

Gallardo Pereira, Fernando Alfredo
Juez Juzgado de Letras y Garantía de Illapel
Recurso de Amparo
Rol N° 72-2019.-

La Serena, diecinueve de junio de dos mil diecinueve.

Vistos:

PRIMERO: Que comparece VINKA PUSICH CAMACHO, Abogada, interponiendo acción constitucional de amparo preventivo en favor de FERNANDO ALFREDO GALLARDO PEREIRA, Cédula Nacional de Identidad N° 5.906.471-1, en su calidad de Alcalde y representante legal de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE SALAMANCA, todos domiciliados para estos efectos en calle Manuel Bulnes N° 599, comuna de Salamanca, y en contra del Sr. Rodolfo Eduardo Maldonado Mansilla, Juez Titular del Juzgado de Letras de Illapel.

Sostiene que se ha despachado una orden ilegal de aprehensión, la que aún no se encuentra cumplida, en causa ROL C-830-2017, Juicio Ordinario sobre Demanda de Cumplimiento Forzado de Contrato con Indemnización de Perjuicios, que afecta personalmente al alcalde actual de la comuna, en su condición de representante legal de la Municipalidad de Salamanca, cargo que detenta desde el día 6 de Diciembre de 2016.

Indica que el mensaje del Presidente de la República de la época, como en el informe de la comisión de gobierno interior, regionalización, planificación y desarrollo social recaído en el proyecto de ley que modifica la ley 18.695, en su artículo 32, tenía por objeto restringir el arresto, como medida de apremio por deudas del municipio o de las corporaciones municipales, sólo a los casos de aquellos alcaldes en cuyo ejercicio se hubiere contraído la deuda que dio origen al juicio, además, diversos parlamentarios, en la discusión de la comisión señalada, se expresaron con la finalidad de evitar que futuros alcaldes tuviesen que responder con cárcel, obligaciones pecuniarias adquiridas por administraciones municipales anteriores, citando al sr. Burgos, Sr. Navarro y sr. Rojas como ejemplo, por lo que estima que el juez recurrido, no analizó adecuadamente la



normativa aplicable a la especie, desde que la causa que da origen a la cobranza de la deuda civil se genera por el incumplimiento del contrato de ejecución de la obra denominada "PROYECTO DE SOTERRAMIENTO AVENIDA INFANTE, SALAMANCA", celebrado con fecha 1° de Junio de 2016 entre la Municipalidad de Salamanca, representada por su Alcalde GERARDO ROJAS ESCUDERO, y la empresa INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN PUERTO PRINCIPAL, representada por don Javier Antonio Pedreros Díaz, por lo que la obligación fue adquirida por el anterior Alcalde, ya que el amparado sólo asumió la alcaldía 6 meses después, por lo que la orden d arresto resulta ilegal e infundada.

Señala que, asimismo, se ha vulnerado el pacto de San José de Costa Rica, ya que dicha orden de arresto constituye una amenaza ilegítima de privación de libertad, figurándose con ello una prisión por deudas, la que se encuentra desterrada de nuestro sistema jurídico, en virtud de lo dispuesto en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política, en relación con el artículo 7 N° 7 del Pacto de San José de Costa Rica, especialmente considerando lo preceptuado en el artículo 5 de la Carta Fundamental, en la que se admite sólo una excepción relativa al incumplimiento de los deberes de alimentos.

En definitiva, solicita que se acoja el presente arbitrio adoptando las providencias que juzgue necesaria para restablecer el imperio del derecho, dejando sin efecto la orden de arresto de fecha 5 de Junio de 2019 librada en la causa ROL C-830-2017, del Juzgado de Letras en Lo Civil de Illapel, debiendo otorgar la debida protección a don FERNANDO ALFREDO GALLARDO PEREIRA, Alcalde de la Municipalidad de Salamanca.

SEGUNDO: Que para fundar su pretensión acompañó los siguientes documentos: 1.- Contrato "Proyecto de Soterramiento de Avenida Infante, Salamanca", de fecha 1 de Junio de 2016; 2.- Acta de entrega de terreno de fecha 7 de Noviembre de 2016; 3.- Certificado N° 0111, de fecha 23 de Mayo de 2016, extendido por Secretario Municipal de



DYJGLEIXMC

Municipalidad de Salamanca; 4.- Decreto Alcaldicio N° 1876, de fecha 26 de Octubre de 2016, que aprueba contrato proyecto soterramiento Avenida Infante, Salamanca; 5.- Resolución de fecha 5 de Junio de 2019, dictada en la causa ROL C-830-2017 del Juzgado de Letras en Lo Civil de Illapel; 6.- Sentencia Rol N° 1.145-2008 del Tribunal Constitucional.

TERCERO: Que evacuando el informe requerido, el Juez Titular del Juzgado de Letras y Familia de Illapel, Sr. Rodolfo Maldonado Mansilla, expuso que mediante sentencia definitiva, ejecutoriada, de 07 de agosto de 2018 se condenó a la Municipalidad de Salamanca, representada por el amparado, al cumplimiento del contrato celebrado debiendo pagar al demandante la suma de \$1.031.944.364, más intereses de su pago y las costas del juicio.

Señala que no se opusieron excepciones al cumplimiento incidental, que se realizó la tasación de costas procesales y regulación de costas personales, así como la y liquidación del crédito, los que la parte demandada no objetó.

Indica que en este contexto la parte demandante solicitó se dicte orden de arresto en contra del alcalde Fernando Gallardo Pereira, sin más trámite, por el tiempo que se estime prudencialmente y se repita hasta que el alcalde cumpla con dictar el decreto de pago correspondiente a la causa, deuda que se asumió durante la administración de ésta conforme el inciso 2° del artículo 32 de la Ley 18.695, siendo éste a quien debe apremiarse, y que atendida la inembargabilidad de los bienes municipales destinados al funcionamiento de sus servicios y de los dineros depositados a plazo o en cuenta corriente, así como los distintos incidentes impetrados por la municipalidad en las causas rol C-936-2017 y C-986-2017 de este Tribunal hacen estéril el intento de cobro, por lo cual sólo queda la solicitud de arresto. Por su parte, la contraparte expuso que la orden de arresto sólo procede en contra del alcalde en cuyo ejercicio se contrajo la deuda que dio origen al juicio y que la ejecución del proyecto de soterramiento de Avenida Infante fue suscrito por el alcalde anterior, y que gran parte de



las facturas cobradas se encuentran factorizadas en favor de Tanner Servicios Financieros, causa que es tramitada separadamente, por lo cual no puede ser pagada a la parte demandante.

Sostiene que el 05 de junio de 2019, el Tribunal razonó que la medida de arresto es un mecanismo idóneo y contemplado por el Código de Procedimiento Civil —específicamente su artículo 238— a fin de obtener el cumplimiento efectivo de lo declarado por la sentencia definitiva que se encuentra firme y ejecutoriada cuya demandada no opuso excepciones tampoco al cumplimiento incidental, ni ha dictado el decreto respectivo para cumplirla, quedando asentado que “la actora en otros dos juicios contra la misma demandada, Municipalidad de Salamanca, señaló bienes pertenecientes al municipio para la traba del embargo, lo que motivó a la contraria a impetrar incidentes que aún se encuentran pendientes de resolución; por lo cual frente a esta circunstancia y ante la omisión del alcalde de dictar el decreto respectivo para cumplir con lo ordenado y existiendo limitaciones respecto a la propiedad municipal y a sus cuentas bancarias, se hace necesario instar al cumplimiento a través de algún mecanismo que sea idóneo, especialmente considerando que el ejercicio de la tutela judicial de la actora debe ser efectiva, contemplándose aquel no sólo para la fase declarativa, sino que igualmente para materializar lo resuelto, lo que hace procedente aplicar el apremio contemplado en el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, especialmente considerando que la demandada no allegó ningún antecedente para acreditar los fundamentos de su oposición.

En consecuencia, estima que la orden de arresto se basa en resolución debidamente fundamentada, y sustentada en norma vigente, como lo es el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil que consagra expresamente la facultad del juez para dictar las medidas conducentes a obtener el cumplimiento y especialmente el arresto hasta dos meses. Siendo entonces lo pretendido obtener el cumplimiento de una obligación de hacer, cual es la dictación del decreto



alcaldicio correspondiente, situación que no pugna con el artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

CUARTO: Que con fecha dieciocho de junio de 2019, se trajeron los autos en relación.

QUINTO: Que, el artículo 21 de la Constitución Política de la República establece que todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que ésta ordene se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. Y agrega que el mismo recurso podrá ser deducido a favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

SEXTO: Que, en la especie, lo que se reprocha por el recurrente es en primer término que la obligación fue contraída por el alcalde anterior, y por ende atendido lo dispuesto en el artículo 32 de la ley 18.695 es improcedente el arresto, y por otro lado que aquello constituye un apremio ilegítimo por ser prisión por deuda.

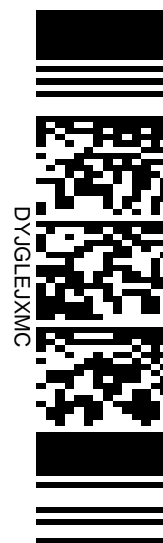
SÉPTIMO: Que en relación al primer punto, es dable señalar que a pesar de haberse discutido en la etapa respectiva el presupuesto de hecho del artículo 32 de la ley 18.695, no es menos cierto que el juez al evacuar el informe y dar cuenta de la resolución nada dice en cuanto a la época en que se contrajo la deuda que dio origen al juicio, y sin embargo, el recurrente acompañó a autos el contrato "Proyecto de Soterramiento Avenida Infante, Salamanca" y Decreto alcaldicio N°1876 de 26 de octubre de 2016 que aprueba el contrato y en el que figura como edil de dicha ciudad a esa época el Sr. Gerardo Rojas Escudero.

OCTAVO: Que, traída a la vista la causa rol C-830-2017 del Juzgado de Letras de Illapel, se observó que por sentencia ejecutoriada se acogió la demanda de cumplimiento del contrato celebrado e indemnización de perjuicios,



consignando en el considerando 7° que se acreditó que el demandado no dio cumplimiento con su obligación de forma íntegra y oportuna al no encontrarse pagados los estados de pagos restantes en virtud del contrato de ejecución de la obra denominada "Soterramiento Avenida Infante Salamanca", en consecuencia, dicha obligación que se pretende cumplir forzosamente, nace del contrato ya indicado, contrato que fue celebrado, y por tanto, ha de entenderse contraída dicha obligación en el período anterior al del amparado, desde que atendido el tenor del artículo 32 ya tantas veces citado, al referirse a que "sólo procederá respecto del alcalde en cuyo ejercicio se hubiere contraído la deuda que dio origen al juicio" hace alusión a la época en que se genera la obligación respectiva, la que difiere de la oportunidad en que se devenga la misma o época en que se hace exigible, por lo que por sólo aquella sola circunstancia se hace necesario acoger el presente arbitrio.

NOVENO: Que, sin embargo, además se debe tener presente que dicha medida no respeta el principio de proporcionalidad, desde que el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, no sólo contempla el apremio de arresto sino también de multas, de manera que al ponderar la grave restricción al derecho de libertad personal impuesta al amparado, en contraposición a la necesidad de satisfacer una deuda de carácter civil, a través del respectivo decreto de pago, aparece evidente que no resulta ser la más idónea, necesaria y proporcional para lograr la solución de la deuda, más aún cuando la obligación impaga fue contraída por la municipalidad de Salamanca y no por el amparado como persona natural, por lo que si no resulta factible a éste como persona natural ser privado de libertad por deudas, tampoco lo debe ser el responder con privación de libertad por deudas de una persona jurídica de derecho público como lo es la municipalidad, más aun cuando tampoco consta en autos que se realizarán diligencias tendientes a determinar la existencia de otros bienes de la municipalidad que no tiene el carácter de inembargables, desde que aquella sólo alcanza a los bienes



necesarios para al funcionamiento de sus servicios. Conclusión que resulta armónica con los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

DÉCIMO: Que de acuerdo a lo razonado, corresponde acoger la presente acción constitucional por no encontrarse ajustada a derecho la orden de arresto dirigida en contra del actual alcalde la Municipalidad de Salamanca.

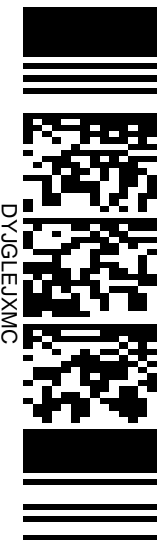
Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se decide, que se **ACOGE** la acción de amparo deducida por VINKA PUSICH CAMACHO, en favor de FERNANDO ALFREDO GALLARDO PEREIRA y, en consecuencia, se deja sin efecto la orden de arresto dictada contra el amparado con fecha cinco de junio del presente año en los autos rol C830-2017 del Juzgado de letras de Illapel.

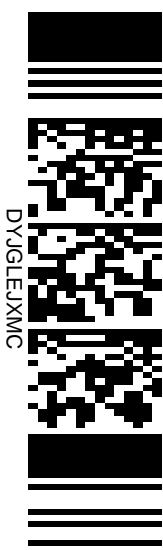
Regístrese, comuníquese en forma inmediata por la vía más rápida y hecho, en su oportunidad, archívese.

Rol N° 72-2019 Amparo.-

Pronunciado por la Segunda Sala de la Ilma. Corte de Apelaciones de La Serena, integrada por la Ministro titular señora Marta Maldonado Navarro, el Ministro suplente señor Juan Carlos Espinosa Rojas y el Fiscal Judicial señor Miguel Montenegro Rossi.

La Serena, a diecinueve de junio de dos mil diecinueve, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede.

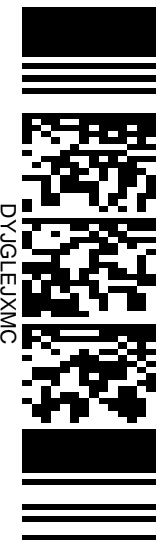




DYJGLEJXMC

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de La Serena integrada por Ministra Marta Silvia Maldonado N., Ministro Suplente Juan Carlos Espinosa R. y Fiscal Judicial Miguel Montenegro R. La Serena, diecinueve de junio de dos mil diecinueve.

En La Serena, a diecinueve de junio de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.