propia norma constitucional y el tratado internacional, siendo esta última la modalidad que permite incorporar a la constitución material los derechos naturales que no están expresamente contenidos en el texto constitucional o no se hayan incorporados formalmente a ella a través del procedimiento de reforma de la Ley Suprema.

Más adelante se refiere a la institucionalización de derechos humanos mediante tratados internacionales, señalando lo siguiente: Ratificado un tratado internacional en materia de derechos humanos, previa aprobación del Congreso, y siempre que el tratado se encuentre vigente en el ámbito internacional y nacional, ello produce las siguientes consecuencias en el ordenamiento jurídico nacional: De acuerdo al artículo 5º inciso 2º de la Constitución, los derechos naturales asegurados en el tratado se incorporan al ordenamiento jurídico interno, formando parte de la constitución material y adquiriendo plena vigencia, validez y eficiencia jurídica, no pudiendo ningún órgano del Estado desconocerlos y debiendo todos ellos respetarlos y promoverlos, como asimismo, protegerlos a través del conjunto de garantías constitucionales destinadas a asegurar el pleno respecto de los derechos. ... Esta obligación no solo se deriva del artículo 5º de la Constitución, sino también de los mismos tratados internacionales, entre estos del artículo 1º común a los Cuatro Convenios de Ginebra, de 1949, que establece el deber de los Estados Partes de respetar y hacer respetar el Derecho Internacional Humanitario, lo que ha sido judicialmente

reconocido por la Corte Internacional de Justicia de La Haya, en el caso de Nicaragua-Estados Unidos, donde la Corte estableció el deber de los Estados Unidos de respetar y hacer respetar dichos convenios en todas las circunstancias, lo que deriva no solo de tales convenios, sino de los principios generales del derecho humanitario, a los cuales los convenios dan expresión concreta (Citando a Antonio Cancado Trindade en “Desarrollo de las relaciones entre el Derecho Internacional Humanitario y la Protección Internacional de los Derechos Humanos en su amplia dimensión”. Revista *IIDH* N° 16, San José de Costa Rica, 9, párrafos 181-182, pp.73-74).

Más adelante, Nogueira se refiere a la diferenciación entre tratados y tratados de derechos humanos, señalando lo siguiente: En materia de tratados sobre derechos humanos, estos tienen características especiales que los diferencian de otro tipo de tratados, como lo ha señalado la Corte Internacional de Justicia, en ellos los Estados contratantes no tienen intereses propios, tienen solamente, todos y cada uno de ellos, un interés común, que es el de preservar los fines superiores que son la razón de ser de la Convención. ...En una Convención de este tipo no puede hablarse de ventajas o desventajas individuales de los Estados, ni de mantener un equilibrio contractual exacto entre derechos y deberes.

La consideración de los fines superiores de la Convención es, en virtud de la voluntad de las partes, el fundamento y medida de todas sus disposiciones.

Esta concepción de los tratados en materia de derechos humanos es sostenida también por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al establecer que estos instrumentos no son tratados multilaterales de tipo tradicional concluido en función de un intercambio recíproco de derechos, sino el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos independientes de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con los Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción

A su vez, es necesario precisar desde la perspectiva del derecho convencional internacional establecido en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, de 1969, el que se encuentra ratificado por Chile y vigente, que establece en el artículo 60, que se excluye todo tipo de reciprocidad para las disposiciones relativas a protección de las personas en los tratados humanitarios, lo que se aplica también a las Convenciones de Derechos Humanos.

La Corte Permanente de Justicia Internacional ha resuelto que es un principio de Derecho de Gentes generalmente reconocido que, en las relaciones entre potencias contratantes, las disposiciones del derecho interno no pueden prevalecer sobre las de un tratado (Serie B N° 17 p. 32. Ver, asimismo, los artículos 27 y 46 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969); y que un Estado no puede invocar frente a otro su propia Constitución para sustraerse a las obligaciones que impone el Derecho Internacional a los tratados vigentes;

2º.- Que, a mayor abundamiento, los siguientes fallos de los tribunales de justicia demuestran que a los tratados de derechos humanos se les ha dado un rango superior a la ley:

- a).- Sentencia dictada por la Corte Suprema, el 2 de mayo de 1991 (Confirma sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, que otorgó libertad bajo fianza en giro doloso de cheque). Lo resuelto se encuentra además en concordancia con el artículo 7 N° 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos denominado Pacto de San José de Costa Rica, aprobado por el Congreso Nacional y publicado en el Diario Oficial de 5 de enero de 1992, que tiene plena vigencia en nuestro país en virtud del artículo 5º de la Constitución Política, que establece que nadie será detenido por deudas y no cabe dudas que si se aceptara la interpretación del recurrente la permanencia en el recinto carcelario (del procesado) habría sido una prisión por deudas, expresamente prohibida en la actualidad;
- b).- Sentencia de la Corte Suprema, de 26 de octubre de 1995 (Citada por Humberto Nogueira en su trabajo no publicado, *Los derechos esenciales o humanos contenidos en los tratados internacionales y su ubicación en el ordenamiento jurídico nacional: Doctrina y Jurisprudencia*. Págs. 30-31). Que se comprometería la seguridad y el honor del Estado de Chile ante la comunidad internacional si este Tribunal efectivamente prescindiera de aplicar las normas internacionales cuando ello fuera procedente. Pues, es un principio reconocido universalmente que las naciones civilizadas no pueden invocar su derecho interno para eludir las obligaciones y compromisos internacionales asumidos por dichos tratados, lo que ciertamente, de producirse, debilitaría el estado de derecho;
- c).- Sentencia dictada por la Corte Suprema, el 30 de enero de 1996 (NN con Osvaldo Romo Mena). Que de la historia fidedigna del establecimiento de la norma constitucional contenida en el artículo 5º de la Carta Fundamen-

tal queda claramente establecido que la soberanía interna del Estado de Chile reconoce su límite en los derechos que emanan de la naturaleza humana, valores que son superiores a toda norma que puedan disponer las autoridades del Estado, incluido el propio Poder Constituyente, lo que impide sean desconocidos;

- d).- Sentencia dictada por la Corte Suprema, de 9 de septiembre de 1998 (*Fallos del Mes.* N° 446. Sección criminal, pág. 2066, Considerando 4º. Citada por José L. Cea en *Derecho Constitucional Chileno*. Tomo I, pág. 236). Que en la historia fidedigna del establecimiento de la norma constitucional del artículo 5º inciso 2º, queda claramente establecido que la soberanía interna del Estado de Chile reconoce como límite los derechos que emanan de la naturaleza humana; valores que son superiores a toda norma que puedan imponer las autoridades del Estado, incluido el propio Poder Constituyente, lo que impide sean desconocidos;
- e).- Sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, el 22 de diciembre de 1994 (Cía. Chilena de Fósforos S.A. con Comisión Nacional de Distorsión de Precios. Rechaza recurso de protección. Fallo confirmado por la Corte Suprema, el 11 de enero de 1995. Rol N° 24.344). 3º.- Que los tratados internacionales se incorporan al derecho interno de acuerdo con las normas establecidas en los artículos 32 N° 17 y 50 N° 1 de la Constitución, y luego su promulgación y publicación en el Diario Oficial. 4º.-Que una vez incorporado al derecho interno, los tratados deben cumplirse de buena fe de acuerdo a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, vigente en el país desde el 27 de enero de 1980, debiendo aplicarse sus artículos 31 y 27. El primero de ellos establece que el Tratado debe interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del Tratado, en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin. A su vez, el artículo 27 establece que el Estado no puede invocar la ley interna para eludir el cumplimiento del Tratado; 5º.- Que la Convención internacional (se refiere al GATT) en consideración se aplica preferentemente frente a la ley interna, mientras el tratado no sea denunciado por el Estado de Chile o pierda su validez internacional...;
- f).- Sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, el 11 de abril de 1995 (NN con Luis Valdivia Jofré) 2º.- Que el artículo 8.3 del Pacto de San José de Costa Rica establece que la confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza. Por su parte, el

artículo 14.3.letra g) del pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconoce a toda persona acusada de un delito el derecho a no estar obligada a declarar contra sí misma y a confesarse culpable. Todavía más, la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes, define como tortura todo acto por el cual se infrinja intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de sus funciones públicas (artículo 1º). ...En sus artículos 5º, 7º y 10º, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, acordada por la Organización de los Estados Americanos, repite en términos similares, estos mismos conceptos...; 3º.– Que todas las disposiciones que vienen de recordarse son vinculantes para los jueces de la República, por cumplir plenamente las condiciones a que se refiere la frase final del inciso 2º del artículo 5º la Constitución Política;

3º.– Que, de lo expuesto, cabe concluir que el Pacto de San José de Costa Rica tiene una jerarquía superior a la ley N° 17.322 y que, por lo demás, al haber sido esta ley publicada en 1970, fue derogada por el Pacto, cuya publicación, en el Diario Oficial, fue posterior: el 5 de enero de 1991;

4º.–Que, el Pacto de San José de Costa Rica, en su artículo 7 N° 7, al señalar que nadie puede ser detenido por deudas, admitió una sola excepción: los mandatos de autoridad jurisdiccional competente dictados por incumplimiento de deberes alimentarios, por lo que no puede ampliarse su interpretación para incluir, además, las deudas previsionales.

Regístrate, comuníquese y en su oportunidad, archívese. Redacción del abogado integrante señor Hugo Llanos Mansilla.

Rol N° 7.595-2004. Dictada por la Tercera Sala de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, integrada por el Ministro señor Lamberto Cisternas Rocha, el Ministro señor Víctor Montiglio Rezzio y el abogado integrante señor Hugo Llanos Mansilla.

Corte Suprema Rol N° 1179 - 2004

Santiago, seis de abril de dos mil cuatro.

Vistos y teniendo únicamente en consideración:

Los fundamentos del voto disidente, que demuestran que la orden de arresto ha sido dispuesta en contra de las normas que allí se indican, con lo cual se atenta contra la garantía constitucional invocada, por constituir una amenaza ilegítima a la libertad personal del recurrente, ya que el pago compulsivo de una cotización provisional constituye una prisión por deuda proscrita de nuestro sistema jurídico, lo que esta Magistratura está en el deber de remediar, se revoca la sentencia apelada de treinta de marzo pasado, escrita de fojas 13 a 20, y se acoge el recurso de amparo interpuesto en lo principal de fojas 7, dejándose sin efecto los arrestos decretados en contra de EMPM.

Acordado con el voto en contra de los Ministros Sr. Chaigenau y Sr. Segura, quienes estuvieron por confirmar la referida resolución con el mérito de sus propios fundamentos y, además, estuvieron por disponer que el Juez del Trabajo ponga en conocimiento del Juzgado del Crimen respectivo los antecedentes de las causas laborales para los efectos previstos en el artículo 13 de la Ley N°17.322.

No se hace la declaración a la que se refiere el artículo 311 del Código de Procedimiento Penal, por estimarse que no existe mérito suficiente para ello.

Póngase la presente resolución en conocimiento del Séptimo Juzgado del Trabajo de Santiago, por la vía más rápida, sin perjuicio de oficiarle remitiendo copia autorizada de ella.

Regístrese y devuélvase. Rol N° 1179-04. Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Enrique Cury U., Milton Juica A., Nibaldo Segura P. y la abogado integrante Sra. Luz María Jordán A. Autoriza el Secretario de esta Corte Suprema don Carlos Meneses Pizarro.