

EL APREMIO CORPORAL EN SUS DIVERSAS MANIFESTACIONES EN NUESTRA LEGISLACIÓN Y SU ROCE CONSTITUCIONAL

MARVIN AGUILAR

Magistrado de la Corte Suprema de Justicia

La palabra apremiar proviene del latín “*apprimere, com de ad, a. y premere, apretar, oprimir*”¹. El jurisconsulto Guillermo Cabanellas, nos da la definición de Apremio como: “*Acción y efecto de apremiar. Apremiar: Obligar la autoridad judicial mediante formal mandamiento, a ejecutar o cumplir algo//Instar una parte a que la otra actúe en el juicio*”, asimismo, la palabra “Corporal” como: “*Relativo al cuerpo//Con su esfuerzo o recayendo sobre él.*”² De la fusión de ambas definiciones, se podría decir que el “Apremio Corporal”, viene a ser la actuación judicial que recae sobre una persona natural.

I. Antecedentes

El apremio corporal es comentado por Marcel Planiol y Georges Ripert³, remontándose al Derecho Romano, en que el deudor insolvente era reducido a esclavitud, con la posibilidad de matarlo y/o venderlo, por lo que en el Imperio Romano, la ejecución sobre la persona era una forma de coacción, como un medio indirecto de vencer la mala voluntad de un deudor rebelde, que podía pagar y no quería hacerlo, encarcelándosele con la esperanza de que el deseo de recobrar su libertad lo decidiría a pagar. Asimismo, comentan que en Francia, antes de 1867, la coacción sobre las personas, era procedente en materia mercantil y civil, cuyo encarcelamiento de los deudores fue célebre en tiempo de Luis Felipe.

Por otro lado, Julien Bonnecase⁴, nos dice que el apremio corporal, en Francia está desprovisto del carácter personal, pero antes de 1867 se había conservado la idea de

¹ Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo I, A. Driskill S. A. Sarandi, 1370, Buenos Aires, Impreso en Argentina, 1986.

² Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo I, Editorial Heliasta S.R.L. 20° Edición, 1981

³ Clásicos del Derecho, Derecho Civil, Tomo VIII, Editorial Mexicana, 1997, Pág. 619

⁴ Clásicos del Derecho, Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo I, Editorial Mexicana, 1997, Pág. 889

que la obligación recaía sobre la persona del deudor, figura que consistía en una vía de ejecución rigurosa contra la persona que no cumplía con sus obligaciones, de coacción indirecta, pero que a raíz de la Ley del 22 de julio de 1897⁵, se había abolido el apremio corporal, manteniéndolo únicamente en materia criminal, correccional y de simple policía, subsistiendo además en aquellos casos en que se derivara como parte de dichas materias. Planiol y Ripet⁶, señalan que la Ley del 30 de diciembre de 1928 suprimió el apremio personal en relación a las condenas políticas y redujo su duración en materia penal.

La Enciclopedia Jurídica de OMEBA, menciona que antiguamente, según Escriche (Dicc. Pág. 621) se aludía a *“los medios rigurosos de que solían servirse los jueces, para arrancar a los acusados la confesión que no querían hacer espontáneamente”*.

En nuestra legislación, la Constitución Política del 3 abril de 1913 NON NATA en su Art. 33 señaló: *“Es permitido la prisión o arresto por pena o apremio en los casos y por el término que disponga la ley”*. Tal disposición, pese a que nunca entró en vigencia, es válido comentar que existió por parte del legislador la intención de establecer en una norma constitucional la prisión como sanción por penas en materia penal y en situaciones que no fueren el origen de ella, remitiéndola a leyes que regularan dichos casos en su aplicación.

II. El apremio corporal en sus diversas manifestaciones

La figura del Apremio Corporal se extiende a diversas manifestaciones de las ramas del derecho, tales como el civil, administrativo, tributario y demás. Dentro de esa diversidad, el apremio corporal es considerado como una medida frente a la falta de cumplimiento de lo establecido o regulado en una norma positiva.

En la enciclopedia jurídica OMEBA, se hace referencia que en el derecho positivo de Argentina, el apremio es visto en la vía procesal sumaria en la cual se ejecutan ciertos créditos líquidos o sobre cosas fungibles y en entrega de cosas determinadas, así como en la ejecución procesal forzada contra el deudor moroso o negligente, siguiendo en éste último la tradición del derecho español, un procedimiento para ejecución de sentencias, otro para la ejecución de títulos convencionales (el juicio ejecutivo) y un tercero para la ejecución de títulos administrativos (juicio de apremio o vía de apremio). Asimismo, expresa que en la actual legislación español, el juicio de apremio es una de las fases en que se divide el juicio ejecutivo, y consiste en el mandamiento que da el juez una vez consentida o firme la sentencia de remate a efectos de su ejecución⁸. Tal concepción es similar a nuestra legislación.

⁵ La fecha en mención denota una diferencia respecto al año, que nos lo citan Planiol y Ripert, cuya fecha corresponde a la Ley del 22 de julio de 1867, según obra de dichos autores, Derecho Civil citada anteriormente en la página 619.

⁶ Ob. Citada

⁷ Enciclopedia Jurídica OMEBA, Ob. Cit. Pág. 743.

⁸ Ob. Cita. Pág. 743.

La aceptación del Apremio Corporal contemplada en los diversos procesos de índole civil, mercantil y demás, se mantiene en diversas legislaciones positivas, tales como la nuestra, así como demás países de Latinoamérica, en que como en la República de Bolivia, antes de 1994, el apremio corporal era utilizada para el cumplimiento forzoso de una deuda, en las obligaciones fiscales, tributarias, de seguridad social, por honorarios profesionales de abogado, por multas electorales, responsabilidad de menores, así como de obligaciones nacidas por la confección de testimonios, timbres y depósitos judiciales.

Sin embargo, pese a la aparente legalidad de dicha medida frente a la falta de cumplimiento por la parte sobre la cual recae el “apremio corporal”, no todos los países han asumido el mismo patrón y en casos más recientes en América Latina, ésta ha sido objeto de su derogación como es en la República de Bolivia, en que se promulgó la Ley de Abolición de Prisión y Apremio Corporal No. 1602 del 15 de diciembre de 1994, considerada como una de las leyes más importantes recién aprobadas, para reformar la justicia penal, en dicho país.⁹

La Constitución Política de 1994 de República Dominicana establece en su Art. 8 numeral 2 inciso a) : “2. *La seguridad individual. En consecuencia: a. No se establecerá el apremio corporal por deuda que no proviniera de infracción a las leyes penales*”. Cabe destacar que como una garantía constitucional hacia los derechos individuales, se desechó en dicha legislación la figura del apremio corporal, fuera de la materia penal.

En la legislación nicaragüense, podemos percibir que nuestros Códigos de vieja data mantienen dicha figura en un retardo a los avances que en materia de Derechos Humanos se ha venido desarrollando durante todos estos años y es así que se contemplan dentro de la materia procesal, civil, administrativo, fiscal, mercantil y penal, de lo cual haremos una breve reseña de ello.

El Código Civil Nicaragüense en su Título IX regula el apremio corporal en materia civil, en sus Arts. 2521 al 2529.

La medida como tal, está contemplada en los siguientes casos:

- a) Para quienes fungen como depositario de un bien y no devuelven éste, en el término legal.
- b) A los abogados, asesores, litigantes, notarios procuradores, archiveros, porteros, empleados y demás, que se les hubiere confiado documentos judiciales, escrituras, procesos, sumas de dinero, requeridas para devolución o rendición de cuentas y demás vinculados en relación a ello, que no fueren rendido en el término que fija la ley.
- c) A los guardadores, administradores, tesoreros y demás personas similares, que fueren requeridas para la rendición de cuentas en el tiempo que le hubiere sido establecido por providencia judicial.

⁹ Reforma y Modernización Judicial, Bolivia 1997. La reforma penal. <http://www.cajpe.org.pe/RIJ/BASES/REFORMA/bol.htm>

Asimismo, remite a los demás casos que pudiere estar regulados en leyes, señalando que cuando en éstas no se contemple la disposición para su ejecución, deberá observarse lo regulado en el Código Civil y excluye de dicha medida a todos los funcionarios que gozan de inmunidad y a los menores de quince años y mayores de setenta.

Establece que el apremio corporal, durara todo el tiempo en que se persista en la omisión o renuencia a obedecer la orden judicial, pero ésta no podrá durar más de un año, así como las multas no podrán excederse de mil pesos. La imposición de dicha medida no suspende el procedimiento judicial que se lleva a efecto, en ninguna de las modalidades señaladas (apremio o multa).

El Art. 2525 C, expresa que en ningún caso se podrá estipular como pena entre los particulares para asegurar el cumplimiento de una obligación el apremio corporal, pero podrá estipularse las multas. Este artículo en particular, merece nuestra atención por cuanto determina que el apremio no consiste en una pena, es decir una sanción de carácter penal, sino que es el resultado ante la falta de cumplimiento de lo ordenado por mandato judicial, dejando como una medida sustituta de ella la multa y excluyendo las obligaciones de carácter patrimonial o derivadas de una deuda.

El Código de Procedimiento Civil nicaragüense, en su Título VI regula lo relacionado a los términos judiciales, apremios y rebeldías, específicamente el Art. 166 Pr. señala que habiéndose llevado el expediente y dejado pasar el término de los seis días para su devolución, es compelido a devolver por la vía de apremio, e incluso con el auxilio de la fuerza pública, cuando habiendo transcurrido el término de las veinticuatro horas no se hubiere dado cumplimiento a lo ordenado. La norma contempla una sanción por la falta de obediencia a lo ordenado en una providencia judicial, lo que conlleva a que ésta sea de carácter coercitiva, pero que la misma, una vez que se cumple con dicho proveído queda sin efecto de "ipso facto".

En los juicios ejecutivos la medida del embargo de los bienes, establece en su Art. 1731 Pr. que: *"Se formará ramo separado con las diligencias relativas al embargo, a su ampliación y al procedimiento de apremio, que tiene por objeto realizar los bienes embargados y hacer pago al acreedor....."*. En el caso sub judice, la norma deviene como parte de la ejecución forzosa, a fin de que el acreedor recupere lo que en derecho corresponde.

De la remisión que hace el Código Civil a lo estipulado en la regulación de otras leyes, cabe señalar lo establecido en la Ley de Prenda Comercial¹⁰, en su Art. 13, párrafo segundo: *".....Presentado el escrito de demanda con el documento de adeudo el Juez despachará ejecución ordenando requerir al deudor que pague en el acto de ser requerido todo lo adeudado o presente la cosa pignorada dentro del plazo de cinco días bajo apercibimiento de dictar en su contra acto de apremio corporal si no cumple, salvo caso fortuito o fuerza mayor"*. Pese a que nuestro Código Civil señala que no cabe el

¹⁰ Publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 60 del 27 de marzo de 1992.

apremio como origen de una obligación de una deuda, de lo prescrito en la Ley de Prenda Comercial, podemos señalar que el ocultar o desviar la prenda, ésta opera como garantía de una obligación y por ende el apremio viene a constituirse como resultado de ella, en cuyo caso, lo que cabe es promover lo ilícito de dicha acción, a fin de que se ventile en la vía penal.

En la vía administrativa, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, publicada en la Gaceta, Diario Oficial No. 16 del 22 de enero de 1981, contemplaba en su Art. 80 que la persona que se rehusaba comparecer como testigo o rendir declaración o exhibir documento, cuando así lo exigiera un funcionario autorizado, sería compelido con el apremio corporal, conforme lo dispuesto en nuestro Código Civil. Dicha norma fue reformada por la Ley No. 361 "Ley de Reforma y Adiciones a la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, del sistema de control de la administración pública y del área propiedad del pueblo"¹¹, en el sentido de que quien deba comparecer como testigo, declarante o exhibir documentos, puede ser obligado a hacerlo mediante sentencia dictada por el Juez Civil de Distrito, siempre que medie la vía incidental previa, con la intervención de la Procuraduría General de la República y de los funcionarios respectivos, debiendo presentar la solicitud de dicho apremio la Contraloría ante la Procuraduría General de la República, a fin de que ésta lo transmita ante el Juez Civil. De lo prescrito en dicha norma se establece en vía incidental el proceso de apremio ante la autoridad judicial, quien deberá resolver sobre ello, como único órgano competente.

De las regulaciones atrás señaladas, se podría concluir que si bien en el mayor ámbito de aplicación del apremio corporal, éste se deriva, por la falta de cumplimiento de una norma que señala expresamente dicha figura a seguir, la misma debe ser por disposición de mandato judicial. Pero son precisamente dichas regulaciones, las que deben merecer nuestra atención, a fin de determinar hasta que punto una norma puede ser injusta, aunque ésta se determine como legal y proceder a hacer las reformas necesarias, a fin de que esté acorde a nuestra Constitución Política, a los Instrumentos Internacionales y dirigida a fortalecer el Plan de Modernización de nuestro Poder Judicial.

Merece nuestra consideración en tanto que es el Poder Judicial, el que debe ejecutar la aplicación de las leyes y muchas veces establece criterios jurídicos vertidos en "consulta", con cuya práctica no he estado de acuerdo y así lo he manifestado en mi voto disidente, porque no permite la evolución de la modernización de un Poder Judicial, sino que se encasilla a la positividad de la norma.

El jurisconsulto y tratadista Luis Recasens Siches, cita a Cardozo y expresa que el orden jurídico adecuado para la vida de ayer no sirve para las necesidades de hoy y que el orden jurídico congruente para los problemas actuales problemente es incapaz de satisfacer las demandas de la civilización del mañana, por lo que si las realidades sociales cambian, el Derecho no puede permanecer invariable, incluso cuando las

¹¹ Publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 70 del 16 de abril del 2001.

formulaciones de la ley permanecen las mismas, porque ésta no fue modificada, el sentido y el alcance de dichas formulaciones varían inevitablemente al transformarse las realidades sociales y esas mismas fórmulas cuando se aplican a la conducta y a los problemas de hoy, significan algo diferente de lo que significaban al ser aplicadas a la conducta de ayer¹².

Lo expuesto por el autor es sujeto a ser considerado por cada uno de los que apreciamos construir un Estado de Derecho acorde a los cambios sociales operados en las últimas décadas, así como el desarrollo sobre los Derechos Humanos, en pro de que deje de existir la antinomia entre justicia y legalidad.

III. El Apremio Corporal y nuestra Constitución Política

Nuestra Constitución Política como la norma supra legal que rige en nuestro sistema jurídico, incorpora en su texto una serie de garantías en pro de los derechos individuales y principios que hoy en día se consideran universales, por su aplicación en casi todos los países del mundo.

El Art. 41 de nuestra Constitución Política establece: *“Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente por incumplimiento de deberes alimentarios. Es deber de cualquier ciudadano nacional o extranjero pagar lo que adeuda”*.

Analizando lo prescrito en la norma anterior, vemos que ésta se desglosa en tres apartados:

- a) La primera es que nadie puede ser encarcelado por deuda, lo que significa que ninguna obligación de carácter patrimonial puede trascender a la persona, como una garantía constitucional, priorizando el derecho inherente a ella.
- b) La segunda es la excepción a la regla general, sin que ello signifique que se menoscaba el enunciado anterior, sino que se debe considerar, que siempre prevalece ese derecho personal y que el tipo de obligación de carácter alimentario deviene en su falta de cumplimiento, con ello se estaría lesionando un derecho de familia reconocido en nuestra Carta Magna.
- c) Por último tenemos, que el hecho de que no exista cárcel por deuda, no se debe confundir que la obligación deja de existir, sino que al contrario, nuestra Constitución resguarda ese deber y derecho de los ciudadanos, estableciendo imperativamente que se “debe pagar lo que se debe”.

¹² Nueva Filosofía de la Interpretación del Derecho, Editorial Porrúa, S. A. República Argentina, 3era. Edición. México 1980.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos¹³, establece en su Art. 7 el Derecho a la Libertad Personal, y específicamente en su numeral 7) se establece como un derecho: *“Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios”*. Nuestra Constitución Política, se sujeta precisamente a lo establecido en dicha norma, tal y como podemos apreciar de lo ya relacionado.

Asimismo, extraigo un extracto de sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia, de las diez y quince minutos de la mañana del primero de noviembre de mil novecientos sesenta y uno, Considerando III, que dice: *“Si bien es cierto que el Arto. 18 de la Ley de Prenda Agraria o Industrial considera al deudor, en cuyo poder quedan los bienes pignorados, como un verdadero depositario, sujeto a los deberes y responsabilidades pertinentes (y a las penas que la misma ley impone), también lo que es que siendo tal depósito de naturaleza meramente contractual (no jurídica) el apremio corporal a que daría lugar en caso de la no presentación o entrega de los bienes pignorados, sería lógica y directa consecuencia de una obligación puramente civil; y la restricción de la libertad personal del deudor, encubierta por el subterfugio del apremio civil, es una violación de la garantía constitucional que prohíbe la prisión por deuda (Art. 37 Cn.); por manera que en el caso de autos, el decreto de apremio corporal contra el deudor es notoriamente inconstitucional; y como los Tribunales están en la ineludible obligación de aplicar en primer término las disposiciones de la Constitución de la República, con preferencia sobre las leyes y Decretos Legislativos, no puede menos que dejarse sin efecto dicho apremio...”*.

El Art. 33 Cn. señala que: *“Nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitraria ni ser privado de su libertad, salvo por causas fijadas por la ley con arreglo a un procedimiento legal. En consecuencia: 1) La detención sólo podrá efectuarse en virtud de mandamiento escrito de juez competente o de las autoridades expresamente facultadas por la ley, salvo el caso de flagrante delito”*.

Del enunciado de la norma se desprende que únicamente la detención o prisión se establece cuando existe una tipificación en la ley y en consecuencia de éste, se someta a un procedimiento dentro de las normas del debido proceso, enunciando dicho artículo una serie de requisitos que cumplan con lo ya señalado, entre los cuales figuramos únicamente la potestad del juez y la excepción en determinadas circunstancias.

Pero que significa esa privación de libertad en nuestro sistema?. Se puede justificar que nuestras leyes, la mayoría de vieja datan, contemplen disposiciones en ese sentido y que no se originen precisamente de una falta o delito penal?. Estas interrogantes merecen nuestra apreciación al respecto.

La privación de libertad en nuestro sistema, a través de la reciente aprobación del nuevo Código de Procedimiento Penal, ha sufrido un cambio, que casi podríamos

¹³ Conocida como Pacto de San José, fue adoptado en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Nuestra Constitución Política reconoce dicho instrumento en su Art. 46.

calificar de radical, pero en un sentido positivo, ya que precisamente el objetivo o finalidad de dicha reforma es precisamente que nuestra legislación ordinaria cumpla con las garantías y derechos de las personas y con los principios que están recogido en nuestra Constitución Política.

Pero si partimos de lo anterior, como parte del desarrollo de la modernización de nuestro Poder Judicial, garante de un verdadero Estado de Derecho, ¿cómo se puede justificar el que nuestros judiciales apliquen normas fuera de lo propiamente penal característico de lo punitivo, en restricción a la libertad del individuo por causas ventilables en las vías civiles y administrativas?, ello resulta totalmente contradictorio, incoherente y lesivo a los derechos fundamentales.

Cuál sería la fórmula para la determinación del juez en ese sentido?. No debemos olvidar y creo que no sólo los que impartimos justicia lo tenemos presente, sino todos los ciudadanos de este país, que en principio debemos obediencia a la Constitución Política y es precisamente a ella, a la que debemos acudir antes de dictar medidas que si bien están establecidas o reguladas en nuestro derecho positivo, ello no signifique que éstas no violentan derechos constitucionales. El judicial debe ser celoso de lo preceptuado en el Art. 182 que establece que la Constitución Política es la carta fundamental de la República, y que las demás leyes están subordinadas a ella, las que no tendrán ningún valor si se opongan o alteren sus disposiciones.

Por otro lado, si existe un mandato judicial que ordena o prevee a que se cumpla, y ello no se lleva a efecto por la parte sobre la cual recae, este tipo de actuación de conformidad con nuestro Código Penal en su Art. 347 numeral 5) establece que: *“Cometen desacato contra la autoridad: 5° Los que desobedecen abiertamente a la autoridad”*. La falta de cumplimiento de lo ordenado por el juez, debería ser objeto de que se ventilara en la vía penal correspondiente, ya que existe una norma que tipifica este tipo de actuaciones, lo que permitiría que la persona que hubiere incumplido se sujete a un proceso en dicha instancia, cumpliendo así con las normas del debido proceso establecido en nuestra Constitución Política.

Lo anterior, es un ejemplo, de las opciones que el juez podría optar, resguardando los derechos constitucionales y cumpliendo a su vez con la ley. Asimismo nuestro propio Código Civil establece la multa, la que bien podría ser aplicada por parte del judicial, en tanto la autoridad o parte interesada, funcionarios públicos, decidieren proceder a entablar en la jurisdicción penal, todo aquellos tipos de acciones que perfectamente se pueden tipificar como faltas o delitos.

Analicemos el Art. 34 numeral 1) Cn. que establece *“Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: 1) A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”*.

Detengámonos un poco ante el Principio de Inocencia enunciada en nuestra Carta Magna, el cual es reconocido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos,

en su Art. 9, que expresa: *“Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y al juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”*. Asimismo el Pacto de San José (Convención Americana sobre los Derechos Humanos), lo incorpora en su Art. 8.

El Principio de Presunción de Inocencia, pese a que pudiera considerarse que no existe vinculación alguna con la figura del apremio corporal, objeto de nuestro estudio, implícitamente conlleva a un estrecho vínculo con la *“libertad personal”*. La presunción de inocencia es el estado natural de libertad que tiene el hombre y la restricción a la misma, sólo puede ser objeto cuando se ha comprobado debidamente la culpabilidad. Pero es el apremio corporal una acción punitiva o se podría considerar como medida preventiva? Cabe señalar que antes de responder categóricamente a esta interrogante, más que la naturaleza que pudiera asumírsele, lo importante de destacar es que el mundo ha cambiado de concepción en cuanto a lo que se denomina *“prisión preventiva”*, y se ha cuestionado la inconstitucionalidad de la misma, por lo que independiente de la tipificación que se le pudiera dar en cualquiera de las situaciones antes señaladas, lo cierto es que a la persona se le sujeta a un régimen carcelario, lo cual resulta desproporcional, si lo relacionamos con el origen del mismo.

No puede desestimarse por ello, que nuestros órganos jurisdiccionales, pese a que consideren que actúan conforme a lo estipulado en una norma positiva, desatiendan el Principio Constitucional atrás relacionado y atenten contra el estado natural del hombre *“libertad”*, cuando no se le ha sometido a un debido proceso.

Debemos concluir con el pensamiento del jurista Luis Recasens Siches¹⁴ *“No se pretende exaltar el tanteo a ciegas o la intuición mística, como las características de un buen Juez creador. Se pide otra cosa diferente: se pide sugerir que la visión profundamente penetrante puede superar a la previsión; y se hace notar que puede haber una época para la siembra o diseminación y otra época para cerner el grano”*.



¹⁴ Ob. Cit. Pág. 129.