

Santiago, veinticuatro de abril de dos mil siete.

VISTOS:

Con fecha 20 de septiembre de 2006, Francisco Petour Goycolea ha formulado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 12 y 14 de la Ley N° 17.322, sobre Normas para la Cobranza Judicial de Cotizaciones, Aportes y Multas de las Instituciones de Seguridad Social, que se sigue ante el 8° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Señala el requirente que la Administradora de Fondos de Pensiones AFP Habitat interpuso demanda en juicio ejecutivo en contra de la empresa Pie Systems Limitada con el fin de condenarla a pagar la suma de \$1.515.615, más intereses y reajustes, por concepto de cotizaciones previsionales morosas de trabajadores de dicha empresa. Posteriormente, se solicitó el arresto de la representante legal de la demandada, lo que podría repetirse hasta el pago íntegro de lo adeudado, de acuerdo a lo previsto en los artículos 12 y 14 de la Ley N° 17.322. El 16 de abril de 2004 se decretó arresto del representante de la empresa.

Expresa el requirente que el artículo 19 N° 7 de la Constitución establece el derecho a la libertad personal.

A su vez, el artículo 5° dispone limitaciones a la soberanía, por lo que serían aplicables, además, el Pacto Internacional de Derechos

Civiles y Políticos de 1966 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica.

De esta forma, se sostiene, la Ley N° 17.322 contendría normas que permitirían privar de libertad a una persona como apremio para que pague o solucione una deuda, tal como lo establecen los artículos 12 y 14 impugnados.

Además, se afirma, las resoluciones que decreten estos apremios son inapelables, lo que privaría de protección judicial al afectado por ellos, terminando el arresto solo cuando se consignaran las sumas adeudadas.

Se desprende así que los artículos 12 y 14 de la Ley N° 17.322 permitirían aplicar claramente privaciones de libertad como apremio en un procedimiento ejecutivo de cobro de deudas previsionales, es decir, se establecería -en opinión de la requirente- una verdadera "prisión por deudas".

De este modo, se concluye, los preceptos legales invocados contravendrían la libertad personal, asegurada en el artículo 19 N° 7 de la Carta Fundamental, y los derechos esenciales emanados de los pactos internacionales citados, a los que el Estado debe sujetarse en cumplimiento de lo prescrito en el artículo 5° de la Constitución Política de la República.

Por su lado, con fecha 10 de octubre de 2006, la Segunda Sala de esta Magistratura decretó la admisibilidad de la acción interpuesta, otorgándose la

suspensión solicitada y dándosele curso progresivo a los autos en el Pleno.

Con fecha 15 de diciembre de 2006, la Administradora de Fondos de Pensiones AFP Habitat S.A. formuló sus observaciones al requerimiento, indicando que las normas impugnadas no son contrarias a la Carta Fundamental, ya que el artículo 19 N° 7, que garantiza el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual, tiene como limitación el arresto y la detención por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley, lo que habría sucedido en el caso sub lite.

Se hace presente que el juez competente facultado por la Ley N° 17.322, después de cumplidas las exigencias procesales, ordena el apremio en contra del representante de la empresa, con el sólo objeto de enterar las cotizaciones adeudadas en el organismo previsional correspondiente.

Así las cosas, sostiene la requerida, la Ley N° 17.322 estaría en concordancia con la Constitución Política de la República, sobre todo en lo referido a la seguridad social y la obligación del Estado de respetar y promover tal derecho.

A su vez, se señala que los tratados internacionales invocados por la requirente, elevándolos a rango constitucional, no tienen tal carácter y, en consecuencia, no sirven de sustento al recurso planteado.

Indica posteriormente la Administradora que el apremio decretado no constituye "prisión por deudas", ya que la falta de pago de la cantidad demandada tiene su origen en el incumplimiento de una obligación legal e imperativa asignada por el DL 3.500 a los empleadores, que consiste en la retención de las cotizaciones descontadas de las remuneraciones y su ulterior íntegro en la entidad previsional correspondiente. El no pago y el no enterar los dineros descontados configuraría, además, la comisión de un delito de apropiación indebida y autorizaría la aplicación de los artículos 12 y 14 impugnados.

De este modo, se concluye por la recurrida, la medida no sería consecuencia del incumplimiento de obligaciones de índole civil -lo que estaría proscrito-, sino que de la omisión voluntaria del empleador-deudor de enterar dineros ajenos que nunca ingresaron al patrimonio del empleador y que continúan siendo del dominio de los trabajadores, constituyéndose, por tanto, una apropiación indebida, lo que da lugar al tipo penal de los artículos 13 de la Ley N° 17.322 y 19 del DL N° 3.500.

Por último, se argumenta que el Pacto de San José de Costa Rica establece una excepción al principio de que nadie puede ser detenido por deudas, cuando señala que son lícitos "los mandatos de autoridad judicial competente, dictados por incumplimiento de deberes alimentarios". Pues bien, si se toma en

consideración que los dineros defraudados están destinados a la previsión de los trabajadores para sus jubilaciones y montepíos, se concluye que su no pago afectaría, en consecuencia, la alimentación de los beneficiarios.

Se trajeron los autos en relación escuchando las alegaciones de los abogados de las partes, con fecha 18 de enero de 2007.

CONSIDERANDO:

I INAPLICABILIDAD DE PRECEPTOS LEGALES DECISORIOS Y GESTION PENDIENTE.

PRIMERO: Que el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República dispone que es atribución del Tribunal Constitucional *“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”*;

SEGUNDO: Que la misma norma constitucional expresa en su inciso décimo primero que, en este caso, *“la cuestión podrá ser planteada por cualquiera de las partes o por el juez que conoce del asunto”* y agrega que *“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”;

TERCERO: Que, de este modo, para que prospere la acción de inaplicabilidad es necesario que concurren los siguientes requisitos: a) que se acredite la existencia de una gestión pendiente ante un tribunal ordinario o especial; b) que la solicitud sea formulada por una de las partes o por el juez que conoce del asunto; c) que la aplicación del precepto legal en cuestión pueda resultar decisiva en la resolución de un asunto y sea contraria a la Constitución Política de la República; d) que la impugnación esté fundada razonablemente; y e) que se cumplan los demás requisitos legales;

CUARTO: Que, como se ha señalado en la parte expositiva, en el caso de autos se solicita la inaplicabilidad, en la gestión judicial ejecutiva, autos Rol N° 5565-2001, que actualmente se sigue y tramita ante el 8° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, de los artículos 12 y 14 de la Ley N° 17.322, sobre Normas para la Cobranza Judicial de Cotizaciones, Aportes y Multas de las Instituciones de Seguridad Social, por lo que existe una gestión pendiente que se sigue ante un tribunal;

QUINTO: Que la inaplicabilidad es formulada por una de las partes del juicio, desde el momento que lo ha impetrado el propio demandado, a través de su representante legal, y respecto de quien se ha dictado orden judicial de arresto;

SEXTO: Que, tal como se desprende de lo señalado en la parte expositiva, los preceptos legales que se invocan como inaplicables por inconstitucionales, esto es, los artículos 12 y 14 de la Ley N° 17.322, ciertamente son decisivos para la resolución de un asunto, desde que servirán de fundamento para la eventual aplicación de una medida de apremio como es el arresto por deudas previsionales que se impone al representante legal de la requirente de autos;

SEPTIMO: Que la impugnación debe dirigirse a sostener la contravención que implica la aplicación del precepto legal impugnado en el caso concreto, en relación a las normas contenidas en la Constitución Política de la República, que en este caso serían los artículos 5° y 19 N°s 3 y 7 de la Carta Fundamental;

OCTAVO: Que de lo dicho se desprende que en la especie han concurrido todas las exigencias y requisitos constitucionales y legales para que el tribunal se pronuncie sobre el problema de fondo planteado por la requirente; por lo que corresponde analizar ahora en esta fase los razonamientos jurídicos de las partes y la veracidad de las infracciones constitucionales denunciadas respecto de los preceptos legales aplicables a la referida gestión judicial;

II. LOS VICIOS DE CONSTITUCIONALIDAD Y LOS ARGUMENTOS ESENCIALES DE LAS PARTES

NOVENO: Que, como se ha señalado, el libelo se encuentra dirigido en contra de los artículos

12 y 14 de la Ley N° 17.322, sobre Normas para la Cobranza Judicial de Cotizaciones, Aportes y Multas de las Instituciones de Seguridad Social, que imponen apremio a los representantes legales de las empresas deudoras de cotizaciones previsionales, y que disponen textualmente lo siguiente:

"Artículo 12.- El empleador que no consignare las sumas descontadas o que debió descontar de la remuneración de sus trabajadores y sus reajustes e intereses penales, dentro del término de quince días, contado desde la fecha del requerimiento de pago si no opuso excepciones, o desde la fecha de la notificación de la sentencia de primera instancia que niegue lugar a ellas, será apremiado con arresto, hasta por quince días. Este apremio podrá repetirse hasta obtener el pago de las sumas retenidas o que han debido retenerse y de sus reajustes e intereses penales.

El apremio será decretado, a petición de parte, por el mismo tribunal que esté conociendo de la ejecución y con el solo mérito del certificado del secretario que acredite el vencimiento del término correspondiente y el hecho de no haberse efectuado la consignación.

Las resoluciones que decreten estos apremios serán inapelables.

La consignación de las cantidades adeudadas hará cesar el apremio que se hubiere decretado en contra

del ejecutado, pero no suspenderá el curso del juicio ejecutivo, el que continuará tramitándose hasta que se obtenga el pago del resto de las sumas adeudadas.

Las instituciones de previsión, en los casos contemplados en este artículo, deberán recibir el pago de las cantidades descontadas o que debieron descontarse y de sus reajustes e intereses penales, aun cuando no se haga el del resto de las adeudadas. Para los efectos contemplados en este artículo, la liquidación que debe hacer el secretario del tribunal con arreglo a lo establecido en el artículo 7º señalará expresa y determinadamente las cotizaciones y aportes legales que se descontaron o debieron descontarse de las remuneraciones de los trabajadores.

Tanto la orden de apremio como su suspensión, deberán ser comunicadas a la Policía de Investigaciones de Chile, para su registro”.

“Artículo 14.- En caso que el empleador sea una persona jurídica de derecho privado o público, una comunidad, sociedad o asociación de hecho, el apremio a que se refiere el artículo 12 se hará efectivo sobre las personas señaladas en el artículo 18”.

DECIMO: Que la parte requirente sostiene, en síntesis, que los preceptos legales aludidos infringirían la Carta Fundamental, específicamente los

artículos 5º y 19 números 3 y 7, al establecer una verdadera "prisión por deudas" que contravendría la Ley Fundamental y los derechos contemplados en diversos tratados internacionales, que el Estado se ha obligado a respetar y promover. Por su parte, como se señaló, la requerida argumenta que en la especie no se estaría en presencia de una "prisión por deuda", si no más bien de una obligación de carácter legal, fijada en una sentencia judicial, que incluso tendría consecuencias alimentarias y que -a mayor abundamiento- se relaciona con una materia de carácter penal, por lo que se trataría de un apremio constitucionalmente autorizado;

III. REFERENCIA A LA NATURALEZA JURIDICA DE LAS COTIZACIONES PREVISIONALES.

DECIMO PRIMERO: Que previamente a analizar si existe efectivamente una contravención entre la aplicación de los preceptos legales citados y la Constitución Política de la República, parece necesario referirse a la naturaleza jurídica de las cotizaciones previsionales, a objeto de poder comprender el efectivo alcance de la materia sometida a conocimiento de esta Magistratura.

DECIMO SEGUNDO: Que para desentrañar lo anterior resulta indispensable hacer una somera alusión a la historia fidedigna del establecimiento de estas disposiciones legales, a objeto de precisar adecuadamente su sentido e implicancia jurídica. Así, en relación al propósito social y económico perseguido, el Mensaje del

Ejecutivo al enviar al Congreso el proyecto de la Ley N° 17.322, con fecha 27 de septiembre de 1967, hace presente que *“la falta de cumplimiento de las obligaciones previsionales por parte de los empleadores tiene serias incidencias en el **orden público económico**; de allí que, por tal razón, la tutela de las leyes sociales debe salir de la esfera eminentemente civil para insertar también el derecho penal, con el objeto de sancionar criminalmente la rebeldía en el cumplimiento de esas obligaciones”*. A su vez, en el informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la H. Cámara de Diputados, se consignó la circunstancia de que *“el legislador debe adoptar todas las medidas conducentes a **asegurar los derechos previsionales** de los trabajadores, configurando delitos nuevos, que se producen de acuerdo con la nueva estructura o modalidad que tiene el orden social, medidas que son, en consecuencia, perfectamente legítimas y que tienen una fundamentación de **interés público indiscutible**”*. Cabe señalar que si bien el texto aprobado originalmente en definitiva incorporaba una sanción penal, ella desapareció en virtud del Decreto Ley N° 1.526, de 7 de agosto de 1976, que modificó la Ley N° 17.322, introduciendo, en cambio, la figura del arresto en términos similares a los que actualmente conocemos en el texto vigente de dicho cuerpo legal. En efecto, tal como lo señala el informe del Subcomité de Trabajo y Previsión Social, órgano asesor de la Junta de Gobierno, *“la modificación consiste, fundamentalmente, en no*

*considerar delito el no pago de las imposiciones y reemplazar, por tanto, la pena de presidio por el **apremio civil** consistente en arresto de hasta 15 días que podrá repetirse hasta el entero de la deuda".* En todo caso, debe tenerse presente que el tipo penal fue restablecido en virtud de la Ley N° 19.260, de 4 de diciembre de 1993, con las consecuencias que de ello se derivan para el interés general y el patrimonio fiscal. En tal sentido, señaló el Mensaje del Ejecutivo que dió origen a esta última ley, la materia tiene especial relevancia, dado que en el actual sistema previsional es el trabajador quien debe pagar con cargo a sus ingresos las cotizaciones de seguridad social y el procedimiento de recaudación entrega al empleador la responsabilidad de descontar dichas cotizaciones de la remuneración devengada, debiendo enterar las sumas así descontadas en la respectiva institución de seguridad social. De este modo, se consigna que, *"el empleador maneja así fondos de terceros, en este caso, de sus trabajadores, y, por lo mismo, nada justifica la demora en el entero y pago de las mismas cotizaciones a la entidad recaudadora de seguridad social";* por lo que, *"resulta necesario, pues, adoptar algunas normas adicionales para permitir que la **recaudación de estas imposiciones resulte efectiva y oportuna**".* De todo lo dicho se puede concluir que se trata de una materia que se ha estimado de especial relevancia en relación al orden público económico, relacionándose con derechos fundamentales que interesan a

toda la sociedad, tanto que incluso en la actualidad se encuentra sancionado penalmente el incumplimiento de la obligación de enterar las cotizaciones previsionales, en términos similares al texto primitivamente aprobado en 1970;

DECIMO TERCERO: Que como puede apreciarse, la materia en análisis tiene incidencia en el derecho a la seguridad social, tutelado en el artículo 19 N° 18 de la Carta Fundamental, conforme al cual se otorga un mandato especial al Estado para garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. En opinión del profesor Patricio Novoa, los derechos públicos subjetivos de la seguridad social importan verdaderas facultades de los administrados frente a la administración, quienes por su naturaleza de personas son acreedoras al otorgamiento de las prestaciones necesarias para cumplir y satisfacer sus necesidades y lograr su bienestar (Derecho de la Seguridad Social, p. 153 y ss.). Ello ha llevado incluso a la doctrina a consignar que los derechos públicos subjetivos de la seguridad social -entre los que se encuentra ciertamente el derecho y deber de cotizar- se caracterizan por ser: a) patrimoniales, en tanto forman parte del patrimonio de las personas, destinadas a asistirles para que puedan llevar una vida digna, cuando se verifique algún estado de necesidad; b) personalísimos, de modo que son inalienables e

irrenunciables; c) imprescriptibles, en cuanto las personas siempre podrán requerir al Estado o a los particulares que, en virtud del principio de subsidiariedad, administran parte del sistema, los beneficios para aplacar el estado de necesidad que los afecte; y d) establecidos en aras del **interés general** de la sociedad;

DECIMO CUARTO: Que, en tal sentido, la cotización ha sido definida por algunos autores como *“una forma de **descuento coactivo, ordenada por la ley con respecto a determinados grupos, afecta a garantizar prestaciones de seguridad social**”* (Héctor Humeres M. y Héctor Humeres N., Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, p. 426). De este modo, la obligación de cotizar *“es **exigida por la sociedad, representada para este efecto por el órgano gestor; es una obligación de derecho público subjetivo, que faculta al titular para exigir la obligación, por lo cual nuestra jurisprudencia ha considerado que la obligación de cotizar no tiene carácter contractual ni ha nacido de la voluntad de las partes**”* (Ibid.). Puede apreciarse entonces que se trata de un acto mediante el cual de manera imperativa, por mandato de la ley, el empleador debe descontar determinadas sumas de dinero, de propiedad del trabajador, para garantizar efectiva y adecuadamente prestaciones de seguridad social vinculadas a estados de necesidad que son consecuencia de la vejez y sobrevivencia, esto es, jubilaciones y montepíos;

DECIMO QUINTO: Que por último en relación a esta materia, es del caso tener presente que, tal como lo ha señalado esta misma Magistratura, se está en presencia de dineros pertenecientes o de propiedad del trabajador, tutelados por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, habida consideración que tales cotizaciones se extraen de la remuneración devengada a favor del afiliado. En efecto, en el sistema de pensiones establecido por el Decreto Ley N° 3.500, *“cada afiliado es **dueño de los fondos** que ingresen a su cuenta de capitalización individual y que el conjunto de éstos constituye un patrimonio independiente y diferente del patrimonio de la sociedad administradora de esos fondos”*; de modo que la propiedad que tiene el afiliado sobre los fondos previsionales que conforman su cuenta individual, aunque presenta características especiales, se encuentra plenamente protegida por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República que reconoce el derecho de propiedad no sólo sobre los bienes corporales sino también respecto de los incorporales (Rol N° 334, 21 de agosto de 2001, considerando 5°). Es por lo mismo que, como se consigna en el Primer Informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado, correspondiente al primer trámite constitucional de la Ley N° 19.260, *“cualquier discusión que se desee hacer sobre las cotizaciones previsionales, debe partir por reconocer el **derecho de propiedad de los trabajadores** sobre ellas, si*

bien afectado al cumplimiento de sus finalidades propias. Pesa sobre el Estado el deber consiguiente de velar por su entero oportuno en el organismo de previsión correspondiente". Se trata, de este modo, de un derecho de claro contenido patrimonial que se impone como consecuencia del deber de cotizar en aras a la consecución de determinados fines sociales, habida consideración de que -tal como lo ordena el artículo 1º de la Constitución Política- el Estado 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 constitucionales;

IV. EL ARRESTO DECRETADO JUDICIALMENTE POR INCUMPLIMIENTO DE PAGO DE COTIZACIONES PREVISIONALES Y SU SUPUESTA INFRACCION AL ARTÍCULO 19 N° 7 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA.

DECIMO SEXTO: Que primeramente, la requirente señala que los preceptos legales impugnados vulnerarían el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República, conforme al cual *"nadie puede ser privado de su libertad ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes"*. Del mismo modo, la disposición constitucional asegura que *"nadie puede ser arrestado o detenido sino por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley y después que dicha*

orden le sea intimada en forma legal". Por último, en cuanto al lugar, se precisa que "nadie puede ser arrestado o detenido, sujeto a prisión preventiva o preso, sino en su casa o en lugares públicos destinados a este objeto";

DECIMO SEPTIMO: Que el arresto, como apremio no vinculado necesaria y exclusivamente a materias penales, entendido como limitación de la libertad personal y sujeto a dicho estatuto jurídico, fue incorporado en el actual texto constitucional a indicación del profesor Alejandro Silva Bascuñán, tal como se desprende de la discusión surgida en la sesión N° 107 de la Comisión de Estudio. En efecto, dicho comisionado hizo referencia a una serie de casos en *"que las personas pueden estar accidentalmente y en forma transitoria afectadas por la privación de la libertad sin que haya ningún propósito de perseguirlas criminalmente ni llamarlas a proceso. Por ejemplo, el **arresto** puede ser dispuesto porque no se devuelve un expediente, por no pagarse la pensión a la mujer; en los cuarteles como medida disciplinaria. Hay una cantidad de casos en que accidentalmente se puede estar en la imposibilidad de moverse, pero que no corresponden de ninguna manera a una detención ni al propósito de investigar un delito ni de castigarlo".* Como consecuencia de lo anterior, concluye que *"el **arresto es una figura distinta de la detención** y, por lo tanto, se debe expresar una voluntad clara respecto del artículo que se está estudiando, que se*

*aplica también no sólo a la detención sino al arresto". En el mismo sentido, el señor Ovalle hizo presente que **"el arresto en Chile es una institución que no forma parte propiamente del proceso criminal, sino que es una forma de apremio en general, para obligar a determinados individuos a adoptar la conducta socialmente necesaria en un momento dado. Así, por ejemplo, en las leyes tributarias a ciertos deudores de compraventa se les arresta mientras no paguen el tributo que han retenido. Y a los deudores de pensiones alimenticias se les arresta mientras no paguen las pensiones a que han sido condenados. Tienen en común con la detención el hecho de que son provisionales"**. De este modo, sintetizó su posición sosteniendo que **"En general, el arresto es una privación provisional de la libertad, sujeta al cumplimiento de un acto por parte del arrestado. Por eso comenzó diciendo que era esencialmente una medida de apremio"**; por todo lo cual afirmó su conformidad a la proposición **"porque comprendería también la aplicación de estas medidas de apremio y las sujetaría plenamente a la ley"**;*

DECIMO OCTAVO: Que de lo señalado y del sentido natural y obvio de la expresión puede afirmarse que el arresto, como medida de apremio no referida necesariamente al proceso penal, fue expresamente contemplado en la Constitución Política de la República como una restricción o limitación a la libertad personal, sujetándolo a dicho régimen jurídico, de modo que sólo

pudiera adoptarse de manera excepcional con plena observancia de las garantías constitucionales. En efecto, el arresto sólo puede ser decretado cuando una ley lo prescriba, mediante una orden expedida por un funcionario público facultado para hacerlo y previa intimación legal de la misma. Entre las garantías mínimas del afectado se encuentran el que deba ser puesto a disposición del juez dentro de un plazo determinado, para la obtención de una determinada conducta; que la privación de libertad deba materializarse en la casa del arrestado o en lugares públicos destinados al efecto; y que su aplicación no puede implicar la privación de determinados derechos, respetándose a su vez los derechos legítimos de terceros;

DECIMO NOVENO: Que así las cosas, resulta evidente que una orden de arresto determinada puede o no pugnar con la Carta Fundamental en la medida que ella inobserve o, por el contrario, cumpla con todos y cada uno de los requisitos y medidas ya señaladas, siendo esto último lo que ciertamente ocurre en el caso de autos, tal como se desprende de la lectura de los artículos 12 y 14 de la Ley N° 17.322, conforme a los cuales el apremio puede decretarse si el empleador -o su representante- no consigna las sumas destinadas al fondo previsional y se cumplan rigurosamente los demás supuestos legales;

VIGESIMO: Que, en efecto, el arresto en materia previsional se encuentra establecido expresamente en una ley, en los términos ya señalados. Dicha normativa faculta expresamente a un juez para adoptar tal medida en

tanto se den los supuestos legales previstos en los referidos artículos 12 y 14 de la Ley N° 17.322, esto es, que en el marco de un juicio ejecutivo el empleador -a través de su representante legal- no consigne las sumas descontadas o que debió descontar de la remuneración de sus trabajadores, dentro del plazo de quince días contados desde la fecha de requerimiento de pago -si no opuso excepciones- o de la notificación de la sentencia que niegue lugar a las alegaciones opuestas. El empleador es legalmente intimado del arresto no sólo al momento de producirse, sino también en el requerimiento de pago, al señalársele que en caso de mantenerse incumpliendo con su obligación dentro de un plazo, se podrá ver privado de su libertad. A su vez, la referida medida de apremio se lleva a cabo en lugares públicos destinados a tal efecto y se le pone inmediato término en cuanto el arrestado adopta la conducta legal y socialmente deseada, esto es, consigna las cotizaciones previsionales de propiedad del trabajador. Por último, cabe señalar que se está en presencia precisamente de un caso en que quien es privado de libertad por el arresto, lo ha sido por no respetar los derechos legítimos de terceros e incluso por actuar en perjuicio de ellos; de forma tal que en definitiva el empleador sufre el apremio como consecuencia de haber vulnerado un derecho básico de sus trabajadores, respecto de dineros que son de propiedad de estos últimos y que tienen por finalidad social el cubrir sus necesidades de previsión, que dicen relación, ni más ni menos, con su

sobrevivencia y vejez;

VIGESIMO PRIMERO: Que la resolución judicial que impone el apremio importa una verdadera limitación legítima a la libertad personal y a la seguridad individual del apremiado, desde el momento que impone a este último la carga de responder a un deber legal. Por lo demás, el propio ordenamiento jurídico reconoce a la judicatura el imperio para hacer ejecutar lo que resuelve, facultad que encuentra sus raíces en los artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 19 N° 3 y 76 de la Constitución Política de la República. En tal sentido, debe tenerse presente en este punto que la relación laboral existente entre el empleador y los trabajadores no deriva de una vinculación jurídica puramente privada, generadora sólo de obligaciones de naturaleza patrimonial sino que deviene del incumplimiento de la función pública, legal e imperativa asignada por el D.L. 3.500 a los empleadores que consiste en la recaudación de las cotizaciones y su entero en la entidad correspondiente elegida por el trabajador a objeto de obtener la finalidad de asegurar que todos éstos coticen en el sistema previsional y puedan así atender sus estados de necesidad vinculados a la seguridad social;

VIGESIMO SEGUNDO: Que de este modo, la materia se encuentra estrechamente vinculada a ciertos derechos y obligaciones que emanan del contrato de trabajo y respecto de los cuales se atenúa el principio de autonomía de la voluntad, habida consideración de que

la Carta Fundamental protege el trabajo en sí mismo, tal como lo reconoce el inciso primero del artículo 19 N° 16 de ella. En efecto, en atención a razones de bien común, el legislador ha intervenido en esa relación contractual imponiendo a uno de los contratantes la obligación de cotizar y al otro la de declarar y enterar las sumas retenidas; lo que a mayor abundamiento se ve confirmado en la circunstancia de que se trata de dineros que son de propiedad del afiliado o cotizante;

VIGESIMO TERCERO: Que, así las cosas, cuando el empleador no consigna las sumas descontadas de la remuneración del trabajador, con sus respectivos reajustes e intereses y, en razón de ello, se ve compelido a hacerlo a través del apremio personal o arresto, forzoso es concluir que no lo está siendo en virtud del incumplimiento de una supuesta deuda puramente convencional, como si se tratara de una obligación personal derivada del contrato de trabajo ni de un pago de lo debido que, en cuanto tal, no puede sino involucrar bienes propios. Por el contrario, y tal como lo ha señalado la propia Corte Suprema, *“el apremio se contempla a su respecto en la condición del retenedor o **depositario de dineros ajenos** que infringe el deber legal de enterarlos en la institución llamada a administrar dichos dineros. Tanto es así que nuestro ordenamiento jurídico consulta el establecimiento de un ilícito penal en la materia, precisamente sustentado en la protección de la propiedad que el trabajador tiene sobre aquellos*

*dineros, que le han sido descontados de su remuneración” (Corte Suprema, 11 de marzo de 2005, Rol N° 3387/2003). Por tanto, como se explicará más adelante, y tal como lo consigna el informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado, con motivo de la modificación de la Ley N° 17.322, “es pertinente destacar que **no estamos frente a un caso de prisión por deudas**, toda vez que el empleador se apropia o distrae dinero de propiedad de un tercero, el trabajador, y por ello, como bien ha resuelto la Excm. Corte Suprema en fallo de fines del año pasado, no es aplicable el Pacto de San José de Costa Rica”;*

VIGESIMO CUARTO: Que, en consecuencia y en armonía con todo lo señalado, si en una situación como la prevista por el artículo 12 de la Ley N° 17.322 se produce alguna restricción eventual a la libertad personal, específicamente una orden de arresto judicialmente decretada, se advierte que la misma no deriva del incumplimiento de derechos y obligaciones meramente particulares ni encuentra su origen en la existencia de una deuda contractual, sino que proviene de la infracción de un deber que impone la ley, en atención a razones de bien común; de todo lo cual se concluye que no existe una infracción al artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República, al tratarse de una orden de arresto decretada judicialmente por incumplimiento de deberes legales vinculados a la seguridad social de los trabajadores;

V. **EL ARRESTO EN MATERIA PREVISIONAL POR INCUMPLIMIENTO DE UNA OBLIGACION LEGAL NO CONSTITUYE UNA PRISION POR DEUDAS E INCLUSO TIENE CARÁCTER ALIMENTARIO.**

VIGESIMO QUINTO: Que por lo demás y a mayor abundamiento, contrariamente a lo sostenido por la requirente, el precepto legal en cuestión se encuentra en armonía con los deberes impuestos al Estado en materia de derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, tal como lo ordena el artículo 5º inciso segundo de la Constitución Política de la República, particularmente respecto de diversos tratados internacionales que prohíben la denominada "prisión por deudas". En efecto, el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que "*nadie será encarcelado por el sólo hecho de no poder cumplir una **obligación contractual***", esto es, una deuda emanada de un contrato civil. Sobre el punto, la doctrina ha señalado que esto significa que la privación de libertad basada en el incumplimiento de obligaciones legales, sean de derecho privado o público, es aceptable. De modo que cuando un tribunal impone la privación de libertad para compeler al cumplimiento de una obligación legal ello no importa una vulneración de la prohibición de la prisión por deudas. (Manfred Nowak, U.N. Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary. N.P. Engel, Publisher. Kerl, Strasbourg, Arlington). De este modo, se ha concluido que las obligaciones contractuales a que suelen aludir los pactos internacionales dicen más bien relación con

obligaciones civiles emanadas típicamente del derecho privado y no de aquellas establecidas por la ley. (Sarah Joseph, Jenny Schultz & Melissa Castan, *The International Covenant on Civil and Political Rights. Cases, Materials and Commentary*, Second Edition). En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional español ha sentenciado que *“sólo puede hablarse con propiedad de prisión por deudas cuando la insolvencia tiene su base en el incumplimiento de una obligación contractual”* (230/1991);

VIGESIMO SEXTO: Que en armonía con lo anterior, la Declaración Americana de Derechos Humanos, antecedente directo del Pacto de San José de Costa Rica, en su artículo 25, inciso segundo, prohíbe ser detenido *“por incumplimiento de **obligaciones de carácter netamente civil**”*. Precisamente por lo mismo, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales admite la posibilidad de la detención o privación de libertad *“por desobediencia a una **orden judicial** o para asegurar el cumplimiento de una **obligación establecida en la ley**”*;

VIGESIMO SEPTIMO: Que, como resulta claro, los más importantes tratados internacionales de derechos humanos, en concordancia con el mandato constitucional establecido en el artículo 19 N° 7 de la Constitución, tuvieron especial preocupación por la libertad de las personas frente a los abusos en que pudiese incurrir el Estado mediante detenciones ilegales o arbitrarias, esto es, que no obedecieran al quebrantamiento de un mandato

legal o a una causa debidamente justificada en la razón y la equidad. En esta misma línea, proscribieron la privación de la libertad por deudas, entendiendo por tal aquellas que tuvieran como antecedente el mero interés pecuniario de un individuo (*"una obligación contractual" u "obligaciones de carácter netamente civil"*), de modo de no poner al servicio de causas únicamente particulares o privadas el aparato represivo del Estado. De este modo se ha aceptado la privación de libertad frente al grave incumplimiento de determinados deberes legales en la medida que estuviere envuelto el interés social y el buen funcionamiento de la comunidad, en otras palabras, el bien común, que constituye el fin que debe perseguir el Estado, tal como lo reconoce el artículo 1º de nuestra Carta Fundamental;

VIGESIMO OCTAVO: Que, adicionalmente, en concordancia con lo ya razonado, el numeral 7º del artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos reitera que *"nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente, dictados por incumplimientos de **deberes alimentarios**"*. La discusión en torno al establecimiento de la disposición, en particular las observaciones de los países miembros, permite sostener que su finalidad se vincula con la proscripción de la privación de libertad derivada de deudas propiamente civiles y, en modo alguno, al incumplimiento de las obligaciones legales que involucran intereses de toda la sociedad;

VIGESIMO NOVENO: Que, por último, en relación a este capítulo, no puede desconocerse que el deber legal que le asiste al empleador de enterar en las instituciones de previsión social los dineros que previamente ha descontado a sus trabajadores para tal propósito, tiene cierta analogía o similitud con el cumplimiento de ciertos "deberes alimentarios". Dicha semejanza se observa al constatar que el arresto del empleador es consecuencia, en primer término, de la desobediencia de una orden judicial, como es el requerimiento de pagar las cotizaciones dentro de un determinado plazo. Además, como ya se ha razonado, se trata de una privación de libertad por deudas con fuente directa en la ley. A lo que debe agregarse que corresponde a un apremio con un claro interés social y público involucrado, toda vez que del pago de las respectivas cotizaciones pende en buena medida un correcto funcionamiento del sistema de seguridad social, que tiene como consecuencia asegurar pensiones dignas para los trabajadores del país, deber que además se impone especialmente al Estado supervigilar en el artículo 19 N° 18 de la Constitución Política de la República;

TRIGESIMO: Que el fin alimentario de las pensiones de jubilación también ha sido reconocido en diversos fallos pronunciados recientemente por nuestros tribunales superiores de justicia (Corte Suprema, Roles números 792-2006 y 2704-06). Adicionalmente, cuando se

tramitaba la Ley N° 19.260, que modificó el DL 3.500 y la Ley N° 17.322, cuyos artículos actualmente se impugnan, al emitirse el primer informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado con la participación de destacados parlamentarios, funcionarios de gobierno y académicos, se recalcó el carácter alimenticio de las pensiones de seguridad social. En efecto, al discutirse la prescripción y caducidad de tales pensiones se dejó constancia en el Informe de que: *"en doctrina puede sostenerse fundadamente que **el derecho a la pensión tiene un carácter alimenticio**"*;

TRIGESIMO PRIMERO: Que, en síntesis, la similitud es evidente si se tiene presente que tanto los alimentos como la obligación de pago de pensiones tienen fuente legal, pretenden atender estados de necesidad de las personas, propenden a la manutención de quien los recibe, se encuentran establecidos a favor del más débil y, por último, ambos envuelven un interés social y, consecuentemente, están regulados por normas de orden público;

TRIGESIMO SEGUNDO: Que, finalmente, la afirmación de que no existe en la especie una prisión por deuda se confirma en la circunstancia de que el empleador, para impedir el arresto, además de consignar, siempre podrá solicitar la quiebra de la sociedad que representa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 11 de la Ley N° 17.322;

VI. EL ARRESTO COMO APREMIO LEGITIMO AUTORIZADO POR EL ARTÍCULO 19 N° 1 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA.

TRIGESIMO TERCERO: Que, adicionalmente, el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República *“prohíbe la aplicación de todo apremio ilegítimo”*. Apremio, según su sentido natural y obvio, es el *“mandamiento de autoridad judicial para compeler al pago de alguna cantidad o al cumplimiento de otro acto obligatorio”*. E ilegítimo, por su lado, importa carente de legitimidad, esto es, no *“conforme a las leyes”* (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 22ª edición, 2001, páginas 187 y 1.360);

TRIGESIMO CUARTO: Que, como se sabe, el artículo 18, inciso segundo, de la Constitución de 1925 establecía que *“no podrá aplicarse tormento”*; por lo que la actual disposición es mucho más genérica y amplia en cuanto a su alcance que su antecesora, tal como se desprende de la historia fidedigna de su establecimiento;

TRIGESIMO QUINTO: Que, en efecto, al hablar de apremios ilegítimos se comprende *“no sólo el tormento y la tortura, sino que también la prohibición de los maltratos, de los tratamientos crueles, degradantes o inhumanos”* (Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, sesión 194, 12 de diciembre de 1974). Ello por lo demás está en íntima concordancia con la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, adoptada

por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 9 de diciembre de 1975, que excluye de la misma a toda *“privación legítima de libertad”*;

TRIGESIMO SEXTO: Que así pues y tal como lo ha señalado la doctrina autorizada, *“la Constitución prohíbe la fuerza ilegítima, ya que **hay situaciones en que ella está autorizada por la ley, dentro de ciertos límites y con variados requisitos**”* (Enrique Evans de la Cuadra, Los Derechos Constitucionales, Tomo I, 2004, p. 115). En efecto, como lo consigna otro autor, *“**existen ciertos apremios que se estiman legítimos: un embargo, el arresto, la incomunicación, entre otros**”* (Mario Verdugo M. y otros, Derecho Constitucional, Tomo I, p. 202); precisando que *“el arresto como medida de apremio se ordena a fin de que el afectado cumpla una prestación o realice determinada gestión ante los tribunales de justicia -pague una pensión alimenticia o preste declaración ante un tribunal-”*(Ibid.). En otras palabras, la norma constitucional permite el apremio cuando es legítimo, *“entendiendo por tal el impuesto con justicia, que es proporcionado a la consecución de una finalidad lícita, secuela de una decisión de autoridad competente en un proceso justo”* (José Luis Cea E., Derecho Constitucional Chileno, Tomo II, p. 113). De este modo, existen actuaciones legítimas de la autoridad jurisdiccional que pueden traducirse en apremios y que se encuentran plenamente amparados en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política, con el propósito de obtener una

conducta determinada, tratándose de situaciones en donde se encuentra comprometido el bien común y el interés social;

TRIGESIMO SEPTIMO: Que, de esta forma, el arresto es adoptado como una medida extrema y excepcional, cuando el empleador ha demostrado una especial contumacia en el incumplimiento de su obligación legal de enterar las cotizaciones previsionales de los trabajadores en las respectivas instituciones de seguridad social. Incluso, de acuerdo a la normativa dictada al efecto, las instituciones previsionales deben llevar a cabo primeramente una etapa de cobranza prejudicial, donde se le otorga a los empleadores diversas oportunidades para negociar el entero en la respectiva AFP, de los dineros que han descontado de la remuneración de los trabajadores;

TRIGESIMO OCTAVO: Que de lo dicho es dable concluir que los artículos 12 y 14 de la Ley N° 17.322 se enmarcan dentro de los procedimientos de apremio considerados como legítimos dentro de nuestro sistema legal, para el cumplimiento de resoluciones judiciales que determinan el pago de sumas adeudadas y de propiedad del trabajador, en estricta concordancia con lo señalado en el artículo 19 N° 1 de la Carta Fundamental;

VII. ANALISIS DE LA SUPUESTA INFRACCION A LAS NORMAS DE DEBIDO PROCESO

TRIGESIMO NOVENO: Que, por último, la requirente señala que la disposición legal,

específicamente, el inciso tercero del artículo 12 de la Ley N° 17.322, conforme al cual las resoluciones judiciales que decreten estos apremios serán “inapelables”, infringiría las normas sobre debido proceso contenidas en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, desde el momento que existiría una supuesta privación de protección jurídica;

CUADRAGESIMO: Que, como se sabe, el artículo 19 N° 3, inciso quinto de la Constitución Política establece que: *“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**”*;

CUADRAGESIMO PRIMERO: Que, en relación al punto, cuando se discutió en la Comisión de Estudio el alcance de la norma, el comisionado Silva Bascuñán consideró relevante *“sintetizar lo que significa un proceso que sea respetable en el orden humano, y le pareció que ello no se satisface sólo con las menciones doctrinarias de la racionalidad y la justicia, sino que es un proceso en el cual se le permita oportunamente a la persona afectada conocer la acción y reaccionar frente a ella realizando la defensa y produciendo la prueba”*. Por su lado, el señor Evans afirmó que *“es muy difícil señalar en el texto constitucional cuáles son las garantías reales de un debido proceso, porque es un*

convencido de que **ellas dependen de la naturaleza del procedimiento** y de todo el contenido de los mecanismos de notificación, defensa, producción, examen y objeción de la prueba y los recursos dependen, en gran medida, de la índole del proceso". En todo caso, planteó su preferencia por "los conceptos genéricos de 'racional y justo' encargándole y obligándole al legislador a establecer siempre procedimientos que den garantía de racionalidad y justicia, que el de establecer normas demasiado precisas", lo que en definitiva fue aprobado;

CUADRAGESIMO SEGUNDO: Que en relación al alcance del debido proceso, este Tribunal ha señalado que dicha garantía "asegura también que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción se funde en un proceso previo legalmente tramitado, exigiendo al legislador que garantice un racional y justo procedimiento. Es decir, lo que la disposición prescribe es que una vez establecido por el legislador un proceso legal, éste debe cumplir además con las cualidades de racional y justo". (Rol N° 198, 4 de enero de 1995). Como se sabe, el constituyente se abstuvo de enunciar las garantías del procedimiento racional y justo, ordenando siempre al legislador precisarlas en cada caso, "dejándose constancia que tales atributos se concretan, entre otros elementos, en principios como el de la igualdad de las partes y el emplazamiento, materializados en el conocimiento oportuno de la acción, la posibilidad de una adecuada defensa y la

aportación de la prueba, cuando ella procede". (Rol N° 478, 8 de agosto de 2006);

CUADRAGESIMO TERCERO: Que, por su parte, la doctrina ha señalado como elementos configurativos de un "racional y justo procedimiento", entre otros: *"notificación y audiencia del afectado, pudiendo procederse en su rebeldía si no comparece una vez notificado; presentación de las pruebas, recepción de ellas y su examen; sentencia dictada en un plazo razonable; y posibilidad de revisión de lo fallado por una instancia superior igualmente imparcial y objetiva".* (Enrique Evans de la Cuadra, Los Derechos Constitucionales, Tomo II, 2004, p. 144). A su vez, se ha sintetizado en tres puntos los requisitos esenciales de un justo y racional procedimiento: *"a) que se deduzca y notifique la acción a las partes, otorgando a la parte contraria el plazo razonable para preparar su defensa y responderla adecuadamente; b) que exista real e igual oportunidad, entre las partes, de producción y refutación de pruebas, sin perjuicio de las evidencias que la autoridad competente obtenga de oficio; y c) que se dicte la sentencia con respeto a la Constitución y a las leyes, en procesos de doble instancia como regla general, de manera que la única instancia, o sin revisión del tribunal superior, sea nada más que excepcional"* (José Luis Cea Egaña, Derecho Constitucional Chileno, Tomo II, p. 158). La doctrina procesal, en todo caso, en relación a la revisión de lo resuelto en primera instancia,

particularmente en cuanto a la procedencia de los recursos procesales, ha estimado que *“todo proceso debido debe contener un sistema que los contemple, salvo en aquellos casos en que, por la naturaleza del conflicto, sea recomendable que el tribunal ejerza su jurisdicción en única instancia”* (Juan Colombo Campbell, El debido proceso constitucional, 2006, p. 108);

CUADRAGESIMO CUARTO: Que, a mayor abundamiento, en el caso específico de la norma que se impugna, ciertamente no existe infracción al debido proceso, desde el momento que la resolución que impone el apremio, en caso de que carezca de fundamentos o sea ilegal o arbitraria, siempre será eventualmente susceptible de ser recurrida a través de la acción de amparo o habeas corpus que consagra el artículo 21 de la Constitución Política de la República; sin perjuicio de que la medida pueda ser enmendada por el tribunal superior jerárquico en virtud de su superintendencia directiva y correccional;

CUADRAGESIMO QUINTO: Que de todo lo dicho debe concluirse que la aplicación en la gestión judicial ejecutiva de los preceptos legales invocados por la requirente, esto es, los artículos 12 y 14, todos de la Ley N° 17.322, sobre Normas para la Cobranza Judicial de Cotizaciones, Aportes y Multas de las Instituciones de Seguridad Social, en las que se contempla la posibilidad de apremio a los representantes legales de las empresas por no pago de cotizaciones previsionales de sus

trabajadores, no se encuentra en contradicción con lo dispuesto en los artículos 5º y 19 Nº 3, inciso quinto, y Nº 7 de la Constitución Política de la República, por tratarse de una orden de arresto decretada judicialmente, por incumplimiento de deberes legales en materia de seguridad social, en el contexto de un proceso que reúne todas las exigencias de un debido proceso, a lo que debe agregarse que se trata de apremios legítimos en los términos que autoriza expresamente el artículo 19 Nº 1 de la misma Carta Fundamental, siendo eventualmente susceptible de ser enmendado por la vía del amparo en caso que no se cumpla con todas las formalidades previstas al efecto en el ordenamiento jurídico;

Y VISTO lo prescrito en los artículos 5º, 6º, 7º, 19 Nº 1, 3 y 7 y 93 Nº 6 de la Constitución Política de la República y 30 y 31 de la Ley Nº 17.977, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS UNO. DÉJESE SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DECRETADA.

Se previene que el Ministro señor Jorge Correa Sutil concurre al fallo, pero no comparte sus considerandos 23º y 30º.

Redactó la sentencia el Ministro señor Enrique Navarro Beltrán.

Notifíquese por carta certificada

Ro1 Nº 576-2006.-

Se certifica que el Ministro señor Jorge Correa Sutil concurrió a la vista y al acuerdo del fallo pero no firma por encontrarse en comisión de servicio.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente (S) don Juan Colombo Campbell y los Ministros señores, Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres, Enrique Navarro Beltrán y Francisco Fernández Fredes. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larrain Cruz.