

## EL USO DEL DERECHO CONVENCIONAL INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO EN EL PERIODO 2006-2010\*

### *THE USE OF INTERNATIONAL TREATY LAW OF HUMAN RIGHTS IN THE JURISPRUDENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF CHILE IN THE PERIOD 2006-2010*

**HUMBERTO NOGUEIRA ALCALÁ\*\***

**RESUMEN:** El presente estudio analiza cómo el Tribunal Constitucional en el último quinquenio ha asumido el derecho internacional de los derechos humanos en un contexto de un constitucionalismo que afronta los derechos como un sistema único de fuente constitucional y de fuente internacional, a partir de la afirmación de estos como derivaciones de la dignidad humana. El centro del análisis se encuentra en la consideración de si los derechos humanos asegurados por vía convencional internacional forman o no parte de un bloque de constitucionalidad y si ellos son utilizados como canon o parámetro de control de constitucionalidad de normas infraconstitucionales, todo ello de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del periodo analizado.

**Palabras clave:** Tribunal Constitucional chileno, derechos humanos, bloque de constitucionalidad, parámetro de control de constitucionalidad.

**ABSTRACT:** The study analyses how the Constitutional Court in the last five years has taken on the international law of human rights in the context of constitutionalism facing rights as a single international source, since the assertion of these as derivations of human dignity and constitutional source. The analysis standpoint is located in the consideration of whether human rights secured by international conventional route form or not part of a block of constitutionality and if they are used as canon or control of constitutionality for under constitutional norms, everything according to the jurisprudence of the Constitutional Court in the analyzed period.

**Key words:** Chilean Constitutional Court, Human rights, block of constitutionality, parameter control of constitutionality.

---

\* Este artículo es parte del proyecto de investigación Fondecyt Regular N° 1110016-2011 sobre "Análisis de las sentencias del Tribunal Constitucional sobre utilización del derecho constitucional extranjero y del derecho internacional de los derechos humanos y sus implicancias para el parámetro de control de constitucionalidad" del cual el autor es investigador principal.

\*\* Profesor titular de Derecho Constitucional, Universidad de Talca.

Director del Centro de Estudios Constitucionales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Talca; Vicepresidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional; Presidente de la Asociación Chilena de Derecho Constitucional, Miembro Asociado de la Academia Internacional de Derecho Comparado de La Haya. Doctor en Derecho, Universidad Católica de Lovaina la Nueva.

## 1. INTRODUCCIÓN

Este estudio forma parte de un proyecto de investigación Fondecyt que tiene por objeto investigar el uso del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho constitucional extranjero como de las resoluciones y sentencias de las jurisdicciones constitucionales extranjeras y de las Cortes internacionales y de los órganos de aplicación e interpretación del primero.

Este artículo centra su atención solamente en el análisis del uso del derecho internacional de los derechos humanos por parte de nuestro Tribunal Constitucional. El periodo analizado es aquel posterior a la reforma constitucional de 2005, en que se concreta la modificación de competencias e integración del Tribunal Constitucional, adquiriendo el tribunal reformado el control reparador concreto y abstracto de constitucionalidad de preceptos legales. La nueva integración empieza a operar progresivamente a partir de 2006. Esta razón es la que nos permite escoger el quinquenio 2006-2010 como periodo del análisis de las sentencias del Tribunal Constitucional.

El análisis que se realiza de sus sentencias es de carácter cuantitativo como cualitativo, lo que permite analizar la cantidad de sentencias que hacen referencia a la materia de nuestro interés, como asimismo, se indaga específicamente cuando se utiliza el derecho internacional de los derechos humanos por el Tribunal Constitucional chileno como parámetro de control de constitucionalidad y en que materias específicas.

## 2. EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL EN QUE OPERA EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN AMÉRICA LATINA

En el ámbito regional americano la interrelación entre derecho constitucional y derecho internacional de los derechos fundamentales o humanos adquiere una dimensión especial y más estrecha, constituyendo una verdadera fusión y un único sistema de derechos, los cuales se alimentan de la fuente interna constitucional y de las fuentes del derecho internacional, incorporándose esta últimas generalmente como parte del bloque constitucional de derechos, como una opción consciente y deliberada de los constituyentes originarios o derivados nacionales en las Cartas Fundamentales del último tercio del siglo XX y primeros años del siglo XXI, los cuales han incorporado al derecho constitucional los atributos y garantías de los derechos asegurados por el derecho internacional convencional de los derechos humanos, como estándar mínimo de los ordenamientos jurídicos nacionales, además, en las constituciones desde la última década del siglo XX y estos primeros años del siglo XXI, incorporan con rango constitucional no solo los derechos humanos, sino las propias convenciones internacionales que aseguran tales derechos y garantías.

Así es posible de comprobarlo como veremos a continuación:

La Constitución chilena, reformada en 1989, en su artículo 5°, inciso 2°, determina que: *"El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y proveer tales derechos, garantizados por la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes"*.

La reforma constitucional argentina de 1994, incorpora a la Carta Fundamental, en su artículo 75, numeral 22, que establece las atribuciones del Congreso, la especificación de los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional. Ellos son: *“la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas crueles, Inhumanas o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículos alguno de la Primera Parte de esta Constitución y deben entenderse complementarias de los derechos y garantías por ellos reconocidas. Solo podrán ser denunciados, en su caso por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara”. “Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional”.*

La Constitución boliviana de 2009, en su artículo 410 explicita con meridiana claridad la idea del bloque de constitucionalidad, determinando: *“II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas del Derecho Comunitario, ratificados por el país”.*

*La Constitución de Brasil de 1988, artículo 4,* determina que *“la República de Brasil se rige en sus relaciones internacionales por los siguientes principios: II.- Prevalencia de los Derechos Humanos”.* A su vez, en la enmienda constitucional N° 45 de 2004, estableció en su artículo 5°, LXXVIII N° 3 que *“Los tratados y convenciones internacionales aprobados, en cada Cámara del Congreso Nacional, en dos votaciones, por tres quintos de los votos de los respectivos miembros, serán equivalentes a las enmiendas constitucionales”*, con lo cual los tratados de derechos humanos tienen rango constitucional.

La Constitución de Colombia en su artículo 93 determina *“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”.* La Constitución ecuatoriana de 2008, en su artículo 417 prescribe que *“en el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución”.*

La Constitución de Guatemala en su artículo 46 determina: *“Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.*

La Constitución de México, reformada el 10 de junio de 2011, en su artículo 1° determina: “Artículo 1°. *En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establezca*”.

La Constitución de Nicaragua con las reformas de 2005, determina en su artículo 46: “En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos”.

La Constitución de República Dominicana de 2010, en su capítulo III, artículo 74 determina en su numeral 2 y 3: “*Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano, tienen jerarquía constitucional y son de aplicación directa e inmediata por los Tribunales y demás órganos del Estado*”.

La Constitución de Venezuela de 1999, en su artículo 23, determina: “*Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y la ley de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público*”.

Las disposiciones de las Constituciones latinoamericanas, por regla general, refuerzan la fuerza normativa de los derechos asegurados por tratados internacionales de derechos humanos, como la legitimidad y autoridad de los tribunales internacionales destinados a asegurar y garantizar en el plano regional el cumplimiento de los estándares mínimos que los estados partes se comprometieron libre y voluntariamente a garantizar y promover a través de las ratificaciones de los respectivos instrumentos internacionales.

Concluamos este párrafo señalando que las obligaciones contenidas en la Convención Americana de Derechos Humanos y otros tratados de derechos humanos constituye un *ius commune regional que forma parte del orden público latinoamericano* que los Estados Partes deben asegurar y garantizar a las personas sometidas a su jurisdicción y que muchos países de la región han constitucionalizado.

Además debe tenerse presente que el no aseguramiento por los órganos estatales de este *ius commune* y orden público regional, en estándares mínimos de respeto y garantía de los derechos, genera responsabilidad internacional del Estado por violación de derechos humanos, lo cual se determina en el ámbito regional por las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual ejerce su jurisdicción en virtud del amparo interamericano de derechos que determina la Convención Americana sobre Derechos Humanos, activado por cualquier persona que considere sus derechos humanos vulnerados

por actos u omisiones de cualquier funcionario u órgano del Estado, lo que determina la responsabilidad internacional del Estado por violación de derechos humanos. Esta perspectiva modifica la concepción tradicional del derecho internacional y del derecho constitucional, determinando la internacionalización de la Constitución y la constitucionalización del derecho internacional<sup>1</sup>.

En el ámbito chileno, el enfoque limitador del ejercicio de la soberanía por los derechos esenciales de la persona y el deber de los órganos estatales de respetarlos y promoverlos, tanto los asegurados por la Carta Fundamental como los asegurados y garantizados por el derecho internacional convencional, como ya hemos visto, se encuentra asegurado por el artículo 5° inciso 2° de la Constitución, debiendo tenerse presente, además, el artículo 54 N° 1, inciso 5°, introducido por la reforma constitucional de 2005, que refuerza el rol de los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, al establecer que ellos no pueden ser *derogados, modificados o suspendidos sino de acuerdo a la forma prevista en los propios tratados o conforme con las normas generales del derecho internacional*. Finalmente, debe recordarse que dichos tratados, especialmente los que aseguran derechos humanos, forman parte de nuestro ordenamiento jurídico sin dejar de ser derecho internacional, lo que exige su aplicabilidad preferente frente al derecho interno.

Sobre dicha disposición constitucional se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en su fallo Rol N° 804 de 2007, el cual, en su considerando 12°, analiza el citado inciso constitucional, "cuyo origen se encuentra en la Constitución española de 1978", en palabras del Tribunal Constitucional, la disposición comentada, "*reconoce que la derogación, modificación o suspensión de los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, se realiza en la forma prevista en los propios tratados, esto es, de acuerdo a lo pactado por los concelebrantes, dada su naturaleza convencional, o bien de acuerdo a las normas generales de derecho internacional, esto es, normas convencionales internacionales que la República de Chile ha ratificado o adherido. Los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes son así normas jurídicas que gozan de una especial protección constitucional*".

*En tales circunstancias, una ley interna contradictoria con el tratado no tiene la aptitud de derogarlo, modificarlo o suspenderlo, por la simple razón de que carece de toda validez, expresando un acto jurídico que se ha producido en contravención a las formas exigidas por la Constitución*".

Esta perspectiva lleva a aplicar siempre preferentemente el tratado frente a la ley interna cuando exista tensión entre ambas normas jurídicas, sin que ello implique considerar la existencia de jerarquía entre ellos, sino solo deber de aplicación preferente del tratado o la convención, donde el precepto legal preterido no pierde validez ni vigencia, solo no se aplica cuando entra en conflicto con la norma convencional. Asimismo, específicamente en el ámbito de los derechos humanos o fundamentales siempre debe aplicarse el principio "*pro homine*" o "*favor persona*", que lleva a interpretar y aplicar la norma que mejor favorece los derechos de la persona o que menos los limita o restringe, el cual desde la

<sup>1</sup> AGUILAR (2007) pp. 223-281; QUIROGA (2005) pp. 243-262; ABRAMOVICH; BOVINO y COURTIS (compiladores) (2007); TORRES (2009) pp. 37 y ss; SAGÜÉS (2002) pp. 33-52. ORTIZ (2003). BAZÁN (2007) pp. 137-183.

perspectiva normativa, debe concretarse en la aplicación de la norma que mejor conserva o protege tales derechos, como también lo ha explicitado nuestro Tribunal Constitucional en diversos fallos<sup>2</sup>.

La sentencia del Tribunal Constitucional comentada, en este ámbito de la “ratio decidendi” del fallo, posibilita a los jueces ordinarios aplicar el “control de convencionalidad” que exige la Corte Interamericana de Derechos Humanos a los jueces nacionales dando aplicación preferente a los derechos asegurados y garantizados por la Convención Americana de Derechos Humanos y las convenciones complementarias respecto del derecho interno, cuando derecho interno y derecho convencional entran en conflicto, siendo la norma convencional la que mejor protege los derechos fundamentales o humanos, tal como lo determinó la sentencia “Almonacid Arellano y otros vs. Chile de 2006”<sup>3</sup>.

A su vez, el Tribunal Constitucional en su fallo Rol N° 804, sobre la labor de interpretación de las normas de tratados y de derecho interno, el Tribunal Constitucional acude a los artículos 31 y 27 de la Convención sobre Derecho de los Tratados de Viena de 1969, como asimismo establece la obligación del juez de realizar los máximos esfuerzos para cumplir de buena fe las disposiciones y fines del tratado disponiendo en su considerando 4° del fallo: “*En este sentido, la regla de oro en la interpretación internacional está dada por el artículo 31 N° 1 de la Convención de Viena, la que ordena que: “un tratado deberá 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”. Esta regla, a su vez, da aplicación a la norma contenida en el artículo 27 de la misma Convención, según la cual todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplida por ellas de buena fe*”.

Luego el Tribunal Constitucional en la misma sentencia Rol N° 804, afirma en su considerando 5°: “*Que, indudablemente, el intérprete en general y el juez en particular debe realizar los mayores esfuerzos, dentro del ámbito constitucional, para procurar cumplir de buena fe las disposiciones y los fines del tratado, conciliando sus disposiciones con otras normas del Derecho Interno, prefiriendo aquellas interpretaciones que armonicen los derechos y obligaciones que del tratado internacional se derivan con el orden jurídico chileno*”.

El Tribunal Constitucional explicita también en su considerando 12°, que la autoridad nacional competente, todas las autoridades y cada una de ellas en el marco de sus funciones y atribuciones, dentro del marco constitucional, debe materializar en debida forma y de buena fe las obligaciones convencionales. En los términos explicitados por el Tribunal Constitucional, “*(...) debe realizar todos los esfuerzos posibles, actuando en el marco de sus atribuciones y en la forma que establece la Constitución, para materializar en debida forma y de buena fe las obligaciones contenidas en ella*”.

El Tribunal Constitucional en su sentencia Rol N° 804, considerando 15°, finalmente precisa que, ante la existencia de un conflicto entre un tratado y una ley, sin que exista un problema de constitucionalidad de esta última, el tema queda dentro de las

<sup>2</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional, roles N° 740-07, de dieciocho de abril de dos mil ocho, considerando 69°; N° 1361-09, de trece de mayo de dos mil nueve, considerando 73°; N° 1484-09, de cinco de octubre de 2010, considerando 25°.

<sup>3</sup> Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, de 26 de septiembre de 2006, Serie C N° 154.

atribuciones de los jueces ordinarios los que deben calificar y decidir sobre la materia: "*No existe, de esta manera, un problema de constitucionalidad –oposición sustantiva de la ley a la Constitución–, sino de contraste entre un tratado internacional vigente y una ley nacional, que corresponde calificar y decidir al juez de la instancia*".

El incumplimiento de las obligaciones generales contenidas en el derecho convencional internacional en general, pero especialmente en materia de derechos humanos, el cual ofrece la dimensión de que protege los derechos humanos y no los intereses de los Estados contratantes, sitúa a los Estados en la calidad de principales responsables de la vulneración de derechos en su ámbito jurisdiccional. En el ámbito regional americano, ello queda claramente especificado en la Convención Americana de Derechos Humanos en sus artículos 1 y 2, que determinan las obligaciones específicas del Estado parte, de asegurar y garantizar los derechos que ella considera, respecto de cada uno de los atributos y garantías que integran tales derechos, cuyo incumplimiento determina la emergencia de la responsabilidad internacional del Estado por la acción de cualquiera de sus órganos o agentes que signifiquen, por sus acciones u omisiones, violación de tales derechos humanos<sup>4</sup>.

La determinación de dicha responsabilidad por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, generalmente ocurre cuando los jueces nacionales no aplican dicho estándar convencional regional, puesto que para llegar al sistema interamericano se deben haber agotado los recursos judiciales ordinarios internos, lo que significa que, cuando llega un caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es porque un tribunal doméstico falló en su obligación de respeto, aseguramiento, garantía y promoción de los derechos fundamentales y no cumplió con sus deberes en la materia, o porque el ordenamiento jurídico del Estado no consideraba los recursos jurisdiccionales eficaces para la protección de los derechos, vulnerando con ello el artículo 25 de la Convención, constituyendo esto último una responsabilidad compartida de los diversos órganos estatales.

Los tribunales ordinarios y constitucionales en cuanto agentes del Estado, son la pieza clave en la aplicación de la regla de derecho convencional internacional, en la etapa previa al agotamiento de los recursos internos, teniendo la competencia para conocer y remediar cualquier violación a los derechos humanos reconocidos en el ámbito internacional antes de que un caso se presente ante una instancia internacional; los jueces son así los operadores primarios del principio de subsidiariedad propio del Derecho internacional de los Derechos Humanos, siendo llamados a aplicar el control de convencionalidad como determina la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La apertura constitucional al derecho convencional internacional de los derechos humanos requiere también de jueces ordinarios y constitucionales abiertos a nuevas alternativas de interpretación que hagan realidad el aseguramiento y garantía de los derechos en beneficio de las personas titulares de los derechos fundamentales.

<sup>4</sup> Sobre la materia ver: AGUIAR (1997) pp. 176-190. DEL TORO HUERTA (2002). Crawford (2004). Opinión Consultiva N° 14/94 de 9 de diciembre de 1994, Serie A N° 14. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (artículos 1° y 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

### 3. EL USO DEL DERECHO CONVENCIONAL INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO EN EL QUINQUENIO 2006-2010

Es en este contexto jurídico político regional, del cual participa nuestro texto constitucional, en que debemos analizar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en el quinquenio objeto de nuestro estudio, en tal perspectiva, dicho análisis tiene una dimensión cuantitativa (3.1.) y una dimensión cualitativa (3.2.), centrada en los casos en que se utiliza el derecho internacional de los derechos humanos como parte del canon o parámetro de control de constitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional.

#### 3.1. ANÁLISIS CUANTITATIVO DEL USO DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS RESOLUCIONES DE ÓRGANOS DE APLICACIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL PERIODO 2006-2010

Puede señalarse que el Tribunal Constitucional en 2006, en sentencias de inaplicabilidad no aplica consideraciones de derecho internacional de derechos humanos contenidas en tratados internacionales sobre la materia en su argumentación jurídica específica. En algunos casos, pese a la invocación de atributos de derechos esenciales contenidos en tratados internacionales por los requirentes, el Tribunal no se pronuncia respecto de ellos (Sentencia rol N° 555).

Será a partir del año 2007, que el Tribunal Constitucional utilizará el derecho internacional de derechos humanos en sus considerandos o razonamientos previos a la parte resolutive de sus sentencias,

El análisis de los fallos del Tribunal Constitucional referentes a menciones y citas del derecho internacional de los derechos humanos y de órganos de aplicación del mismo o cortes internacionales de derechos humanos alcanzan a siete en 2007 (roles 519; 576; 698; 739; 783; 786; y 807); a ocho en 2008 (roles 740; 834; 986; 993; 1130; 1152; 1249; y 1273); a once en 2009 (roles 1006; 1145; 1250; 1247; 1361; 1363; 1254; 1328; 1340; 1424; y 1423) y a ocho fallos en 2010 (roles 1365; 1273; 1348; 1352; 1351; 1567; 1518; y 1419).

En efecto en 2007 el Tribunal Constitucional citará en sus razonamientos en el análisis de casos concretos diversos instrumentos convencionales de derechos humanos universales y regionales, como asimismo dirigidos a la protección de sectores específicos de población o de derechos específicos. En cinco sentencias utiliza los derechos asegurados por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas (Roles N° 519, 576, 739, 783 y 807); en cuatro sentencias utiliza los derechos y garantías asegurados por la Convención Americana de Derechos Humanos (Roles N° 519, 576, 739 y 807). En dos sentencias realiza referencias a derechos asegurados por la Declaración Americana de Derechos Humanos (Roles N° 519 y 576). En una sentencia se utilizan los principios y derechos asegurados por la Convención sobre Derechos del Niño (Rol N° 786). En una sentencia se utilizan los derechos asegurados por la Convención sobre no discriminación de la Mujer (Rol N° 698). El Tribunal Constitucional durante el año 2007, utiliza también el *soft law* (derecho blando) en materia de derechos humanos, en tres sentencias utiliza la Declaración sobre Protección de la persona contra la Tortura u otros tratos crueles,

inhumanos o degradantes de la Asamblea de Naciones Unidas de 9 de diciembre de 1975 (Roles N° 519, 576 y 786). En una sentencia cita las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la administración de Justicia de Menores (reglas de Beijing) en Rol N° 786. Una sentencia alude a las Reglas Mínimas sobre Medidas No Privativas de Libertad (Reglas de Tokio), en Rol N° 807.

En 2008, el Tribunal Constitucional en sus sentencias hará referencia con diversas perspectivas al derecho convencional de derechos humanos y a sus órganos de interpretación y aplicación: al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (roles 740; 834; 993; 1130 y 1249); a las Observaciones Generales del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas (rol 740); a la Convención Americana de Derechos Humanos (roles 740; 834; 986; 993; 1130, y 1249); a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (rol 740); a sentencias Corte Interamericana de Derechos Humanos (roles 986 y 1130); a la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (rol 740); a la Convención sobre Derechos del Niño (roles 834 y 986); y a los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (rol 1273).

En 2009, el Tribunal Constitucional realiza una alusión al derecho internacional de los derechos humanos en los instrumentos que se señalan a continuación y sus órganos de aplicación: Declaración Universal de Derechos Humanos (1328; 1423 y 1424 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas ( roles 1423 y 1424); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas (rol 1363); Convención Americana sobre Derechos Humanos ( roles 1006; 1247 y 1145); Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre ( roles 1006; 1145 y 1328); Convención sobre Derechos del Niño (rol 1340); Corte Interamericana de Derechos Humanos (rol 1361); y Tribunal Europeo de Derechos Humanos (rol 1254).

En 2010, el Tribunal Constitucional considerará el derecho internacional de los derechos humanos y sus órganos de aplicación en los siguientes fallos: Declaración Universal de Derechos Humanos (rol 1419); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas (roles 1352; 1351; 1567); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas (rol 1348); Convención Americana sobre Derechos Humanos (roles 1352; 1351; 1567; 1518; 1419); Corte Interamericana de Derechos Humanos (rol 1567); Tribunal Europeo de Derechos Humanos (rol 1365; 1558; 1557); Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas (rol 1348); Convenios Organización Internacional del Trabajo (roles 1273; 1348); Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (rol 1348); Convención Internacional sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de Nueva York de 1966 (rol 1567); Carta Democrática Interamericana (rol 1567); y Declaración de Viena en II Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos (rol 1567).

Puede sostenerse que desde 2007 hasta 2010 que es el límite diacrónico de nuestra investigación, hay un uso del derecho internacional de los derechos humanos moderado, con distinta intensidad y objeto por parte del Tribunal Constitucional, en relación al conjunto de fallos dictados en cada uno de los años del quinquenio, manteniéndose tales citas entre siete y once anuales en todo el quinquenio.

Asimismo, es interesante de señalar que, aunque los requirentes ante el Tribunal Constitucional, no siempre invocan correctamente el derecho internacional de los derechos humanos, se ve en el periodo analizado una creciente invocación de dicho derecho, lo que va llevando al Tribunal Constitucional a pronunciarse sobre si los derechos asegurados por tal derecho convencional son o no derechos esenciales y fundamentales, si integran o no el parámetro de control de constitucionalidad y si por tanto posibilitan o no la determinación de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de normas legales que en los casos específicos producen un efecto de inconstitucionalidad por vulnerar tales derechos, si la norma debe o no ser expulsada del ordenamiento jurídico, o si la norma en elaboración puede o no llegar a integrar el ordenamiento jurídico.

Finalmente, puede también destacarse el escaso uso que realiza el tribunal constitucional chileno de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el periodo hay solo tres sentencias que la citan en 2008 (roles 986 y 1130); una sentencia en 2009 (rol 1361); y una sentencia en 2010 (rol 1567). La misma cantidad de citas tiene la Corte Europea de Derechos Humanos pese a que con ella no existe ninguna vinculación jurídica, una cita en 2009 (rol 1254) y tres citas en 2010 (rol 1365; 1558; 1557).

### 3.2. LA INCORPORACIÓN DEL ESTÁNDAR REGIONAL AMERICANO EN EL ESTÁNDAR CONSTITUCIONAL A TRAVÉS DE LA REGLA DE INTERPRETACIÓN “FAVOR PERSONA” POR PARTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El derecho de los derechos fundamentales, tanto en su fuente constitucional como en su fuente de derecho internacional de los derechos humanos, implica la utilización de una hermenéutica especial, más específica aun que la del derecho constitucional, sobre ello se ha escrito mucho y no es del caso entrar aquí en dicha materia<sup>5</sup>. Dentro de esta perspectiva, el Tribunal Constitucional en sus fallos del periodo analizado ha comenzado a utilizar en materia de derechos fundamentales el postulado “pro homine” o “favor persona”.

Dicho postulado básico en materia de derechos fundamentales lleva a aplicar siempre la disposición más amplia o favorable a los derechos de las personas, por lo que siempre debe aplicarse aquel instrumento, regla o norma jurídica que en mejor forma garantice el o los derechos esenciales o fundamentales del ser humano, no importando si la mayor garantía se encuentra en la norma interna del Estado o en la norma de Derecho Internacional de los derechos humanos incorporada al Derecho Interno, lo que lleva a la interpretación que mejor favorezca y garantice, optimizando los derechos humanos. En caso de duda, debe optarse claramente por la interpretación que mejor proteja, asegure y garantice los derechos humanos en su conjunto, en una estructura coherente a la luz de los valores que los informan<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Ver NOGUEIRA (2006) pp. 361-394.

<sup>6</sup> Ver PINTO (1997). HERNÁNDEZ (2007) pp. 48-49. CANCELEDO (2006) pp. 310 y ss. CASTILLA (2009) pp. 65-83. MELÉNDEZ “Instrumentos internacionales aplicables a la administración de justicia”, en Cuadernos Electrónicos Derechos Humanos y Democracia, [www.portafolio.org/cuadernos](http://www.portafolio.org/cuadernos) p. 15 y ss. CARPIO (2004).

*El principio favor persona* es llamado también de “*integralidad maximizadora del sistema*”, tal como señalaba Bidart Campos<sup>7</sup>. El principio favor persona o pro homine implica una interpretación que optimice los derechos fundamentales, dando preferencia a la interpretación que más fuertemente despliegue la eficacia jurídica de la norma. El principio favor persona, pro homine o pro cives no exime al operador jurídico de realizar una interpretación armonizante en el entendido de que todos ellos son derechos de cada persona y de toda persona, lo que exige compatibilizar todos los derechos entre sí y con el bien común.

El postulado “favor persona” consagra que es válida y necesaria la regla que determina el preferir, seleccionar, favorecer y tutelar la aplicación de aquella norma jurídica que mejor asegura, garantiza y promueve los derechos de la persona, lo que implica acudir a la norma más protectora y garantizadora de los derechos y la interpretación que mejor los asegure, garantice y los promueva, como asimismo, aplicar la norma o la interpretación más restrictiva al establecer regulaciones limitativas del ejercicio de los derechos de la persona, conservando y aplicando aquella interpretación que mejor protege el o los derechos humanos.

La Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 29 literal d, fortalece el *principio pro persona* o *pro homine*, al exigirle al operador jurídico la aplicación de la norma más favorable al ejercicio de los derechos, al establecer que las disposiciones de la Convención no pueden ser interpretadas en el sentido de “*excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros internacionales de la misma naturaleza*”. *Tal perspectiva ha sido utilizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en muchas oportunidades*. Asimismo, se ha desarrollado el principio de “aplicación de la norma más favorable a la tutela de los derechos humanos” como derivado del artículo 29 literal b), en la Opinión Consultiva OC-5/85, *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, *supra* nota 232, párrafo. 52; la Opinión Consultiva OC-7/86, de 29 agosto de 1986, especialmente Opinión separada Magistrado Rodolfo Piza Escalante; la Opinión Consultiva OC 18/03. (Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados), párrafo 156; en el *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 152, párrafos. 180 y 181; en el *Caso de la “Masacre de Mapiripán”*, *supra* nota 233, párrafo 106, para solo señalar algunos casos a manera ejemplar.

En el derecho constitucional latinoamericano, las diversas constituciones que han sido establecidas o han empezado a regir en estos primeros años del siglo XXI, como asimismo, algunas que se han reformado durante el último decenio, han constitucionalizado el postulado de interpretación de derechos “favor persona”<sup>8</sup>, dotando de seguridad jurídica la obligación de las judicaturas nacionales de aplicar dicha regla.

<sup>7</sup> BIDART (1994) p. 34.

<sup>8</sup> En tal perspectiva, tal postulado se ha incorporado en las constituciones más recientes de América Latina. La **Constitución de Venezuela de 1999**, en su artículo 23, precisa: “*Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta*

Nuestro Tribunal Constitucional ha asumido este postulado de interpretación de derechos fundamentales en su jurisprudencia a partir de 2008.

En efecto, el fallo Rol N° 740-07, de 2008, el Tribunal constitucional determinó:

*“Que de todo lo expuesto solo es posible concluir que la existencia de una norma reglamentaria que contiene disposiciones que pueden llevar a afectar la protección del derecho a la vida de la persona que está por nacer y que la Constitución buscó cautelar especialmente, la vulnera porque la sola duda razonable, reflejada en las posiciones encontradas de los expertos del mundo de la ciencia, de que la aplicación de esas normas reglamentarias pueda llegar a afectar el derecho a la vida del nasciturus, obliga al juez constitucional a aplicar el principio “favor persona” o “pro homine” en forma consecuente con el deber impuesto al Estado por la Carta Fundamental de estar al “servicio de la persona humana” y de limitar el ejercicio de la soberanía en función del respeto irrestricto del derecho más esencial derivado de la propia naturaleza humana de la que el nasciturus participa en plenitud”<sup>9</sup>.*

Esta perspectiva ha sido reiterada por el Tribunal Constitucional en la sentencia 1361-09, su sentencia sobre la LEGE de 2009, donde se asume el postulado con el alcance precisado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con cita explícita a ella:

*“Que, por otra parte, en el ejercicio de sus funciones, este Tribunal debe buscar aquella interpretación que se avenga mejor con el respeto de los derechos constitucionales. Así lo ha sostenido: “En tal sentido, parece ineludible tener presente el principio “pro homine” o “favor libertatis” definido en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de la siguiente forma: “Entre diversas opciones se ha de escoger la que restringe en menor escala el derecho protegido (...) debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana” (Opinión Consultiva 5, 1985)’ (Rol 740)”<sup>10</sup>.*

*Constitución y la ley de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público”.*

La **Constitución de Bolivia de 2009**, en su artículo 256 prescribe que:

*“I. Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre esta.*

*II. Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando estos prevean normas más favorables”.*

El artículo 74 N° 4, de la **Constitución de República Dominicana de 2010**, determina que:

*“Los poderes públicos interpretan y aplican las normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías, en el sentido más favorable a la persona titular de los mismos y, en caso de conflicto entre derechos fundamentales, procurarán armonizar los bienes e intereses protegidos por esta Constitución”...*

La **reforma constitucional de México de 2011** en el artículo 1°, incisos 2° y 3° de la Constitución, precisa:

*“Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley”.*

<sup>9</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 740-07, de dieciocho de abril de dos mil ocho, considerando 69°.

<sup>10</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol 1361-09, de trece de mayo de dos mil nueve, considerando 73°.

Esto implica que el Tribunal Constitucional asume como argumento de autoridad es estándar regional americano desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el estándar constitucional, asumiendo criterios y reglas interpretativas de los derechos fundamentales, actualizando su forma de comprender e interpretar los derechos, sin perjuicio de implicar una nueva forma de relacionar el derecho interno y el derecho internacional de los derechos humanos, una nueva metodología para la solución de conflictos entre normas jurídicas

Tal perspectiva ha sido asumida asimismo por diversas jurisdicciones constitucionales regionales como son el Tribunal Constitucional peruano<sup>11</sup>, la Corte Constitucional de Colombia<sup>12</sup>, la Corte Suprema argentina<sup>13</sup>, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica<sup>14</sup>.

Este enfoque de los derechos supera en enfoque tradicional de la jerarquía normativa y posibilita siempre aplicar la norma que mejor protege el o los derechos en análisis o aquella que lo restringe o limita menos, en la medida que los derechos y la dignidad de la persona son los pilares fundamentales del ordenamiento constitucional en un constitucionalismo democrático contemporáneo, todo lo cual está en perfecta armonía con las Bases de nuestra institucionalidad (Capítulo I de la Constitución) el cual irradia todo el ordenamiento constitucional y todo el sistema jurídico chileno.

### 3.3. EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU USO COMO CANON O PARÁMETRO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR PARTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN SUS SENTENCIAS

Como hemos podido determinar en el párrafo anterior, el Tribunal Constitucional utiliza durante el periodo 2006-2010 el derecho internacional de los derechos humanos en forma moderada. En esta parte del artículo nos detendremos solamente en el análisis de su utilización como parte del bloque de derechos esenciales que deben ser asegurados y promovidos por mandato del artículo 5° inciso segundo de la Constitución, lo que implica su utilización práctica como canon o parte del parámetro de control de constitucionalidad de las normas infraconstitucionales que integran nuestro ordenamiento jurídico.

En el periodo analizado el Tribunal Constitucional utilizará los atributos y garantías de los derechos asegurados por el derecho convencional internacional de derechos humanos ratificado por Chile y vigente en variados casos, en los cuales tales derechos son invocados por los requirentes y solicitan que sean considerados para determinar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de diversas normas legales.

<sup>11</sup> Exp. N° 1003-98 AA/TC; Exp. 1049- 2003- AA/TC; Exp. N° 0075-2004 AA/TC; Exp. 8780-2005 PHC/TC.

<sup>12</sup> Sentencias Corte Constitucional: C-551 de 2003; C- 817 de 2004; C-1056 de 2004; C-148 de 2005; C-187 de 2006; T-284 de 2006; T-945/06; C- 376/10; T-105/11; T-110/11; T-233/11; C-185/11; Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Penal, Proceso N° 35644 Magistrado Ponente JAVIER ZAPATA ORTIZ Bogotá D. C., veinte de enero de dos mil once (2011).

<sup>13</sup> Expediente J. 23. XXXVI, de 30 de mayo de 2001.

<sup>14</sup> Expediente 04-001673-0007-CO.

Nuestro análisis se centrará en cómo el Tribunal Constitucional, en sus sentencias, asume como derechos esenciales los asegurados por diversos instrumentos del derecho convencional internacional de derechos humanos, los cuales son integrados en cuanto tales al razonamiento del tribunal para determinar la eventual inaplicabilidad por inconstitucionalidad de normas infraconstitucionales. En el periodo analizado, el Tribunal Constitucional asumirá los siguientes atributos y garantías de los derechos contenidos en el derecho convencional internacional de los derechos humanos como parte del bloque constitucional de derechos<sup>15</sup> y como canon o parámetro de control de constitucionalidad de normas legales: (A) el caso de la prohibición de prisión por deudas; (B) el derecho a la identidad personal; (C) el derecho a la revisión de la sentencia penal o derecho al recurso; (D) la presunción de inocencia; y (E) la prohibición de *reformatio in pejus*.

*A. Los casos en que se considera y aplica la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 7 N° 7 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas en su artículo 11°, normas que específicamente prohíben la prisión por deudas (roles 576 y 807 de 2007; Rol N° 1249 de 2008, Rol N° 1006 y N° 1145 de 2009).*

Como explicita el propio Tribunal Constitucional en su sentencia *rol N° 519 de 2007*, en su relación del requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en contra de las normas contenidas en los artículos 3°, 12 y 14 de la Ley N° 17.322, en relación con diversas causas seguidas ante el Séptimo Juzgado del Trabajo de Santiago, se precisa por parte de los requirentes que es inconstitucional que los representantes legales de una sociedad respondan personalmente o sean objeto de arresto, ya que es una obligación de la sociedad respecto al trabajador y no una obligación personal de tales representantes legales. Los requirentes señalan que las normas de la Constitución Política violentadas serían los artículos 1°; 3°; 5°; 19 N° 3 y N° 7. Indican también, que existen disposiciones precisas, tanto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que consagran la prohibición absoluta de la prisión por deudas, y dado que el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución les otorga rango constitucional o supra legal, debe entenderse que se aplican por sobre otro tipo de normas.

El Tribunal Constitucional asume como parte de los derechos de las personas aquel contemplado en las convenciones internacionales de derechos humanos aludidas por el requirente, argumentando que en el caso específico no nos encontramos en presencia de una prisión por deuda, como señala en su considerando 23°: “(...) *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 Excma. Corte Suprema en fallo de fines del año pasado, no es aplicable el Pacto de San José de Costa Rica”.*

<sup>15</sup> NOGUEIRA (2006). pp. 244-252.

El Tribunal Constitucional se detendrá extensamente en el análisis del por qué no se infringe el derecho contenido en los tratados internacionales que prohíben la prisión por deudas, por lo que no se darían las condiciones para estimarse infringidas dichas convenciones en lo referente a los atributos de aseguramiento de la libertad individual y la garantía de la prohibición de prisión por deudas, en los considerandos 25 a 29°:

**VIGÉSIMO QUINTO:** *Que por lo demás y a mayor abundamiento, contrariamente a lo sostenido por los requirentes, 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 5° 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 solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual", esto es, una deuda emanada de un contrato puramente 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, 1993). De esta forma, 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, que 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, 2004). En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional español ha sentenciado que "solo puede hablarse con propiedad de prisión por deudas cuando la insolvencia tiene su base en el incumplimiento de una obligación contractual" (STC de España Rol N° 230/1991);*

**VIGÉSIMO 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 la detención "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 en su artículo 5° "por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida en la ley";*

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** *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 y 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 tales 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 liber-*

*tad 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 1° de nuestra Carta Fundamental;*

**VIGÉSIMO OCTAVO:** *Que, adicionalmente, en concordancia con lo ya razonado, el numeral 7° 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 participantes en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos celebrada en San José de Costa Rica en noviembre de 1969, permite sostener que su finalidad se vincula con la proscripción de la privación de libertad derivada de deudas propiamente civiles y, en modo alguno, con el incumplimiento de las obligaciones legales que involucran intereses de toda la sociedad;*

**VIGÉSIMO 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, ambas comparten ser una privación de libertad por deudas con fuente directa en la ley. A lo anterior 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”.*

*En una perspectiva diferente, en sentencia rol N° 576 de 2007, el Tribunal Constitucional acertadamente considera que, no se está en presencia de una prisión por deudas, sino que ante una apropiación indebida del empleador de dineros que son propiedad de los trabajadores, por lo cual no hay una vulneración de la Convención Americana de Derechos Humanos, aunque al realizar tal reconocimiento el Tribunal razona integrando el derecho a no ser objeto de prisión por deudas como parte del parámetro de control de constitucionalidad en forma tácita, como lo precisa en su considerando vigésimo tercero. Su argumentación se realiza tanto en torno a la Convención Americana de Derechos Humanos, como al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas.*

El Tribunal Constitucional abunda en razonamientos del por qué la norma legal chilena no vulnera las obligaciones en materia de respeto y promoción de derechos humanos contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a la cual reenvía el art. 5° inciso 2° de la Constitución, como reflexiona el Tribunal en su considerando vigésimo quinto, repitiendo el considerando 25° del rol N° 519, y agregando en el considerando 26°:

*“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".*

Luego de desentrañar los contenidos de dicho derecho en el ámbito de los tratados internacionales de derechos humanos vinculantes para el Estado chileno, el Tribunal Constitucional determina que existe una armonía entre dichas obligaciones de respeto y promoción de los derechos esenciales contenidos en ellos y el mandato constitucional del artículo 19 N° 7 de la Carta Fundamental, como lo explicita en su considerando vigésimo séptimo, repitiendo el considerando del fallo N° 519, considerando 27°, ya reproducido.

El Tribunal Constitucional concluirá su razonamiento sobre la materia haciendo una analogía respecto del contenido del artículo 7 N° 7 de la Convención Americana, que autoriza a los tribunales a determinar la privación de libertad de personas por incumplimiento de deberes alimentarios a la privación de libertad por incumplimiento de deberes en materia de enterar cotizaciones pertenecientes a los trabajadores por parte de sus empleadores a las instituciones provisionales, lo que realiza en el considerando vigésimo octavo:

*"Que, adicionalmente, en concordancia con lo ya razonado, el numeral 7° 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".*

*En la sentencia rol N° 807 de 2007, el Tribunal Constitucional debe pronunciarse sobre el cuestionamiento de la ley N° 18.216, en virtud del derecho a no ser objeto de prisión por deudas, el Tribunal Constitucional asume que "para acoger la acción interpuesta resultaría necesario que se verificara una doble condición: en primer lugar, que existiera contradicción entre el artículo 19 de la Ley N° 18.216 –o más precisamente entre los efectos que produciría la aplicación de ese precepto en la gestión pendiente– y alguna de las normas de derecho internacional invocadas, y que, además, y en segundo lugar, en virtud de lo establecido en el artículo 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental, tal contradicción habilitara a esta Magistratura para declarar inaplicable el precepto legal".*

El Tribunal Constitucional asume como parámetro de control los derechos asegurados convencionalmente en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el considerando undécimo y decimotercero:

*"Que el artículo 7.7 del Pacto de San José de Costa Rica prescribe: "Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios". Por su parte, el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone: "Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual".*

*“Que, como puede apreciarse, las normas de derecho internacional que se invocan como infringidas no son idénticas y la primera es más comprensiva que la segunda, en cuanto esta última solo prohíbe el encarcelamiento por obligaciones contraídas en virtud de un contrato, como expresa inequívocamente su texto. Esta sola restricción es suficiente para desestimar la contradicción alegada a su respecto, pues la deuda que se presenta como causal de indebido encarcelamiento no proviene de un contrato, sino de una sentencia judicial. En consecuencia, y en lo que sigue, se continuará el análisis de la eventual contradicción con la norma contenida en el Pacto de San José de Costa Rica, ya transcrita.*

*“De la sola lectura del texto de la norma del Pacto de San José transcrita fluye inequívoco su sentido: prohibir que una persona pueda sufrir privación de libertad como consecuencia del no pago de una deuda. Lo prohibido es que la conducta de no pagar una obligación pecuniaria sea tratada jurídicamente como causa de una sanción privativa de libertad”.*

Luego el Tribunal determina que la Ley no ha dispuesto que se encarcele a una persona por no pagar una deuda, sino que ha establecido una condición para que una persona condenada por un delito pueda concedérsele o mantener el goce del beneficio de cierta libertad cumpliendo los requisitos establecidos legalmente, el Tribunal determinará que *“es el pago de la indemnización civil derivada de los daños del delito, pues el incumplimiento de ese pago no es causa de la privación de libertad, sino el delito que lo antecede”.*

El Tribunal constitucional agrega en el considerando 16° que:

*“el pago de la indemnización es una condición del beneficio de la libertad vigilada y no la causa de la privación de libertad, no solo fluye del sentido de los términos contenidos en esos preceptos ya transcritos, sino además y sobre todo de la naturaleza de la institución de la libertad vigilada, que es un beneficio alternativo a la cárcel, destinado a favorecer la reinserción y rehabilitación de las personas que han delinquido, sujeta a ciertas condiciones, cuya no verificación inicial o cuyo incumplimiento posterior no causa la cárcel, ya que ella es efecto del delito, sino que impide o revoca el beneficio”.*

En la sentencia rol N° 1249-2008, el requirente plantea la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del art. 5, literal d) de la Ley 18.216, en causa criminal por lesiones, por contravenir la prohibición de prisión por deudas contenida en el art. 7.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional reitera las consideraciones ya formuladas en el fallo rol N° 807, de 4 de octubre de 2007, concluyendo que en el caso específico *“este Tribunal decidirá que no concurre en la especie el presupuesto constitucional consistente en que “la impugnación esté fundada razonablemente”, por lo que el requerimiento de fojas uno debe ser declarado inadmisibles”.*

En la sentencia rol N° 1006 de 2009 se plantea la *inconstitucionalidad del artículo 96 del Código Tributario* que prevé el arresto por no pago de deudas tributarias al ser presuntamente contrario al artículo 19 numeral 7 que garantiza el derecho a la libertad personal. *En la causa Rol N° 2415-07, seguida ante el Primer Juzgado Civil de Rancagua, caratulada “Tesorería General de la República con Sanchirico Galliani y otros”.* El actor afirma que la aplicación al caso *sub lite* de la norma legal cuestionada constituiría una amenaza ilegítima de privación de su libertad, alzándose como una especie de “prisión por deudas”, figura que es reprochada en los sistemas jurídicos modernos y, concretamente, en el texto constitucional chileno, en el N° 7 del artículo 19, en relación con el artículo 7°, N° 7, del

Pacto de San José de Costa Rica, aplicable al caso de que se trata por disposición expresa del artículo 5° de la misma Constitución. La acción de inaplicabilidad es objeto de trámite por el Tribunal Constitucional, el cual no logra acuerdo sobre la materia, dividiéndose los ministros en dos grupos por partes iguales en la sentencia, uno que rechaza la inaplicabilidad y otro que la admite, integrando ambos grupos la prohibición de prisión por deudas contenido en la CADH como parte central de su razonamiento para resolver el caso.

Los cinco ministros que rechazan la inaplicabilidad en el caso concreto determinan en su considerando primero que:

*“(..). En el caso concreto, nos encontramos frente a un proceso de cobro derivado del incumplimiento de una obligación tributaria de retención y entero de dinero, en la cual el requirente es depositario y no dueño, reteniendo en su poder dineros de tributos que le son entregados por otra persona, el obligado al pago del impuesto, por lo que su responsabilidad legal consiste en poner dichos fondos a disposición de su legítimo propietario, que es el Fisco. En consecuencia, aquí no existe deuda de ninguna especie, sino que estamos frente a una eventual apropiación indebida de dineros ajenos”.*

Los ministros del Tribunal que rechazan la acción de inaplicabilidad argumentan en el sentido de que no existe en el caso un apremio ilegítimo o arbitrario y concluye que se está en presencia de un apremio legítimo, en el considerando 22° del fallo.

Los cinco magistrados que rechazan la inaplicabilidad afirmarán en el considerando 24° que :

*“(..). así las cosas, cuando el contribuyente no consigna las sumas descontadas por concepto de impuestos, 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 de orden civil, derivada de un contrato, de una relación de orden mercantil ni simplemente de un pago de lo debido que, en cuanto tal, no puede sino involucrar bienes propios. Por el contrario, tal como lo ha señalado la propia Corte Suprema en sede de amparo, sobre esta misma materia: “respecto que la medida de apremio (...) resultaría vulneratoria de lo dispuesto en el artículo 7 N° 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), constituyendo una verdadera prisión por deudas, habrá que desestimarla, por cuanto la obligación tributaria perseguida, y cuyo cumplimiento se pretende mediante el apremio solicitado, encuentra su origen en la ley, y no corresponde a una deuda entre particulares, que emane de un vínculo contractual”.* (Proceso Rol N° 3585-2007, sentencia de amparo de segunda instancia, de fecha 17 de julio de 2007).

Los cinco ministros que consideran que la acción de inaplicabilidad debe ser acogida lo hacen en virtud de otras consideraciones de hecho y derecho, que les permite concluir que el apremio es arbitrario y no legítimo en el caso concreto, como lo precisan en los considerandos 12° a 17° del fallo, pero en virtud de que se está en presencia de un apremio ilegítimo de afecta la libertad personal, como establece en su considerando 11°: *“Que del hecho de que de la eventual aplicación del precepto legal impugnado resultaría un apremio que no vulneraría los requisitos constitucionales enumerados en las letras b) y siguientes del artículo 19 N° 7, no se sigue necesariamente que su aplicación no infrinja el derecho a la libertad personal que asegura el inciso primero del numeral 7° del artículo 19°*

*que el apremio no resulte ilegítimo, lo que prohíbe el numeral 1° del artículo 19 de la Carta Fundamental.*

En la sentencia rol N° 1518-09 de 2010, el Tribunal Constitucional, se deduce requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 169 del Código Sanitario, en el recurso de amparo preventivo interpuesto en contra del Instituto de Salud Pública ante la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso N° 3.073-2009. El requirente expresa que dicho amparo persigue que la mencionada Corte deje sin efecto determinados oficios (6), en los que el organismo público recurrido solicita a la Intendencia Regional Metropolitana el arresto de los recurrentes, por vía de sustitución y apremio, por no haber pagado multas impuestas por ese Instituto, expedidos en conformidad al artículo 169 del Código Sanitario, que lo faculta para requerir al Intendente o al Gobernador respectivo el auxilio de la fuerza pública a efectos de realizar la detención del supuesto infractor y su ingreso al respectivo establecimiento penal.

El requerimiento plantea que la aplicación del precepto legal impugnado, en el caso concreto indicado, puede vulnerar el inciso cuarto del numeral 1° del artículo 19 de la Constitución, que prohíbe la aplicación de todo apremio ilegítimo; las letras a) y b) del numeral 7° de ese artículo 19, en relación con lo dispuesto en el inciso quinto del numeral 3° de la misma regla constitucional, en virtud de las cuales nadie puede ser privado de su libertad personal ni puede esta ser restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes, y dentro de un debido proceso; y el inciso segundo del artículo 5° de la Carta, que establece el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana garantizados por la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, como límite al ejercicio de la soberanía, en relación con lo dispuesto en el número 7° del artículo 7° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –que tendría jerarquía constitucional–, el cual *prohíbe la privación de la libertad personal por deudas*.

El Tribunal Constitucional rechaza el planteamiento de la parte requirente, en el considerando 4° de la sentencia, de que en el caso se estaría en presencia de una posible aplicación de la norma convencional que prohíbe la prisión por deudas, haciendo alusión a los casos anteriormente resueltos sobre la misma impugnación, en su considerando 4°, los roles N°s. 519, 576, 807, 1006 y 1145). Sin perjuicio de ello, la acción de inaplicabilidad será acogida ya que se entiende que esta privación de libertad en virtud de normas administrativas, con cumple los estándares constitucionales, como se dispone esencialmente en los considerandos 17° a 19°:

Así, en todos los casos considerados en que se alega vulneración del art. 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de prohibición de prisión por deudas, el Tribunal Constitucional integra como parte del parámetro de control dicha dimensión del derecho de libertad personal convencional, enjuiciando a partir del mismo la posible existencia de una causal de inaplicabilidad de las disposiciones legales cuestionadas en cada caso particular, llegando a la conclusión en los casos analizados, en una interpretación compatible y conforme con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de que no hay infracción de la norma convencional que asegura la prohibición de prisión por deudas por las disposiciones legales que se cuestionan, ya que en los casos

concretos no se ha establecido una privación de libertad en virtud de la existencia de deudas producto de obligaciones contractuales o civiles.

*B. El derecho a la identidad personal extraído del derecho internacional de los derechos humanos ratificado y vigente, el que es utilizado como parámetro de control de constitucionalidad para determinar inconstitucionalidad de preceptos legales (rol N° 834 de 2008 y rol N° 1340 de 2009).*

En el caso Rol N° 834 de 2008, el requerimiento solicita que se declaren inaplicables los artículos 188, 199 y 199 bis del Código Civil, cuyo texto actual fue fijado por el artículo 1° de la Ley N° 20.030, publicada en el *Diario Oficial* del día 3 de julio de 2005, por ser contrarios a los numerales 2°, inciso segundo, 3°, inciso quinto, y 4°, todos del artículo 19 de la Constitución Política. Dicha declaración se solicita respecto del juicio ordinario caratulado "Magri con Magri", RIT N° C-680-2007, RUC 07-2-0098411-5, del que conoce actualmente el Cuarto Juzgado de Familia de Santiago, en el que se investiga la paternidad de su representado por demanda interpuesta en su contra por doña Susana Magri Vásquez.

En este caso, el Tribunal Constitucional rechazará la pretensión de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los preceptos señalados en el caso concreto, teniendo como elemento básico para adoptar tal posición *el derecho a la identidad del menor*, el cual no existe como derecho fundamental en el texto de la Constitución, el cual como derecho esencial constituye un fin legítimo, en virtud del cual se pueden establecer limitaciones o restricciones de otros bienes o derechos asegurados constitucionalmente. Para poder establecer esta perspectiva, necesariamente el Tribunal Constitucional debe partir del artículo 5° inciso 2° de la Constitución, que determina la limitación del ejercicio del poder público (soberanía) por el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, siendo deber de los órganos estatales respetar y promover tales derechos, ya sea que se encuentren asegurados en la Constitución, o en los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes. En este caso, el *derecho a la identidad* no se encuentra asegurado por la Carta Fundamental, por lo que, el Tribunal Constitucional tendrá que obtenerlo del derecho internacional de los derechos humanos, debiendo extraerlo interpretativamente de las disposiciones de tres convenciones o pactos internacionales, ellos son la Convención sobre Derechos del Niño, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como se determina en los considerandos 15 y 22°:

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

(...)

**“VIGÉSIMO SEGUNDO:** *Que los antecedentes recordados no solo dan cuenta de que los preceptos legales impugnados en esta litis no han pretendido discriminar en el ejercicio de las acciones de filiación ante los tribunales de justicia sino que, por el contrario, su propósito ha obedecido a la idea de corregir las distorsiones que dificultaban el debido acceso a la justicia en un ámbito que, como se ha expresado, tiene que ver con la plena protección de un derecho ligado estrechamente al valor de la dignidad humana, cual es el derecho a la identidad personal. Sobre el particular, ha de tenerse presente que aun cuando la Constitución chilena no lo reconozca expresamente en su texto, ello no puede constituir un obstáculo para que el juez constitucional le brinde adecuada protección. Lo anterior, precisamente, por su estrecha vinculación con la dignidad humana y porque tampoco puede desconocerse que él sí se encuentra protegido expresamente en diversos tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes en nuestro país, como la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 7°), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 24.2) y la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 18).*

*Por su parte, no apreciándose discriminación en la aplicación de las normas que se impugnan en estos autos, carece de sentido entrar a examinar, en esta sentencia, su razonabilidad y objetividad en conexión con el respeto a la igualdad ante la ley”.*

La sentencia rol 1340 de 2009, se inicia por el requerimiento del Juez Presidente del Juzgado de Familia de Pudahuel, expone que en la causa RIT N° C-111-2009, seguida por investigación/reclamación de paternidad, caratulada “Muñoz con Muñoz”, se ha ordenado oficiar a esta Magistratura Constitucional para que se pronuncie sobre la inaplicabilidad del artículo 206 del Código Civil, por ser contrario a la Ley Fundamental, por eventual privación del derecho a la identidad asegurado por diversos instrumentos internacionales.

El Tribunal Constitucional se hace cargo de la infracción de la disposición legal cuestionada del artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución Política, en la medida que dicha norma constitucional exige a los órganos estatales respetar y promover los derechos esenciales asegurados en el texto constitucional o en los tratados internacionales que contengan derechos esenciales de la persona humana, los cuales constituyen un límite al ejercicio de la soberanía.

El Tribunal Constitucional asume el *derecho a la identidad* como parte del parámetro de control para decidir si hay o no inconstitucionalidad en el caso concreto, el cual se encuentra asegurado por tratados internacionales ratificados y vigentes, en el considerando octavo de la sentencia:

*“Que, en lo que atañe al derecho a la identidad personal, el requerimiento consigna dos órdenes de argumentaciones:*

a) *Que diversos tratados internacionales de aquellos que Chile ha ratificado y que se encuentran vigentes, consagran este derecho. este es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos que prescribe que: “Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos si fuere necesario” (artículo 18).*

*El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos precisa, por su parte, que “todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre” (artículo 24.2).*

*A su turno, la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que: "El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera (...) (artículo 7, numerales 1 y 2).*

Además, el Tribunal Constitucional precisa, vía interpretativa de disposiciones de tres tratados internacionales, la existencia de un derecho a la identidad, de acuerdo con el segundo razonamiento realizado por el tribunal solicitante de la declaración de inconstitucionalidad del art. 206 del código Civil, en el literal b del mismo considerando 8° de la sentencia:

*"Que de las referidas normas internacionales, unidas a doctrina autorizada que cita, se infiere que "la identidad queda comprendido (sic) en la categoría de 'los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana' como reza el artículo 5° de la Constitución Política de la República, toda vez que atañe intrínsecamente a su propia individualidad tanto personalmente como en su dimensión social, sobrepasando el ámbito inicialmente resguardado referido a los derechos del niño para entender que beneficia a toda persona en su condición de tal".*

El Tribunal Constitucional en el considerando noveno de la sentencia asume la existencia de este derecho esencial de la persona humana a la identidad, asegurado por diversos instrumentos del derecho convencional internacional, por lo cual existe la obligación del Tribunal Constitucional, como órgano del Estado, de respetarlos y promoverlos, como lo exige el artículo 5°, inciso 2° de la Constitución:

*"Que debe reconocerse, en efecto, que los diversos instrumentos internacionales, ratificados por Chile y vigentes, que cita el juez requirente en apoyo de su argumentación, consagran el derecho a la identidad personal generando, por ende, la obligación de los órganos del Estado de respetarlos y promoverlos, en los términos aludidos en el inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental.*

*La afirmación precedente se concilia perfectamente con el criterio sostenido por esta Magistratura en el sentido de que el derecho a la identidad personal está estrechamente ligado a la dignidad humana, en cuanto valor que, a partir de su consagración en el artículo 1°, inciso primero, de la Ley Suprema, constituye la piedra angular de todos los derechos fundamentales que la Ley Suprema consagra. Asimismo, que aun cuando la Constitución chilena no reconozca, en su texto, el derecho a la identidad, ello no puede constituir un obstáculo para que el juez constitucional le brinde adecuada protección, precisamente por su estrecha vinculación con la dignidad humana y porque se encuentra protegido expresamente en diversos tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes en nuestro país (Sentencia Rol N° 834, considerando 22°).*

En el considerando 10° de la sentencia el Tribunal Constitucional analiza algunos atributos que integran el derecho a la identidad, como asimismo determina que todos los individuos poseen tal derecho, independientemente de su edad, anclando tal derecho en la dignidad de todo ser humano. Asimismo, el Tribunal Constitucional en el mismo considerando 10° reconoce que la Constitución no constituye un sistema hermético de derechos que tienen su fuente únicamente en el propio texto constitucional, sino que el texto por

la norma de reenvío del artículo 5° inciso 2° de la Constitución, lleva a considerar como integrantes del sistema de derechos asegurados constitucionalmente a aquellos cuyos atributos y garantías se encuentran en las fuentes del derecho convencional internacional, los cuales constituyen límites al ejercicio de la soberanía, debiendo siempre ser respetados por todos los órganos estatales:

*“Las consideraciones que preceden justifican, precisamente, incluir el derecho a la identidad personal entre aquellos derechos esenciales a la naturaleza humana a que alude el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución, y que se erigen como límite de la soberanía, debiendo los órganos del Estado respetarlos y promoverlos, ya sea que estén asegurados en la propia Carta Fundamental o en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.*

El Tribunal Constitucional, en su considerando 11° y 15°, siguiendo su razonamiento, integra este derecho a la identidad asegurado por instrumentos convencionales internacionales al parámetro de control de constitucionalidad, en virtud del cual se enjuiciará la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 206 del Código Civil.

En ambas sentencias analizadas en este párrafo, el Tribunal Constitucional asume como derecho esencial el derecho a la identidad que debe ser respetado y garantizado por las normas infraconstitucionales, constituyendo parte del parámetro de constitucionalidad con el cual se enjuicia a las leyes en su aplicación a los casos concretos. En este caso, los atributos del derecho se extraen vía interpretativa del derecho convencional internacional de derechos humanos.

*C. El derecho a la revisión de la sentencia o derecho al recurso como atributo integrante del debido proceso o de las garantías judiciales en materia penal. El tema se considera en las sentencias roles N° 986 de 2008; N° 821 de 2008; N° 1130 de 2008; N° 1432 de 2010; N° 1443 de 2010; N° 1501 de 2010*

Por problemas de extensión del trabajo analizaremos solamente las sentencias más relevantes en la materia.

El caso más trascendente es la sentencia rol 986 de 2008 o caso Aarón David Vásquez Muñoz, en el cual se analiza si la ausencia de un derecho a recurrir del segundo fallo de un tribunal penal oral, después de haberse anulado el primero que había favorecido la posición sostenida por la defensa del acusado a requerimiento de la fiscalía, estableciendo el segundo fallo una condena al acusado como autor del delito de homicidio calificado con el agravante de alevosía, aplicándosele la pena de 7 años de internación en régimen cerrado, sentencia que se considera agravante por el acusado y sobre la cual considera que tiene el derecho fundamental a la revisión de este segundo fallo, formulado una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, en virtud de su contraposición con el derecho a la revisión de la sentencia penal asegurado por el art. 8.2 literal h de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el art. 14 del PIDCyP de ONU.

El Tribunal Constitucional asume que el derecho al recurso es parte del debido proceso, aun cuando en este caso no hace alusión explícita a que este es un atributo de las garantías judiciales expresamente previsto en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de

Naciones Unidas, en su artículo 14, que en cuanto derechos esenciales limitan el ejercicio de la soberanía y deben ser respetados y promovidos por todos los órganos estatales, de acuerdo al artículo 5º, inciso 2º de la Constitución. El Tribunal Constitucional en su considerando 20º solo hace referencia a que: “ (...) *Los requirentes sostienen, en síntesis, que es un componente inseparable de la noción de debido proceso el derecho al recurso del condenado, que desde los orígenes de la Constitución Política integra dicha noción, según lo entiende “la unanimidad de la doctrina”, señalando además que se encuentra consagrado en instrumentos internacionales ratificados por Chile, que contemplan el derecho a recurrir”.*

El Tribunal Constitucional considera que en el caso concreto, la aplicación del artículo 387 del Código Procesal Penal no resulta contraria a la Constitución, como explicita en el considerando 23º: “*Que en tales circunstancias, este Tribunal Constitucional decidirá que en este caso concreto la aplicación del artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, no resulta contraria a la Constitución por este capítulo*”. El Tribunal Constitucional en su sentencia también precisará en los considerandos 38º a 40º que, además, el requirente tiene otros recursos que le franquea el sistema jurídico para impugnar la segunda sentencia, como son los recursos de queja y de revisión de sentencias firmes.

Dicha sentencia tendrá tres votos disidentes, cuya argumentación debemos necesariamente explicitar, ya que estos votos aluden directamente al derecho al recurso previsto en los tratados internacionales de derechos humanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8.2 literal h, y el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos, artículo 14.2, como asimismo, determinan que el fallo no consideró los estándares sobre derecho al recurso fijados en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Herrera Ulloa con Costa Rica. Ellos sostienen que el derecho al recurso debe cumplir con los parámetros de ser un recurso ordinario y un recurso de tendencia general que revise hechos y derecho aplicable, por lo cual la sentencia no habría considerado dichos estándares mínimos.

En el caso de la sentencia rol N° 1432 de 2010, se inicia por requerimiento de los abogados Matías Mundaca Campos y Miguel Alfaro Cortés, en representación de Leonardo del Tránsito Mazuela Montenegro, presentaron un requerimiento de inaplicabilidad, por una parte, de los artículos 364 y 372 a 387 del Código Procesal Penal y, por la otra, del artículo 390 del Código Penal, en relación con la causa RIT 22-2009, RUC 0800077921-1, seguida ante el Tribunal Oral en lo Penal de Los Andes. Respecto del artículo 364, que dispone que las resoluciones dictadas por un tribunal de juicio oral en lo penal son inapelables, y de los artículos 372 a 387, que conforman el Título IV del Libro III del Código Procesal Penal y regulan el recurso de nulidad, señalan los requirentes que violan, en primer término, el artículo 5º, inciso segundo, de la Constitución Política. En dicho precepto se impone a los órganos del Estado el deber de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, derechos fundamentales que se encuentran garantizados por la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. Uno de esos tratados es la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Dicho tratado establece en su artículo 8.2.h) que toda persona tiene derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior. Indican los actores que la Corte Interamericana ha señalado al respecto lo siguiente:

1. Que “el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal...”.
2. Que la posibilidad de recurrir del fallo debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho.
3. Que debe tratarse de “un recurso ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias a derecho”.
4. Que el recurso debe garantizar un examen integral de la decisión recurrida, esto es, ha de ser “un recurso amplio que permita que el tribunal superior realice un análisis o examen comprensivo e integral de todas las cuestiones debatidas y analizadas en el tribunal inferior”.

Exponen los actores que los artículos 372 a 383 y 387 del Código Procesal Penal establecen causales precisas y determinadas para la procedencia del recurso y que los artículos 364 y 384 a 386 del Código, al ser aplicados en el asunto pendiente, producirán efectos contrarios al derecho fundamental al recurso.

El Tribunal Constitucional precisa en su considerando octavo los aspectos centrales del requerimiento:

*“Que, como se ha señalado, los requirentes sostienen que los artículos 364 y 372 a 387 del Código Procesal Penal infringen el derecho al debido proceso que la Constitución consagra. Precisan que el artículo 19, N° 3°, de la Constitución consagra el derecho a un proceso legal, racional y justo, y que el artículo 5°, inciso segundo, de la misma Constitución, que obliga a respetar y promover los derechos humanos, debe complementarse con lo establecido en el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos. Indican que en dicha disposición se señala como una garantía mínima del proceso penal el “derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”. Agregan, apoyándose en los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que dicho recurso debe ser accesible, ordinario, eficaz y amplio (Caso Herrera Ulloa con Costa Rica, 2 de julio de 2004). Aducen que dicha garantía no se cumple por el recurso de nulidad que regulan las disposiciones impugnadas. En primer lugar, porque dicho recurso establece causales específicas de procedencia para la impugnación, así como diversas formalidades, lo que reduce su accesibilidad. En segundo lugar, la naturaleza del recurso no garantiza un examen “integral”, esto es, de las cuestiones de hecho y de derecho, por el tribunal que conoce del recurso (ad quem). La situación descrita generaría un agravio al derecho a la defensa penal, porque impide exponer los elementos del caso, incluyendo las cuestiones de hecho y la prueba en que se sustentan, ante un tribunal superior. Añaden que ello establecería una limitación al derecho que lo afecta en su esencia (artículo 19, N° 3°, incisos tercero y quinto, en relación al artículo 19, N° 26°)”.*

El Tribunal Constitucional en el considerando 10° de la sentencia determina que el requerimiento no plantea un cuestionamiento concreto sino uno de carácter abstracto, que es el diseño legislativo del sistema de recursos contemplado en el Código Procesal Penal, que no corresponde al Tribunal resolver a través de un recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, como ya lo ha señalado en casos anteriores:

*“Que de la lectura del requerimiento se desprende que los fundamentos del mismo están más bien dirigidos no a una determinada aplicación concreta de normas legales que pueda*

*resultar inconstitucional, sino que contra todo el diseño legislativo del sistema de recursos del Código Procesal Penal. En tal sentido, como ha sostenido este Tribunal, no le corresponde pronunciarse sobre cuestionamientos genéricos u opciones de política legislativa (sentencias roles N° 664, C. 17°, N° 966, C. 6°, y N° 1003, C. 4°).*

Luego, el Tribunal Constitucional entra en materia, precisando que el derecho al recurso forma parte del derecho al debido proceso como se ha señalado en los roles 376, 389, 478, 481, 821, 934 y 986, como se afirma en el considerando 12°, agregando que tal derecho está asegurado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, y por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, siendo dicho derecho parte del parámetro de control de constitucionalidad, como precisa el 13°, cosa que no había explicitado en los casos anteriores: "Que, a mayor abundamiento, tratándose del imputado criminal, dicho derecho es expresamente reconocido en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. Así, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 14.5 que: "Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley". La Convención Americana de Derechos Humanos dispone que: "Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante todo el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: h) Derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior". Ambas normas están vigentes en nuestro país conforme al artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución".

El Tribunal Constitucional precisará que el derecho al recurso que integra el debido proceso no significa necesariamente doble instancia, ni a la existencia necesaria de un recurso de apelación, como señala en sus considerandos 14° a 19°.

El Tribunal Constitucional considera que el derecho al recurso está configurado legalmente a través del recurso de nulidad que contiene el Código Procesal Penal, el cual contempla la nulidad por vulneración de derechos humanos, como determina en su considerando 20°, agregando que, en el sistema recursivo, se prefirió el control horizontal al control vertical, además de los principios de oralidad e inmediatez como se desprende del debate legislativo, explicitado en el considerando 22° a 23°. El Tribunal Constitucional considera que el recurrente busca, al inaplicarse las disposiciones cuestionadas, suplirlas por las normas del código procesal civil y hacer renacer el recurso de apelación, lo cual no es posible en virtud de los principios informadores del proceso penal, lo que es analizado en el considerando 24 de la sentencia.

En el caso rol N° 1443 de 2010, frente a un caso similar al contemplado en el caso 1432, se esgrimen los mismos argumentos por el requirente, como asimismo, la sentencia argumenta en el mismo sentido que lo ya expresado en el caso analizado en este párrafo.

En la acción de inaplicabilidad rol N° 1501, se cuestiona la constitucionalidad del mismo artículo 387 del Código Procesal Penal, considerando que en el caso concreto se vulnera lo dispuesto en el número 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental, en sus incisos segundo y quinto, en cuanto a los derechos a la defensa y a un procedimiento racional y justo, ya que la ausencia de recurso afecta el derecho a la defensa y el debido proceso que se contiene en el artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica, que exige un recurso amplio

en contra de la sentencia condenatoria, en lo que se denomina el derecho al recurso, en este caso, el requirente lo considera cercenado por el precepto impugnado, contrariando principios, valores y normas constitucionales. Hace presente que el caso *sub lite* es de mayor gravedad que el citado, ya que en nuestro sistema no se está en presencia de un recurso insuficiente, sino más bien frente a un caso de ausencia de recurso. El recurrente cita lo razonado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Herrera Ulloa v/s Costa Rica, en sentencia dictada el día 2 de julio de 2004, en orden a que los Estados tienen un margen de apreciación a la hora de configurar el derecho al recurso en su respectiva legislación procesal, ilustrando sobre la materia. Expone que, a juicio de dicha Corte, el medio de impugnación, además de existir, debe ser eficaz, amplio y funcional a los derechos del imputado, permitiendo un examen integral de la decisión, cosa que no ocurría en dicho caso al ser analizado el estatuto del recurso de casación en Costa Rica, porque no era posible revisar y analizar todas las cuestiones debatidas ante el tribunal inferior, argumentación que refuerza con citas de un voto particular de dicha sentencia, referido a la ausencia del recurso.

El Tribunal Constitucional en el considerando 8° a 10° determina que en este caso no hay gestión pendiente por lo que no procede la acción de inaplicabilidad y la declara inadmisibile, en sus considerandos 8° a 10°. En todo caso, se repiten las mismas consideraciones vertidas en el caso anteriormente analizado en los casos anteriores, roles N° 1432 y 1443.

En los casos analizados el Tribunal Constitucional incorpora a su razonamiento y al parámetro de control constitucional los atributos que integran el derecho a la revisión de la sentencia penal que se encuentra en el artículo 8.2, literal h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que considera como elemento integrante del debido proceso, sin perjuicio de considerar en los casos concretos, que dicho atributo básico del derecho al debido proceso o de las garantías judiciales en materia penal, no ha sido vulnerado en los casos concretos. En algunos casos en Tribunal constitucional entra al fondo del asunto, en otros casos, declara la inadmisibilidad por problemas de incumplimiento de requisitos de la acción por parte de los requirentes, o rechaza el requerimiento en virtud de la existencia de una cuestión abstracta y no de un control concreto. En uno de los casos que entra al conocimiento del fondo del asunto, Caso Aarón Vásquez, la decisión del Tribunal Constitucional no es por unanimidad, y tres jueces disidentes invocan la infracción al derecho a la revisión de la sentencia penal prevista en el artículo 8.2 literal h de la CADH y al estándar de la Corte Interamericana en el caso Herrera Ulloa contra Costa Rica, único precedente de la Corte Interamericana en casos contenciosos.

#### *D. Derecho a la presunción de inocencia (Rol N° 993 y rol N° 1152 de 2008)*

El rol N° 993 del Tribunal Constitucional se inicia por requerimiento en acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 4° de la Ley N° 20.000, en la causa seguida ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Temuco por el delito sancionado por la citada ley, referida al tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.

Indica el requirente que la norma impugnada establece que la posesión de la droga, aunque sea en cantidades mínimas, hace presumir que es para comercializarla, otorgán-

dole un valor de presunción absoluta a la simple posesión. Así, la norma impugnada, a partir del supuesto de la posesión, presume responsabilidad penal, desligándose el Estado de la carga de acreditar tal responsabilidad, dejando a la persona afectada en la posición de probar su inocencia, lo que constituye una inversión de la carga de la prueba vulnerándose *la presunción de inocencia* que constituye un derecho esencial que emana de la naturaleza humana, consagrada expresamente en la Constitución, constituyendo una parte integrante del derecho a la investigación y procedimiento racional y justo o debido proceso, la que se encuentra contemplada en diversos tratados internacionales vigentes y ratificados por Chile, y que, por el mecanismo del reenvío, art. 5° inciso 2° de la Constitución tienen rango constitucional ya que garantizan el respeto de los derechos humanos.

El Tribunal Constitucional precisa en la sentencia que si bien el principio de presunción de inocencia no está contemplado en el texto de la Constitución, sí está asegurado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, como precisa en su considerando 3°, como asimismo su alcance jurídico en los considerando 4°: *"Que, continuando la cita anterior, este Tribunal agregó que "dicho principio, que más bien se podría referir al "trato de inocente", importa la obligación de tratar al imputado como si fuera inocente, reduciendo las limitaciones y perturbaciones en sus derechos al mínimo indispensable para el cumplimiento de los fines del proceso. Por ello, las restricciones tienen carácter excepcional y provisional y deben responder a la necesidad de su justificación.*

*La llamada "presunción de inocencia" está compuesta de dos reglas complementarias entre sí.*

*Una primera regla de trato o conducta hacia el imputado, según la cual toda persona debe ser tratada como inocente mientras una sentencia de término no declare lo contrario (nulla poena sine indicio).*

*Una segunda regla de juicio, en cuya virtud el imputado no debe probar su inocencia, correspondiendo a la parte acusadora acreditar, suficientemente, la existencia del hecho punible y la participación del acusado (in dubio pro reo). (...)"*

El Tribunal Constitucional aceptando la presunción de inocencia contenida en los tratados como parte de los derechos esenciales que deben ser asegurados y promovidos en virtud del artículo 5° inciso 2°, razona en la perspectiva del postulado de interpretación conforme con la Constitución, en el considerando 5°:

*"Que, dentro del criterio de interpretación conforme a la Constitución, el respeto hacia las labores que desarrollan tanto el legislador al elaborar las normas de rango legislativo como la judicatura al aplicarlas, obliga al Tribunal Constitucional, en su función de contralor de la constitucionalidad de la ley, a buscar, al menos, alguna interpretación del precepto cuestionado que permita armonizarlo con la Carta Fundamental, y solo en el evento de no ser ello posible, declarar su inconstitucionalidad, criterio que ha sido seguido en las sentencias roles 29, 38, 304, 368, 420, 460 y 681, entre otras".*

Luego el Tribunal Constitucional en razón de diversos análisis jurídicos determina que no hay vulneración del derecho a la presunción de inocencia, considerando que no hay inversión de la prueba como argumenta el requirente, en su considerando 11°, lo que es ratificado en el considerando 12° al estudiar la historia fidedigna del precepto. Así el

Tribunal Constitucional concluye que existe una interpretación del precepto legal cuestionado conforme a la Constitución y descarta la objeción de una presunción legal de responsabilidad penal, sin perjuicio de que estas admiten prueba en contrario, con lo cual no hay afectación de la presunción de inocencia, todo ello de acuerdo a los considerandos 14 y 15°, rechazando el requerimiento.

La sentencia tiene un voto concurrente de dos ministros (Bertelsen y Correa), y un voto disidente del Ministro Fernández, este último considera que hay una vulneración del justo y racional procedimiento contemplado en el inciso 5° del artículo 19 N° 3 de la Constitución, del que forma parte la presunción de inocencia en materia penal:

*En consecuencia, la expresión “a menos que justifique” del precepto impugnado en la especie, entrega el peso de la prueba al imputado –en su definición lata del artículo 7° del Código Procesal Penal–, pero más precisamente al detenido, en cuanto a la situación concreta en que el afectado de la causa sub lite se encuentra, especialmente si por “justificar” se entiende el conjunto de actuaciones establecidos en los artículos 7° y 8° del Código Procesal Penal que aquel puede realizar en su defensa desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra. Tales anomalías procesales colisionan con la segunda parte del inciso quinto del numeral tercero del artículo 19 de la Constitución Política de la República”.*

*En la sentencia rol N° 1152 de 2008 del Tribunal Constitucional se cuestiona la constitucionalidad del artículo 61 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, por infringir la presunción de inocencia y establecer una suspensión del derecho de sufragio, causa que se inicia por una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 61 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en la causa electoral Rol N° 331-2008, seguida ante el Tribunal Electoral Regional de Puerto Montt y actualmente ante el Tribunal Calificador de Elecciones, Rol N° 24-2008, por la interposición de un recurso de apelación. La parte requirente explica que la norma en cuestión desconoce el principio de inocencia que contemplaría el artículo 5° de la Constitución al reconocer como límite del ejercicio de la soberanía el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, garantizados por la Constitución y por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Añade que además infringiría el artículo 16, N° 2, de la propia Constitución Política, así como los artículos 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica,*

El Tribunal precisa el cuestionamiento a la disposición legal formulado por la requirente señalando en su considerando 4°

“Que el requirente sostiene que, al contemplar tal incapacidad temporal para el desempeño del cargo de alcalde respecto de quien ha sido acusado en un proceso penal por delito que la ley sanciona con pena aflictiva, sin que haya sido aún condenado por ese motivo, la norma legal reprochada habría vulnerado la presunción de inocencia y, con ello, transgredido lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5° de la Constitución, así como en los diversos tratados internacionales que menciona, sin perjuicio de violentar también el propio numeral 2° del artículo 16 de la Ley Fundamental”.

El Tribunal Constitucional no encuentra mérito para declarar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad, ya que el precepto legal es armónico con las causales de suspensión del sufragio previstas en el artículo 16° de la Constitución, además de no comprender el porqué dichas normas afectarían el principio de presunción de inocencia, razonamiento que desarrolla en sus considerandos 7° a 9° del fallo, por lo cual el Tribunal Constitucional rechaza el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

El fallo tiene dos votos disidentes, los cuales están por acoger la acción de inaplicabilidad por considerar que si hay vulneración de la presunción de inocencia (Ministros señores Mario Fernández Baeza y Marcelo Venegas Palacios), lo cuales sostienen en su considerando 3° de su voto disidente:

*“Que la vulneración de la Constitución resultante de la aplicación de la norma impugnada se origina en confusiones conceptuales sobre los derechos políticos establecidos en los artículos 13, 16 y 17 de la Carta y de la defectuosa vinculación con ellos de las normas de la Ley N° 18.695, que se citarán y que requieren aclararse en este fallo”.*

En los casos analizados precedentemente el Tribunal Constitucional acepta que la presunción de inocencia asegurado y garantizado como atributo de las garantías judiciales y debido proceso por el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas constituye un derecho esencial que integra el derecho esencial al debido proceso y forma parte del parámetro de control de constitucionalidad, con el cual el Tribunal Constitucional debe determinar en los casos concretos si las respectivas disposiciones legales son susceptibles de aplicarse produciendo un efecto inconstitucional.

#### *E. El derecho de defensa y la Reformatio in pejus (rol 1250 de 2009)*

El abogado Raimundo Javier Hales Zúñiga, en representación del señor Renato José Luis Ananías Chenevey, ha requerido a esta Magistratura para que declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 548 del Código de Procedimiento Penal en la causa Rol N° 79.920-PL y acumuladas, por delitos reiterados de giro doloso de cheques, que se sigue en contra de la misma persona señalada ante el 2° Juzgado del Crimen de San Miguel –en la actualidad 8° Juzgado–, y que se encuentra con recurso de casación en el fondo pendiente de fallo ante la Corte Suprema bajo el Rol 4455-2008. Como cuestión de fondo, el requirente estima que la aplicación del precepto legal impugnado en el caso concreto invocado puede infringir el derecho al debido proceso, que se le asegura, como a toda otra persona, en el inciso quinto del N° 3 del artículo 19 de la Carta Fundamental, en consonancia con el artículo 8°, letra h), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta misma infracción, a su juicio, se materializaría, además, en una contravención al derecho a la jurisdicción o a la tutela judicial efectiva y al derecho a la defensa. Todo ello con el objeto de fundar su argumentación en orden a que, de aceptarse la eventual imposición de una pena más severa por parte de la Corte Suprema en este caso concreto, por aplicación de la norma cuestionada, se vulneraría el derecho a defensa, pues frente a dicha sentencia adversa no cabría al sentenciado un nuevo recurso para alzarse en su contra.

El Tribunal Constitucional en su sentencia considera el cuestionamiento formulado por el requirente respecto de si la reforma peyorativa forma parte del debido proceso y garantías judiciales del artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su considerando 5°:

*“QUINTO: Que el primer cuestionamiento de constitucionalidad que el requirente formula a la norma legal impugnada consiste en que esta vulneraría el derecho a una tutela judicial efectiva, mismo que, a su juicio, impediría que la sentencia recaída en un recurso de casación en el fondo empeore la situación del condenado, imponiéndole una pena mayor que la establecida en el fallo recurrido. En concreto, hace residir el sustento normativo de su pretensión en lo previsto en el literal h) del artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en cuya virtud toda persona sometida a proceso tiene derecho “a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”, norma de Derecho Internacional ratificada por Chile y vigente de la cual, en concordancia con el inciso segundo del artículo 5° de nuestra Carta Fundamental, infiere, con apoyo en la opinión de algunos autores y en cierta jurisprudencia del Tribunal Constitucional español, la proscripción constitucional de la reforma peyorativa, que él estima como parte del derecho a la tutela judicial efectiva”.*

Luego, en consideración a la materia, el Tribunal Constitucional analiza si la reforma peyorativa forma parte del contenido del artículo 8° de la Convención Americana y por tanto si es aplicable a una sentencia que revise otra sentencia anterior de primera instancia, considerando que ello es posible de considerar respecto de una sentencia de apelación pero no respecto de una sentencia de casación:

*“SEXTO: Que, contra lo sustentado por el requirente, ningún precepto de nuestra Ley Fundamental ni tampoco la norma que él cita de la Convención Americana de Derechos Humanos impiden expresamente la reforma peyorativa por parte de las sentencias que un tribunal superior expida en revisión de una de primera instancia. Ahora bien, esta expectativa del recurrente podría explicarse en un recurso de apelación, que por naturaleza tiene por objeto la enmienda de la resolución recurrida para extirpar los supuestos agravios en que esta haya incurrido, sobre la base de una nueva ponderación jurídica de los hechos probados en la causa. De ello cabría razonablemente deducir que el nuevo pronunciamiento que recaiga en el asunto no puede ser más agravante que el anterior para el recurrente. Sin embargo, eso no sucede en un recurso de casación en el fondo, mismo que tiene por finalidad subsanar los vicios de derecho que se hayan cometido en la sentencia impugnada, lo cual pone de relieve que su sentido último, independientemente de que se haya interpuesto en interés de una de las partes en la litis, es el de precaver y asegurar la integridad del ordenamiento jurídico y su observancia por los sentenciadores”.*

El Ministro señor Jorge Correa Sutil concurre a lo resuelto, argumentando, que los derechos humanos forman parte del parámetro de control pero que no hay suficientes antecedentes para determinar que la reforma peyorativa forma parte de las garantías judiciales previstas en el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos y además precisa lo siguiente:

*1°. Que, en lo que se refiere a la supuesta infracción a la tutela judicial efectiva, alegada por el requirente, es del caso establecer que lo que la Carta Fundamental chilena consagra es el derecho a un justo y racional procedimiento. A juicio de este previniente, no es posible inter-*

*pretar un derecho o garantía constitucional, de aquellos que la Carta Fundamental reconoce, sin entenderlo como parte de una tradición universal, de la que los tratados internacionales de derechos humanos forman parte central y también la doctrina y la jurisprudencia extranjera. (...).*

**2º.** *Que el texto de la Carta Fundamental que se alega infringido, asegura a las personas que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado, debiendo el legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento racional y justo. Lo que corresponde, en consecuencia, es examinar si la aplicación de la norma legal al caso concreto, que se traduce en la posibilidad de que el señor Ananías Chenevey resulte condenado a una pena mayor que la que le ha sido impuesta por el tribunal de alzada, no obstante ser el mismo el único que recurrió de casación en contra del fallo, es irracional o injusta.*

**3º.** *(...) Puede criticarse, pero no es irracional que el legislador crea posible y prefiera que los errores jurídicos, la mala aplicación del derecho resulte corregida, aunque sea a costa de defraudar las legítimas pretensiones del propio litigante que permite que esa revisión ocurra. (...).*

La sentencia contó con la disidencia de tres ministros que estuvieron por acoger la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, los ministros señores Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza y señora Marisol Peña Torres, los cuales consideraron que la reforma peyorativa afecta el derecho al recurso contenido en el artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos, afectando el derecho a defensa como lo señala la parte requirente:

**1º.** *Que el precepto legal impugnado establece la denominada reforma peyorativa (reformatio in peius), que consiste en una modificación de la pena en perjuicio del imputado, que se produce sin que ninguna de las partes del proceso lo solicite y a consecuencia exclusivamente del ejercicio legítimo del derecho al recurso por parte del condenado. Los ordenamientos jurídicos contemporáneos vedan tal posibilidad, y así se establece en el nuevo Código Procesal Penal, como acertadamente lo señala el requirente, al punto que hoy se le puede concebir entre aquellas garantías que en el proceso penal constituyen verdaderos derechos fundamentales. Este planteamiento no es nuevo ni exclusivo de nuestro derecho, pues como lo señalara el Tribunal Constitucional español hace ya casi un cuarto de siglo, "es opinión comúnmente admitida entender que la interdicción de la reforma peyorativa constituye un principio general del Derecho Procesal. Lo es, en primer lugar, como consecuencia de la regla expresada en el brocardo tantum devolutum quantum appellatum, cuya vigencia en nuestro Derecho no puede discutirse. Se entiende así que es la impugnación de una sentencia lo que opera la investidura del Juez superior, que determina la posibilidad de que este desarrolle los poderes que tiene atribuidos, con la limitación determinada por la pretensión de las partes" (Sentencia rol 84/1985, 8 de julio de 1985). El mismo tribunal español ha señalado que la prohibición de la reformatio in peius "resulta constitucionalmente exigible en la medida que su desconocimiento comporta indefensión y puede contravenir la necesaria congruencia que en el recurso ha de existir entre la pretensión impugnatoria y el correspondiente fallo de la sentencia" (sentencias 8/1999, 120/1989 y 120/1995).*

*(...)*

*5°. Que, así, el alcance del derecho al recurso implica que la proscripción de la reformatio in peius se encuentra implícita en la normativa constitucional, ya que el Estado no puede sancionar el ejercicio del derecho al recurso, más aún cuando el artículo 5° de la Carta Fundamental lo conmina no solo a respetar sino también a promover dicho derecho”.*

En este último caso, el Tribunal Constitucional, una vez más, acepta que la *reformatio in peius*, pese a no estar contemplada expresamente ni en la Constitución ni en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, *integra implícitamente el derecho de defensa*, el cual no puede ser desconocido al menos en el ámbito del recurso de apelación como punto pacífico del razonamiento de la sentencia en el considerando sexto, aun cuando la sentencia tiene votos disidentes cuando determina que la “reformatio in peius” no se encuentra prohibida en el ámbito de la casación, donde la minoría disidente considera que su aceptación en este ámbito si afecta el derecho de defensa y el derecho al recurso.

#### 4. CONSIDERACIONES FINALES

Del análisis efectuado en el presente artículo es posible concluir que el Tribunal Constitucional en el quinquenio analizado, progresivamente, va incluyendo al derecho internacional convencional de los derechos humanos en el canon o parámetro de control de constitucionalidad de normas infraconstitucionales como son las leyes, a través de las acciones de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, en control de constitucionalidad reparador concreto. Las sentencias del Tribunal Constitucional han pasado desde una prescindencia del derecho internacional de los derechos humanos como regla general, aun cuando este fuere invocado por los requirentes (sentencias rol N° 468 de 9 de diciembre de 2006; rol N° 555 de 19 de diciembre de 2006; rol N° 591 de 11 de enero de 2007; entre otras) a un uso moderado y tímido de las normas jurídicas internacionales, a partir de 2007.

Tal perspectiva implica reconocer por parte del Tribunal Constitucional que forman parte de los derechos esenciales que constituyen límites al ejercicio de la soberanía, los atributos y garantías de los derechos que se encuentran asegurados y garantizados por los tratados y convenciones ratificadas por Chile y se encuentran vigentes, lo que genera resistencia significativa en parte de los ministros de dicha corporación.

La vía normativa constitucional utilizada por el Tribunal Constitucional al efecto, se encuentra en el capítulo I de Bases de la Institucionalidad y está constituida por el artículo 5° inciso 2° de la Constitución, como norma de apertura al derecho internacional de los derechos humanos, como asimismo como norma que establece el deber imperativo de respetar y promover los derechos asegurados por el texto de la Carta Fundamental como los asegurados por los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes. En ocasiones, el Tribunal Constitucional explicita como norma aplicable también el inciso 1° del artículo 1° de la Carta Fundamental en la medida que se considera que todos los derechos fundamentales tienen su fundamento en la dignidad del ser humano.

El Tribunal Constitucional asimismo ha establecido que, producto de la reforma constitucional de 2005, que incluyó el nuevo artículo 54 N° 1, inciso 5°, implica que los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes gozan de una especial protección constitucional. Asimismo ha determinado que una ley contradictoria

con un tratado no puede suspenderlo, modificarlo ni derogarlo, careciendo la primera de validez, al expresar un acto jurídico producido en contravención a las formas exigidas por la Constitución.

El Tribunal Constitucional también ha determinado que el intérprete en general y el juez en particular debe realizar los mayores esfuerzos, dentro del ámbito constitucional, para procurar cumplir de buena fe las disposiciones y los fines del tratado, conciliando sus disposiciones con otras normas del Derecho Interno, prefiriendo aquellas interpretaciones que armonicen los derechos y obligaciones que del tratado internacional se derivan con el orden jurídico chileno.

Esta perspectiva, fuera de potenciar el uso de los tratados de derechos humanos por el Tribunal Constitucional, abre la puerta para que todos los jueces ordinarios puedan aplicar el control de convencionalidad establecido por la Corte Interamericana en el caso *Almonacid Arellano contra Chile* en 2006, ya que deja en manos de los jueces del fondo en materias de protección, amparo, indemnización por error judicial, recurso de nulidad penal, el asumir la norma convencional en forma preferente a la de derecho interno, cuando esta proteja mejor los derechos fundamentales o los restrinja menos, lo que se ve reforzado por la aplicación del principio favor persona.

El Tribunal Constitucional asegura aún tímidamente los atributos y garantías de tales derechos esenciales contenidos en el derecho convencional internacional referente a derechos humanos como parte del bloque constitucional de derechos, el que, al menos, se encuentra integrado por los derechos explícitamente asegurados en el artículo 19 de la Carta Fundamental, los derechos implícitos y los derechos esenciales asegurados por el derecho convencional internacional de derechos humanos.

En virtud del reconocimiento de este bloque constitucional de derechos, el Tribunal Constitucional integra los atributos y garantías que forman parte de los derechos convencionales que no están asegurados en el derecho constitucional positivo, como parte del canon o parámetro de control de constitucionalidad de las normas infraconstitucionales en su razonamiento, aunque no siempre lo explicita, como ocurre claramente con el derecho a la identidad en la sentencia rol N° 519 de 2007; rol N° 834 de 2008, rol 1340 de 2009; la prohibición de privación de libertad por deudas; rol N° 576 de 2007; rol N° 807 de 2007; rol N° 1249 de 2008; rol N° 1518-09 de 2010; el derecho a la revisión de la sentencia o derecho al recurso como atributo integrante del debido proceso, se considera en las sentencias roles N° 986 de 2008; N° 821 de 2008; N° 1130 de 2008; N° 1432 de 2010; N° 1443 de 2010; N° 1501 de 2010; el derecho a la presunción de inocencia en las sentencias rol N° 993 y rol N° 1152 de 2008; y la prohibición de la *reformatio in pejus* como parte integrante del derecho de defensa y garantías judiciales en sentencia rol N° 1250 de 2009 .

En otras ocasiones, el Tribunal Constitucional utiliza el derecho convencional internacional de derechos humanos como argumento de autoridad complementario, el cual pese a no considerar nuevos elementos a los que se encuentran vigentes en el ordenamiento jurídico interno, su utilización manifiesta un valor interpretativo relevante, ya que refuerza la argumentación asumida corroborando la sintonía entre estándar internacional y estándar constitucional, mediante un test de conformidad, en que se explicita la exis-

tencia una coincidencia de atributos del derecho o de los derechos analizados a través de la mención de las disposiciones convencionales respectivas, constituyendo un parámetro conjunto nacional-internacional del enjuiciamiento de normas infraconstitucionales, ya sea para concluir que se incurre en el caso concreto en una vulneración de los derechos asegurados y garantizados en sus atributos o que no hay vulneración de tales derechos en el caso concreto analizado, el estándar internacional se utiliza como argumento de refuerzo de la decisión del Tribunal (sentencia rol N° 747 de 31 de agosto de 2007, sobre inaplicabilidad de normas disciplinarias del C.O.T., en que se precisa la concordancia del estándar constitucional con el del art. 9 de la CADH en materia de tipicidad; la sentencia causa rol N° 740 de 18 de abril de 2008, donde respecto del derecho a la vida, el tribunal manifiesta la concordancia entre el estándar del derecho a la vida del que está por nacer en la Constitución y en el art. 4° de la CADH; sentencia Rol N° 1247 de 14 de julio de 2009, en materia de derecho de aclaración o respuesta y debido proceso) o “ad abundantiam”<sup>16</sup>, vale decir, como elementos redundantes, por lo que la supresión de la referencia del instrumento internacional no significa ninguna pérdida sustantiva para la argumentación jurídica del Tribunal Constitucional (sentencia rol N° 740 de 18 de abril de 2008, en que cita normas de la declaración Universal de Derechos Humanos, art. 3°; del PIDCyP, art 1°; la Observación General N° 6 del Comité de Derechos Humanos de ONU; sentencia rol N° 1273-08 de 20 de abril de 2010, en que cita Convenio 102 de la OIT y Observación General N° 16 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas sobre PIDESC).

En todo caso, debe precisarse que esta perspectiva no es sistemática en la conducta del Tribunal Constitucional, existiendo casos en que los requirentes invocan los atributos de derechos esenciales que se encuentran asegurados y garantizados por el derecho convencional internacional (CADH) y el Tribunal Constitucional prefiere resolver el caso considerando solo las normas de la Constitución formal, omitiendo toda referencia al derecho convencional internacional de derechos humanos, como curre avanzado el año 2007 (sentencia rol N° 728 de julio de 2007) o a fines de 2008, cuando el tema es conflictivo e implica a la jurisdicción militar (sentencia rol N° 1029 de 24 de noviembre de 2008). El Tribunal Constitucional por diferentes razones, orilla el tratamiento de los atributos de derechos esenciales contenidos en el derecho convencional internacional vinculante para el Estado de Chile, cuyos órganos deben respetar y garantizar (art. 1° CADH) y que exigen adecuar el ordenamiento jurídico a través de “medidas legislativas o de otro carácter” (art. 2° CADH), dentro de las cuales se encuentran las decisiones jurisdiccionales de los tribunales ordinarios y constitucionales, ejercidas dentro del ámbito de sus competencias.

Por otra parte, de manera preliminar, ya que la materia será objeto de otro estudio en el ámbito de esta investigación, puede señalarse la escasa atención que el Tribunal Constitucional presta a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no existiendo interés en manifestar sintonía con el estándar regional americano fijado por ella, las citas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son escasísimas, lo que contrasta con el uso de la jurisprudencia de Cortes Constitucionales Europeas con

<sup>16</sup> QUERALT JIMÉNEZ (2007) p. 449.

las cuales no existe ninguna vinculación jurídica (Alemania, España, Italia) o con la Corte Europea de Derechos Humanos. Esta falta de interés por la jurisprudencia regional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos puede llevar en más de algún caso a que pueda esta última determinar la responsabilidad internacional del Estado de Chile por vulneración de derechos humanos en virtud de sentencias del Tribunal Constitucional chileno, el caso Aarón Vásquez sobre derecho a la revisión de la sentencia penal podría ser el primero en que ello se concrete. Ello lleva a vislumbrar la existencia de dos almas al interior del Tribunal Constitucional sobre la materia, la que se resiste a reconocer como estándar mínimo de respeto de los derechos el establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y aquella que lo reconoce como estándar mínimo común en América Latina, las cuales varían a través del tiempo, y que deberán decantarse en el futuro próximo.

Finalmente, cabe terminar con una nota optimista este artículo, la que está dada por la aceptación en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional de la regla de interpretación de derechos fundamentales "favor persona", que obliga a interpretar las normas utilizando aquella solución que mejor proteja y garantice los derechos o aquella que menos los restrinja o limite según sea el caso (sentencias rol N° 740-07 de 2008 y rol N° 1361-09 de 2009), lo que por un mínimo de coherencia exige preferir la norma convencional a la norma de derecho interno, cuando ella asegure un mejor disfrute y ejercicio de los derechos que la norma jurídica interna en el caso específico, lo que además despeja el tema de la jerarquía normativa reemplazándolo por el de la aplicabilidad preferente de la norma más protectora de los derechos o menos restrictiva de ellos.

## BIBLIOGRAFÍA

- AGUIAR, Asdrúbal (1997): *Derechos Humanos y responsabilidad internacional del Estado* (Caracas, Monte Ávila Editores, Universidad Católica Andrés Bello) pp. 176-190.
- AGUILAR, Gonzalo (2007): La internacionalización del derecho constitucional. *Revista Estudios Constitucionales*, año 5 N° 1 (Santiago, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca) pp. 223-281.
- ABRAMOVICH, Víctor; BOVINO, Alberto; y COURTIS, Christian (compiladores) (2007): *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos en el ámbito local. La experiencia de una década* (Buenos Aires, Editores del Puerto) 1006 pp.
- BAZÁN, Víctor (2007): La interacción del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno en Argentina, *Revista Estudios Constitucionales*, Año 5 N° 2 (Santiago, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca) pp. 137-183.
- BIDART CAMPOS, Germán (1994): "La Interpretación de los derechos humanos" en *Lecturas constitucionales andinas N° 3*, Lima, Ed. Comisión Andina de Juristas.
- CANCADO TRINDADE, Antonio (2006): *El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XXI* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 560 pp.
- CARPIO MARCOS, Edgar (2004): *La Interpretación de los Derechos Fundamentales* (Lima, Palestra Editores) 166 pp.

- CASTILLA, Karlos (2009): “El principio pro persona en la administración de justicia”, en *Revista Cuestiones Constitucionales* N° 20 (Ciudad de México D.F., Revista Mexicana de Derecho Constitucional) pp. 65-83.
- CRAWFORD, James (2004): *Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado: Introducción, texto y comentarios* (Madrid, Dykinson, SL) 461 pp.
- DEL TORO, Mauricio (2002): La responsabilidad del Estado en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, en *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Coord. Ricardo Méndez Silva. Doctrina Jurídica N° 98 (México D.F. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM) 24 pp., Ver también: <http://www.fmyv.es/ci/es/DH/14.pdf>
- DEL TORO, Mauricio (2005): La apertura constitucional al derecho internacional de los derechos humanos en la era de la mundialización y sus consecuencias en la práctica judicial, en *Boletín Mexicano de Derecho comparado* N° 112, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/indice.htm?r=boletin&n=112>
- DULITZKY, Ariel (1997): *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado*, en ABREGÚ, Martín, y COURTIS, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos por los tribunales locales* (Buenos Aires, Ed. del Puerto/CELS) pp. 33 y ss.
- FERRER LLORET, Jaume (1998): *Responsabilidad Internacional del Estado y Derechos Humanos* (Madrid, Editorial Tecnos) 472 pp.
- HERNÁNDEZ, Rubén (2007): *Derechos Fundamentales y Jurisdicción Constitucional. Constitución y derechos humanos* (Cochabamba, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional – Grupo Editorial Kipus) 362 pp.
- MELÉNDEZ, Florentin. Instrumentos internacionales aplicables a la administración de justicia, en *Cuadernos Electrónicos Derechos Humanos y Democracia*, <<[www.portafolio.org/cuadernos](http://www.portafolio.org/cuadernos)>> 14 Junio 2007 Cuaderno Electrónico N° 2. <http://www.portafolio.org/inicio/component/k2/item/77-instrumentos-internacionales-aplicables-a-la-administraci%C3%B3n-de-justicia.html> [Consultado el 12 julio de 2011].
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. (2006): *Lineamientos de interpretación constitucional y del bloque constitucional de derechos* (Santiago. Ed. Librotecnia) 413 pp.
- NÚÑEZ POBLETE, Manuel (2009): La función del derecho internacional de los derechos de la persona en la argumentación de la jurisprudencia constitucional. Práctica y principios metodológicos, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XXXII, Valparaíso, Primer Semestre 2009, pp. 487-529.
- ORTIZ, Loretta (2003): Integración de las normas internacionales de derechos humanos en los ordenamientos estatales de los países de Iberoamérica. Anuario Mexicano de Derecho Internacional, N° 3, 2003, pp. 286-299. ver también <http://dialnet.unirioja.es/servlet/oaiart?codigo=819212>
- PINTO, Mónica (1997): El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos, en ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian

(Comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales* (Buenos Aires, Ed. CELS-Editores del Puerto).

PIZA ESCALANTE, Rodolfo (1998): "El valor del derecho y la jurisprudencia internacional de derechos humanos en el derecho y la justicia internos: el ejemplo de Costa Rica", en Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Liber Amicorum: Héctor Fix-Zamudio*, vol. II. (San José, Corte Interamericana-Unión Europea).

QUERALT JIMÉNEZ, Argelia (2007): "Los usos del canon europeo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: Una muestra del proceso de armonización europea en materia de derechos fundamentales", en *Revista Teoría y Realidad Constitucional* N° 20 (España, UNED) pp. 435-470.

QUIROGA, Aníbal (2005): Relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno: nuevas perspectivas doctrinales y jurisprudenciales en el ámbito americano, en *Revista Estudios Constitucionales*, año 3 N° 1 (Santiago, Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca) pp. 243-262.

SAGÜÉS, Néstor Pedro (2002): La interpretación de los derechos humanos en la jurisdicción nacional e internacional. pp. 33-52, en *Derechos Humanos y Constitución en Iberoamérica* (Libro homenaje a Germán BIDART CAMPOS) (Lima, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional) 661 pp.

TORRES, Natalia (2009): *Las relaciones entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los tribunales locales. La incorporación de la jurisprudencia internacional en el marco de la resolución de conflictos para los jueces nacionales* (Lima, Gaceta Constitucional, Tomo 19) pp. 37 y ss.

#### CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Opinión Consultiva N° 14/94 de 9 de diciembre de 1994, serie A N° 14. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (artículos 1° y 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, de 26 de septiembre de 2006, Serie C N° 154.

