

IV. REGIMENES DE EMERGENCIA

A. Término del Estado de Sitio y declaración Estado de Emergencia

En el Diario Oficial del 17 de junio de 1985 se publicó el D.S. 795, de Interior, fechado el 14 de junio del mismo año, que declaró en Estado de Emergencia las regiones, provincias y comunas del país que se indican, por un lapso de 90 días. Además, en el mismo decreto se puso término al estado de sitio, que se encontraba vigente por D.S. 571, de Interior, publicado en el Diario Oficial del 6 de mayo de 1985.

I. DECLARACION DE ESTADO DE EMERGENCIA Y DESIGNACION DE JEFES DE ZONA Y SUS SUPLENTES

El artículo 1º del citado decreto, declaró Zonas en Estado de Emergencia a todo el territorio nacional, por el lapso de 90 días a contar de la fecha de publicación en el Diario Oficial del D.S. 795, esto es, desde el 17 de junio al 15 de septiembre de 1985. Asimismo, designó a los respectivos jefes de Zona en Estado de Emergencia y a los suplentes correspondientes.

II. FUNDAMENTOS PARA LA DECLARACION DEL ESTADO DE EMERGENCIA

El Decreto 795, no fundamenta en hechos expresos la declaración del Estado de Emergencia, y se limita, en este aspecto, a la cita de las disposiciones constitucionales y legales pertinentes.

El ministro del Interior, al informar al país sobre esta medida y el término del Estado de Sitio, tampoco refirió los fundantes de la medida.

III. AUTORIDAD DEL JEFE DE ZONA EN ESTADO DE EMERGENCIA

El artículo 2º del decreto mencionado, dispuso que todas las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública que se encuentren o lleguen a territorio jurisdiccional de estas Zonas en Estado de Emergencia se pondrán bajo la autoridad del jefe respectivo.

IV. DEROGACION DEL ESTADO DE SITIO

El artículo 3º del D.S. 795 puso término, a contar de la misma fecha, vale decir, desde el 17 de junio de 1985 al Estado de Sitio que se encontraba vigente ininterrumpidamente desde el 7 de noviembre de 1984.

El Estado de Sitio había sido implantado en el país el 7 de noviembre de 1984, mediante D.S. 1.200, publicado en el Diario Oficial de esa misma fecha y prorrogado sucesivamente por decretos supremos números 138 y 571, publicados en el Diario Oficial de 2 de febrero y 6 de mayo de 1985, respectivamente.

V. FUNDAMENTOS PARA EL TERMINO DEL ESTADO DE SITIO

El decreto 795, en su artículo 3^o, se limita a señalar lo siguiente: "Pónese término, a contar de la fecha de publicación del presente decreto, en el Diario Oficial, al Estado de Sitio, prorrogado por el decreto supremo 511, del Ministerio del Interior, de 1985".

El ministro del Interior, al informar al país sobre la medida, señaló lo siguiente: "se ha ponderado una apreciable disminución de aquella secuela sistemática de prácticas subversivas, que llegó a afectar ámbitos cada vez mayores de las actividades nacionales y que exigieron la implantación de ese estado en noviembre de 1984. Hechos aislados, aunque de repudiable violentismo, no estarían acusando una consistencia de tal secuela y no alcanzarían a comprometer la positiva reacción de sectores ciudadanos que manifiestan constructivas actitudes de respeto a las leyes y de categórico rechazo a prácticas que sólo empobrecen la realidad nacional".

VI. EFECTOS DE LA DEROGACION DEL ESTADO DE SITIO

La derogación del Estado de Sitio no implica, necesariamente, el que los derechos y garantías constitucionales afectados por este estado de excepción recuperen su plena vigencia, toda vez que subsisten las facultades contenidas en el Estado de Emergencia y las que emanan del Estado de Peligro de Perturbación de la Paz Interior, señaladas en el artículo transitorio 24 de la Constitución Política, el primero de los cuales ha sido decretado, una vez más, simultáneamente con el término del Estado de Sitio.

El artículo 41 de la Constitución dispone que "Por la declaración de Estado de Emergencia se podrán adoptar todas las medidas propias del Estado de Sitio, con excepción del arresto de personas, de su traslado de un punto a otro del territorio, de la expulsión del país y de la restricción del ejercicio de los derechos de asociación y de sindicación. En cuanto a la libertad de información y de opinión sólo podrán restringirse".

Agrega, el mismo artículo 41, en su número 7^o, que "Las medidas que se adopten durante los estados de excepción, que no tengan una duración determinada, no podrán prolongarse más allá de la vigencia de dichos estados, y sólo se aplicarán en cuanto sean realmente necesarias...". Más adelante, agrega el número 7^o, que "No obstante, las medidas de expulsión del territorio de la República y de prohibición de ingreso al país... mantendrán su vigencia pese a la cesación del estado de excepción que les dio origen en tanto la autoridad que las decretó no las deje expresamente sin efecto".

1) Traslado de personas de un punto a otro del territorio de la República

Esta facultad, otorgada por el Estado de Sitio, no se encuentra en el de Emergencia. Sin embargo, puede compararse con la facultad de la letra d) del Artículo Transitorio 24, que faculta al Presidente de la República y al ministro del Interior, bajo la fórmula "Por orden del Presidente de la República", para "Disponer la permanencia obligada de determinadas personas en una localidad urbana del territorio nacional hasta por un plazo no superior a tres meses".

El concepto de "localidad urbana" ha sido definido por la Ley 18.415, orgánica constitucional de los estados de excepción, que en su artículo 16 señala: "Para los efectos de esta ley, entiéndese por localidad urbana todo lugar poblado que se encuentre dotado, a lo menos, de unidad policial y algún medio de comunicación con el resto del país, tal como camino, teléfono, radio o telégrafo".

Debe admitirse que tal definición sólo alcanza a los estados de excepción que están en la normativa permanente de la Constitución. Sin embargo, no sería extraño, en ausencia de otra definición de carácter legal, que este concepto, introducido por la Junta de Gobierno y aprobado por el tribunal constitucional para los estados de excepción, se haga extensiva a las localidades urbanas de que habla el artículo 24 Transitorio.

2) Arrestos

Durante la vigencia del Estado de Sitio se otorga al Presidente de la República la facultad de arrestar a las personas en sus propias casas o en lugares que no sean cárceles ni otros que estén destinados a la detención o prisión de reos comunes. Esta facultad no está otorgada en el Estado de Emergencia. Sin embargo, la letra a) del artículo Transitorio 24 entrega al Presidente de la República y al ministro del Interior, bajo la fórmula "Por

orden del Presidente de la República", la facultad de "Arrestar a personas hasta por el plazo de cinco días, en sus propias casas o en lugares que no sean cárceles. Si se produjeran actos terroristas de graves consecuencias, dicho plazo podrá extenderlo hasta por quince días más".

3) Expulsiones del territorio nacional

Dentro de las facultades que el Estado de Sitio entrega al Presidente de la República está la de expulsar personas del territorio nacional, la cual, puede extenderse en sus efectos, más allá de la vigencia del estado de excepción en que se dictó.

Esta facultad no se otorga durante la vigencia del Estado de Emergencia, pero, al igual que respecto de otras garantías, la disposición transitoria 24, en su letra c), faculta al Presidente de la República y al ministro del Interior, bajo la fórmula "Por orden del Presidente de la República" para "Prohibir el ingreso al territorio nacional o expulsar de él, a los que propaguen las doctrinas a que alude el artículo 8º de la Constitución, a los que estén sindicados o tengan reputación de ser activistas de tales doctrinas y a los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o constituyan un peligro para la Paz Interior...".

En otras palabras, la derogación del Estado de Sitio en caso alguno significa que, automáticamente, quienes han sido objeto de la medida de expulsión del territorio nacional durante la vigencia de dicho estado, puedan regresar al país, ya que tal medida subsiste aun cuando haya cesado el estado de excepción en la cual se dictó.

Por otra parte, tampoco significa que por haberse derogado el Estado de Sitio no se pueda expulsar personas del territorio nacional, ya que tal facultad subsiste en el artículo Transitorio 24.

4) La libertad de locomoción

Aparte de las facultades antes mencionadas, durante la vigencia del Estado de Sitio, el Presidente de la República... "Podrá, además, restringir la libertad de locomoción y prohibir a determinadas personas la entrada y salida del territorio...".

En razón de que durante la vigencia del Estado de Emergencia el Presidente de la República podrá "...adoptar todas las medidas propias del Estado de Sitio, con excepción..." de aquellas que expresamente se señalan en el N° 4 del artículo 41 de la Constitución, la facultad de restringir la libertad de locomoción permanece en iguales términos que en el Estado de Sitio, toda vez que no es de los casos de excepción.

Más aún, aunque se hubiera encontrado exceptuada, existe la norma del artículo Transitorio 24 que faculta al Presidente de la República y al ministro del Interior, con la fórmula tantas veces señalada, para "Prohibir el ingreso al territorio nacional o expulsar de él a los que propaguen las doctrinas a que alude el artículo 8º de la Constitución, a los que estén sindicados o tengan reputación de ser activistas de tales doctrinas y a los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o constituyen un peligro para la Paz Interior...".

En estos términos resulta irrelevante la derogación del Estado de Sitio, ya que la facultad se encuentra íntegramente contenida en el de Emergencia y, a la vez, es irrelevante que en el Estado de Peligro de Perturbación de la Paz Interior no se contemple la facultad de prohibir la salida del país, por la razón ya expuesta.

5) El derecho de reunión

Al igual que en el caso de la libertad de locomoción, el Presidente de la República conserva, durante la vigencia del Estado de Emergencia, la facultad que le otorgaba el Estado de Sitio, ya que no es de los casos expresamente exceptuados, vale decir, durante la vigencia de aquel estado de excepción el Presidente de la República "...podrá suspender o restringir el derecho de reunión".

Asimismo, durante el Estado de Peligro de Perturbación de la Paz Interior, por aplicación de la letra b) de la disposición Transitoria 24, el Presidente de la República y el ministro del Interior por orden de aquél podrán "Restringir el derecho de reunión...".

Si bien la letra b) del artículo Transitorio 24 habla sólo de la facultad de restringir, ello, ante la vigencia coetánea del Estado de Emergencia, resulta irrelevante.

Es necesario hacer presente que tan sólo un día después de declarado el Estado de

Emergencia que dispuso el Decreto Supremo 795, el 17 de junio de 1985, el jefe de Zona en Estado de Emergencia de la Región Metropolitana y provincia de San Antonio, haciendo uso de la facultad delegada en el artículo 4º del Decreto Exento 324, de 17 de junio de 1985, dictó el Bando 38 por el cual dispuso diversas medidas que restringen el derecho de reunión.

a) En primer lugar se dispuso expresamente la suspensión, durante la vigencia del Estado de Emergencia, de las reuniones de carácter político partidista.

b) Asimismo, el mencionado bando, ordena que todo tipo de reunión que se efectúe en lugares públicos deberá contar con la autorización de la Jefatura de Zona exceptuando, al respecto, diversas situaciones que no requieren de esa autorización, tales como funciones, representaciones y otros espectáculos, las reuniones de carácter familiar, social o de esparcimiento que se realicen en casas particulares o recintos privados, las reuniones de entidades con personalidad jurídica que se efectúen en sus locales o sedes sociales.

Un bando similar, bajo el N° 20, dictó el jefe de Zona en Estado de Emergencia de las provincias de Valparaíso e Isla de Pascua.

Cabe señalar que por disposición del artículo 11º de la Ley 18.415 dictada el 12 de junio de 1985 y publicada el 14 de junio de 1985, orgánica constitucional de los estados de excepción, "todas las medidas que se adopten en virtud de los estados de excepción deberán ser difundidas o comunicadas, en la forma que la autoridad lo determine".

Los bandos en cuestión, en los que se les conoce, no expresan la forma en que ellos serán comunicados o difundidos, habiéndose tomado conocimiento de ellos, parcialmente, a través de informaciones radiales y de prensa cuya extensión y contenido quedan entregados a la mera libertad del periodista o director del medio de comunicación correspondiente. Los bandos señalados fueron conocidos como noticias, no como comunicados oficiales.

6) La libertad de información y de opinión

Durante la vigencia del Estado de Sitio el Presidente de la República estaba facultado para "...suspender o restringir... la libertad de información y de opinión...".

La facultad para afectar la libertad de información y de opinión durante el Estado de Emergencia se encuentra sólo referida a la posibilidad de restricción, careciendo de la facultad de suspensión.

Por su parte, la disposición Transitoria 24 entrega al Presidente de la República y al ministro del Interior la facultad de "Restringir... la libertad de información... sólo en cuanto a la fundación, edición o circulación de nuevas publicaciones".

En apariencia, por la derogación del Estado de Sitio, pareciera que estas libertades han recuperado en parte su aplicación, especialmente en lo que se refiere a que no podrán ser objeto de suspensiones sino que sólo de restricciones.

Sin embargo, hay que tener presente que el día 14 de junio de 1985, se publicó en el Diario Oficial la Ley 18.415, orgánica constitucional de los estados de excepción, que en su artículo 5º número 6 señala que durante el Estado de Emergencia el jefe de la Defensa Nacional tendrá la atribución de "6) Impartir todas las instrucciones para el mantenimiento del orden interno dentro de la zona...".

Una norma similar podemos encontrar en la letra m) del artículo 34 de la Ley 12.927, sobre Seguridad del Estado que señala que "Corresponde al jefe militar, especialmente: ...m) Impartir todas las órdenes o instrucciones que estime necesarias para el mantenimiento del orden interno dentro de la zona". Esta norma sirvió en el pasado, para suspender la publicación del Diario La Segunda, para clausurar por dos meses la Revista Hoy, al igual que respecto de la Radio Balmaceda.

En todo caso es necesario reafirmar que pese a esta norma, la libertad de información y de opinión no pueden suspenderse.

— Decreto Exento 24. Medidas respecto Libertad de Información

Respecto de las libertades de información y de opinión hay que señalar que, conjuntamente con la derogación del Estado de Sitio, en el Diario Oficial del 17 de junio de 1985, se publicó el Decreto Exento 324, por el cual se señala que la libertad de información y de opinión, durante la vigencia del Estado de Emergencia dispuesto por el D.S. 795, se ejercerá, tratándose de los medios de comunicación señalados en el artículo 16º de la Ley 16.643, sobre Abusos de Publicidad, con sujeción a las restricciones que el decreto exento señala.

Tales restricciones importan una abstención absoluta de informar acerca de: a) las conductas descritas como delitos terroristas por el artículo 1º de la Ley 18.314; b) las actividades de las personas, organizaciones, movimientos o grupos a que se refiere el artículo 8º de la Constitución Política, esto es, de los actos de personas o grupos destinados a propagar doctrinas que atenten contra la familia, propugnen la violencia o una concepción de la sociedad, del Estado o del orden jurídico, de carácter totalitario o fundada en la lucha de clases, los cuales son considerados ilícitos y contrarios al ordenamiento institucional de la República; c) las actividades, acciones o gestiones prohibidas por la disposición décima transitoria de la Constitución Política, esto es la prohibición de informar acerca de las actividades de los partidos políticos; y d) acerca de las conductas delictuales descritas y sancionadas por la letra i) del artículo 6º de la Ley 12.927, sobre Seguridad del Estado, vale decir, respecto de "Los que sin autorización fomenten o convoquen a actos públicos colectivos en calles, plazas y demás lugares de uso público y los que promuevan o inciten a manifestaciones de cualquier otra especie que permitan o faciliten la alteración de la tranquilidad pública.

Cabe señalar que los medios de comunicación a los que se refiere el artículo 16 de la Ley de Abusos de Publicidad, son prácticamente todos los conocidos como de difusión social, vale decir, diarios, revistas, escritos periódicos, impresos, carteles, afiches, avisos, inscripciones murales, volantes o emblemas que se vendan, distribuyan o expongan en lugares o reuniones públicas; además de la radio, la televisión, la cinematografía, los altoparlantes, la fonografía y en general cualquier artificio apto para fijar, grabar, reproducir o transmitir la palabra, cualquiera que sea la forma de expresión que se utilice, sonidos o imágenes.

En resumen, los medios de comunicación social deberán abstenerse de informar de hechos que han sido considerados como de carácter terrorista; sobre actividades de las personas, organizaciones, movimientos o grupos mencionados en el artículo 8º de la Constitución, por ejemplo, como ha sido la situación de los partidos y movimientos que forman parte del Movimiento Democrático Popular (M.D.P.), declarado inconstitucional por fallo del Tribunal correspondiente; de las actividades de los partidos políticos y de los llamados a protesta.

Estas restricciones están dirigidas a las facultades de los medios de comunicación para informar acerca de los tópicos antes señalados. Sin embargo, la restricción no existe respecto de las informaciones de carácter oficial que emanen del gobierno, que podrá informar de la forma que más le convenga respecto de esos temas.

7) Derecho de Asociación

Este derecho, susceptible de restringirse durante el Estado de Sitio, está especialmente exceptuado de las facultades que el Presidente de la República puede hacer uso en el de Emergencia, y tampoco hay facultad alguna en el artículo 24 Transitorio, por lo cual puede afirmarse que el derecho de asociación ha recuperado su vigencia, en relación con las normas de excepción jurídica, no obstante, las existentes normas de carácter permanente que lo restringen.

8) El Derecho de Sindicación

Al igual que respecto del derecho de asociación, este derecho susceptible de restringirse por la vigencia del Estado de Sitio, al derogarse éste, ha recobrado su vigencia, también en lo que dice relación con las normas de excepción jurídica.

9) Censura a la correspondencia y a las comunicaciones

Durante la vigencia del Estado de Sitio, el artículo 41 Nº 2 de la Constitución Política faculta al Presidente de la República para "...imponer censura a la correspondencia y a las comunicaciones".

Esta norma se encuentra plenamente contenida en las facultades que se otorgan al Presidente de la República, por la declaración del Estado de Emergencia, por lo cual, la derogación del Estado de Sitio resulta irrelevante en esta materia.

B. Informe sobre la Ley Orgánica Constitucional de Estados de Excepción

En el Diario Oficial del día 14 de junio de 1985, aparece publicada la Ley Nº 18.415 Orgánica Constitucional de los Estados de Excepción.

El texto fue aprobado en cuanto a su constitucionalidad por el Tribunal Constitucional con una salvedad, en conformidad a lo establecido en el art. 82 Nº 1 de la Constitución. (Es atribución del Tribunal Constitucional "ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación"). Contra el fallo del Tribunal no procede recurso alguno. La única disposición que fue objeto de reparo constitucional (frase final del inciso segundo del artículo 12) no pudo convertirse en ley y fue eliminada.

Resuelto, como quedó, el resto de la ley es constitucional (incluso en los casos en que esta declaración se obtuvo por contar con el voto del Presidente al existir igualdad de sufragios entre los miembros del Tribunal), "la Corte Suprema no podrá declararlo inaplicable por el mismo vicio que fue materia de la sentencia". Como en la declaración no se hizo análisis de algún vicio específico, jamás la ley podrá ser objeto de impugnación por la vía del recurso de inaplicabilidad (art. 83, inciso final).

La ley en cuestión se ha dictado en ejercicio de la disposición del Nº 9 del art. 41 de la Constitución que dispone que "una ley orgánica constitucional podrá regular los estados de excepción y facultar al Presidente de la República para ejercer por sí y por otras autoridades las atribuciones" que ellos le confieren.

I. CONSIDERACIONES GENERALES

Antes de entrar a un análisis de los aspectos más relevantes de la ley es necesario hacer algunas consideraciones de carácter general.

1. Uno de los problemas más trascendentales del derecho es la compatibilización entre los poderes de la autoridad y los derechos de las personas. Ciertamente, a mayor cantidad de atribuciones de las primeras, más débiles son los derechos de las segundas. Puede afirmarse que gran parte de las doctrinas políticas, de alguna forma, giran en torno a esta problemática. En los regímenes democráticos se priorizan los derechos fundamentales a costa de los privilegios del Poder, mientras que en los regímenes autoritarios o totalitarios, éstos prevalecen sobre aquellos.

Si es este uno de los problemas más acuciantes del derecho, en los casos en que una sociedad se ve expuesta a ciertas contingencias excepcionales (guerras, conmociones, invasión, peligro para su vida, o como quiera que se les llame) el dilema llega al extremo. Nadie duda que en estos casos debe otorgarse mayores poderes a la autoridad con claro desmedro de los derechos individuales. Es por ello que los ordenamientos constitucionales, en estas situaciones se preocupan que las mayores atribuciones que se confieren al Ejecutivo para controlarlas, no sean fuentes de abusos o excesos. En otras palabras: que la mayor "discrecionalidad" que se otorga al Poder Ejecutivo no alcance a la "arbitrariedad".

2. Mientras rigió el régimen democrático los preceptos constitucionales que en Chile reglaban la excepción respondían claramente a principios conservadores de los derechos fundamentales. A título meramente ejemplar —y por incidir directamente en materias que ahora reglará la ley en comento— se pueden señalar las siguientes normas:

- a) La Constitución de 1925 disponía que por la declaración de estado de sitio —respecto de la libertad personal— "sólo se conceden al Presidente de la República la facultad de trasladar a las personas de un departamento a otro, y la de arrestarlas en sus propias casas y en lugares que no sean cárceles ni otros que estén destinados a la detención o prisión de reos comunes".

En el caso de leyes de facultades extraordinarias ("cuando lo reclamare la necesidad imperiosa de la defensa del Estado, de la conservación del régimen constitucional o de la paz interior") se podía "restringir la libertad personal". Según la ley 5.163, por ello se entenderá la facultad de arrestar personas en casas o lugares públicos, trasladarlos de un departamento a otro o someterlas a la vigilancia de la autoridad. Respecto del dere-

cho de reunión, su ejercicio podía ser "suspendido o restringido" en los casos de facultades extraordinarias.

Y la libertad de imprenta, sólo podía ser "restringida" en el mismo caso de facultades extraordinarias dispuestas por ley.

Todo este cuadro de facultades limitadas al Ejecutivo comenzó a ser ampliado en términos cada vez más importantes por el actual régimen.

Así, se autofacultó para:

Expulsar personas, incluso chilenos, del país (DL 81), prohibir el ingreso a Chile incluso de chilenos (DL 604); obligar a las personas a comparecer ante las autoridades (DL 81); suspender la impresión, distribución y venta, hasta por seis ediciones, de diarios, revistas, etc., y las transmisiones radiales hasta por 6 días en estado de emergencia; privación de la nacionalidad (DL 175), etc.

En el Acta Constitucional N^o 4 (que en realidad nunca rigió), se concedió la facultad, por primera vez, de "suspender la libertad personal" (concepto filosóficamente discutible); "suspender" (también por primera vez en Chile) la libertad de opinión y la de informar; restringir la libertad de trabajo, imponer la censura a la correspondencia y a las comunicaciones; restringir el derecho de asociación (se ha tomado el caso del estado de sitio, por ser el más ilustrativo).

La consumación de este notable aumento de atribuciones al Ejecutivo en los estados de excepción vino a constituirlo la Constitución de 1980, tanto por la gran cantidad de estados (cuatro permanentes, más el contemplado en el art. 24 transitorio) como por la inmensa cantidad de atribuciones que otorga.

En conformidad a esta Constitución, las antiguas facultades de trasladar o arrestar personas, restringir la libertad personal, suspender o restringir el derecho de reunión, y restringir la libertad de imprenta —máximo a lo que un gobernante democrático pudo aspirar en las situaciones más difíciles— se han transformado en las siguientes:

Suspender la libertad personal (concepto que repetimos, es incomprensible) (estado de asamblea); restringir la libertad personal (mismo estado); trasladar personas de un punto a otro del territorio (sitio); arrestar personas en sus casas o lugares que no sean cárceles (sitio); restringir la libertad de locomoción (sitio); expulsar personas del país (sitio); prohibir a personas ingresar al país (sitio y emergencia); prohibir la salida del país (sitio y emergencia); suspender o restringir el derecho de reunión (asamblea, sitio y emergencia) (en estado de catástrofe, sólo puede ser restringida); suspender o restringir la libertad de información y opinión (asamblea, sitio), (en estado de emergencia y de catástrofe, sólo pueden restringirse); suspender o restringir la libertad de trabajo (asamblea); restringir el derecho de asociación (asamblea, sitio); restringir derecho de sindicación (asamblea, sitio); imponer censura a la correspondencia (asamblea, sitio, emergencia); imponer censura a las comunicaciones (asamblea, sitio, emergencia); disponer la requisición de bienes (asamblea y catástrofe); disponer limitaciones al derecho de propiedad (asamblea y catástrofe) y esto sin perjuicio de lo que se dirá al comentar el N^o 6 del art. 5^o y el N^o 5 del art. 7^o de la ley.

- b) La Constitución de 1925 en los estados de excepción sólo entregaba facultades adicionales al Presidente de la República.

Ninguna otra autoridad o magistratura aumentaba sus poderes ordinarios, ni a ninguno éstos les eran restringidos.

Este sano criterio —que todos los autores lo analizan como una garantía para las personas en los estados de excepción—, fue roto por primera vez en el D.L. 228, de 24 de diciembre de 1973 (publicado el 3 de enero de 1974), al autorizar que las facultades de arrestar y trasladar personas que correspondían al Presidente de la República (en ese momento, a la Junta de Gobierno) por la declaración del Estado de Sitio, serán ejercidas por el Ministro del Interior con la fórmula "por orden del Presidente de la República" (con lo que se permitía evitar el control de legalidad de la "toma de razón" por la Contraloría General de la República, lo que no podría ocurrir si los decretos los firmaba el Presidente de la República o la Junta de Gobierno).

Más tarde, el DL 951, autorizó que el ejercicio de las mismas facultades correspondiera a los Intendentes Regionales o Provinciales, si bien éstos deben dar cuenta de lo obrado al Ministerio del Interior, para la confirmación o revocación de lo actuado. Y, por el contrario, se restringen poderosamente las atribuciones de los jueces con las limitaciones al recurso de amparo y la prohibición de analizar los fundamentos de hecho de las resoluciones de la autoridad.

- c) Algunas de las atribuciones que puede ejercer la autoridad en los estados de excepción

y que se refieren a la libertad personal, el constituyente de 1833, y el de 1874 (año en que se modificaron numerosos preceptos de la Constitución de 1833) y el de 1925 las quiso rodear de resguardos acordes con la finalidad de las mismas. Debe tenerse muy presente que la persona arrestada o trasladada en ejercicio de atribuciones excepcionales del Ejecutivo, no es un delincuente, sino un opositor político al que se considera peligroso en las especiales circunstancias que rodean su privación de libertad. De esta clase de resguardo es, por ejemplo, la que prohíbe que los arrestados sean mantenidos en cárceles u otros lugares destinados a la reclusión de reos comunes.

De la misma naturaleza —en lo que ahora interesa— era la garantía de que el traslado desde su hogar lejos de su familia, debía serlo “de un departamento a otro”. La unidad territorial departamento era la siguiente a la provincia (que eran sólo 25), y dentro de todo el departamento, el afectado podía elegir con libertad la o las ciudades, urbanas o rurales donde deseaba vivir, y podía trasladarse dentro de él sin restricciones.

Cuando el D.L. 3.108 de 1980 por primera vez autoriza traslados en el “estado de emergencia” a los que llamó “fijación de permanencia obligada” y que son vulgarmente denominados, aunque con impropiedad, “relegaciones” sustituye el concepto de “departamento” por el de “localidad”, sin señalar requisito alguno en cuanto a urbanización.

La Constitución de 1980, hace una pequeña concesión, al disponer que esta clase de medidas deben cumplirse en “localidades urbanas que reúnan las condiciones que la ley determine”.

3. Como puede observarse de lo expuesto en el número II que precede el delicado equilibrio que en los estados de excepción se produce entre la libertad y las atribuciones del Poder, durante el actual régimen es roto de manera abrupta en beneficio de este último. La más clarificadora de las normas de la Constitución de 1980, además de aquella que autoriza la “suspensión” de la libertad personal, es la contenida en el N° 26 del art. 19: “La Constitución asegura todas las personas... la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos que ella autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio. Se exceptúan las normas relativas a los estados de excepción constitucional y demás que la propia Constitución contempla”.

En otras palabras, la propia Constitución ha autorizado expresamente, en estados de excepción constitucional, **QUE EL LEGISLADOR PUEDA AFECTAR LOS DERECHOS QUE ELLA CONSAGRA, EN SU ESENCIA.**

4. Podemos asegurar que la nueva Ley Orgánica que el Tribunal Constitucional declaró conforme al texto de la Carta de 1980, continúa en la línea que se ha impuesto de un mayor deterioro de los derechos fundamentales, con el consiguiente aumento de las atribuciones del Ejecutivo.

II. LA NUEVA LEY

Las principales observaciones de la Ley en comento son las siguientes:

1. Delegación de atribuciones propias del Presidente de la República

Los artículos 2, 3, 4, 6, 9 y 10 del texto conocido consagran la facultad del Presidente de la República de delegar las atribuciones que la Constitución le otorga.

Como ya se vio, la Constitución autoriza tal delegación, y ésta ha sido una constante desde la dictación del D.L. 228 de 1973, contrariando una tradición jurídica centenaria.

Lo que ahora preocupa es la extensión y alcances de la misma, ya que las únicas atribuciones indelegables han pasado a ser la de expulsar personas del país y prohibirles el ingreso al territorio nacional.

Los delegados pueden ser:

- a) Los Comandantes en Jefe de las Unidades de las Fuerzas Armadas, en Estado de Asamblea. No ha definido la Ley ni el Código de Justicia Militar, lo que debe entenderse por “Unidad”, pero si nos atenemos al sentido natural y obvio del concepto, unidad militar es

"fracción del Ejército que puede obrar independientemente de las órdenes de un solo jefe", como por ejemplo un Regimiento. En Carabineros son "unidades" las Zonas, Prefecturas, Comisarías, e incluso "las demás unidades menores" (Art. 2º DL. 1063 de 1975). De este modo las gravísimas medidas que la Constitución entrega al Presidente de la República en caso de guerra externa (en el que procede la declaración de Estado de Asamblea), podrán ser ejercidas por cualquier jefe de Unidad en que se hayan delegado las atribuciones. Luego se verá que los instrumentos jurídicos con que opera sobre los derechos fundamentales suspendibles o restringibles son simplemente "resoluciones, órdenes o instrucciones".

b) Intendentes, Gobernadores o jefes de la Defensa Nacional, en estado de sitio. Es importante destacar el nivel relativamente bajo de las autoridades de que se trata y que podrán dictar resoluciones, órdenes o instrucciones disponiendo el arresto de personas, su traslado a una localidad distinta, prohibir la salida del país de chilenos y extranjeros, suspender la libertad de información y opinión, imponer la censura a la correspondencia, etc.

Extraña en este caso la aparición de "Jefes de la Defensa Nacional", máxime cuando no se hace distinción alguna entre el estado de sitio por situación de guerra interna y por simple conmoción interior. De acuerdo al artículo 90 de la Constitución, integran la Defensa Nacional las Fuerzas Armadas (Ejército, Armada y Fuerza Aérea) y las de Orden y Seguridad Pública (Carabineros e Investigaciones). Contrariamente a lo que ocurre en los Estados de Emergencia y de Catástrofe, en Estado de Sitio no existe un jefe (de la Defensa Nacional) encargado de la Zona declarada en tal régimen de modo tal que podrán ser delegados más de uno por cada Zona. De acuerdo al Estatuto Orgánico de las Fuerzas Armadas, son Oficiales Jefes los Tenientes Coroneles, Mayores, Capitanes de Fragata y de Corbeta, Comandantes de Grupo y de Escuadrilla (art. 8 DFL N° 1 de 1968), el DFL N° 2 de 1968, Estatuto del Personal de Carabineros, no contempla la denominación "Jefe", pero por equivalencia habría que considerar los mismos grados y los superiores. Conforme al léxico, son "Jefes en el Ejército y en la Marina los de categoría superior a la de Capitán e inferior a la de General", concepto por lo tanto equivalente.

Pues bien, si el Presidente de la República delega las atribuciones que tradicionalmente le fueron privativas y exclusivas, como lo autoriza la Ley, en lo sucesivo los encargados de las Comisarías no necesitarán ya dar cuenta al Ministro del Interior de haber aprehendido a una persona sin orden competente, para que éste dicte el decreto de arresto correspondiente: ¡Ahora los dictarán ellos mismos!

c) Jefe de la Defensa Nacional, en Estado de Emergencia y de Catástrofe. En este caso, la delegación aparece como más precisa pues conforme al art. 41 N° 6 de la Constitución "declarado el Estado de Emergencia o de Catástrofe, las zonas respectivas quedarán bajo la dependencia inmediata del Jefe de la Defensa Nacional que el Gobierno designe, quien asumirá el mando con las atribuciones y deberes que la Ley señale". Serán estas personas, pues, las que, por delegación, podrán en estado de emergencia restringir la libertad de información y de opinión, restringir la libertad de locomoción, restringir o suspender el derecho de reunión. Y restringir la circulación de las personas, disponer requisiciones e imponer limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad, en estado de catástrofe.

La delegación de facultades la podrá hacer el Presidente de la República mediante decreto supremo exento de toma de razón por la Contraloría General de la República.

Las facultades que ejerce el Presidente de la República - cuando no delega, o respecto de las medidas de prohibición de ingreso y salida del país y de expulsión en los estados que corresponde - podrán ejercerse mediante Decreto Supremo también exento de control de legalidad, firmado por el Ministro del Interior con la fórmula "por orden del Presidente de la República", salvo en el caso de Estado de Asamblea que requerirá además, la firma del Ministro de Defensa (art. 9).

Lo más serio es la forma como ejercerán sus atribuciones delegadas las autoridades habilitadas: les bastará dictar una mera orden o resolución o instrucción, respecto de las cuales no habrá ni siquiera control de legalidad posterior por la Contraloría General de la República.

El concepto de "resolución" en nuestro derecho no presenta dificultades, pues se trata de un mandato escrito emanado de un Jefe de Servicio, en el ejercicio de sus atribuciones, para la adecuada administración. La instrucción, en cambio es una fuente secundaria de derecho administrativo, destinada a regir al interior de la administración y no a los particulares, para el cumplimiento de la Ley o para desarrollar una expedida administración.

Pueden ser verbales o escritas (Enrique Silva, Derecho Administrativo Chileno y Comparado, Tomo I Pág. 376).

Las "órdenes" son del todo extrañas en nuestro ordenamiento jurídico constitucional y administrativo. Ni el antiguo artículo 72 N° 2 de la Constitución de 1925, ni el actual artículo 32 N° 8 de la de 1980, hacen la menor referencia a ellas. Los tratadistas las desconocen. La ley que se analiza ni siquiera dice que sean escritas.

2. Exención general del trámite de toma de razón

En realidad, no es que se esté echando de menos un trámite que haya servido en el pasado para proteger los derechos fundamentales, toda vez que los sucesivos Contralores Generales de la República que han servido en los últimos años declararon exentos de control de legalidad a los actos represivos.

Lo que ha hecho la ley en estudio es consagrar con carácter definitivo una aberración.

Conforme a la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, el Contralor tomará razón (control de legalidad y constitucionalidad) de los decretos y resoluciones del Gobierno y de los Jefes de Servicios Públicos. Pero la Ley lo autoriza para reemplazar este control previo de legalidad, por un control posterior, con dos condiciones: una, que no se trate de actos que debe firmar personalmente el Presidente de la República (sólo puede eximir los actos suscritos por los Ministros con la fórmula "por orden del Presidente de la República"). Y dos, que se trate de "licencias, licencias y permisos con goce de sueldo (de funcionarios públicos) o que se refieran a otras materias que no considere esenciales" (art. 10 Ley 15.336). Para cumplir con la primera condición el Régimen Militar dispuso que el ejercicio de las facultades presidenciales se efectuará por el Ministerio del Interior, con la fórmula ya citada (D.L. 278 de diciembre de 1973). Y los sucesivos contralores generales han estado que materias tales como expulsiones del país, prohibiciones de ingreso, detenciones, teleconunicaciones, etc., son "materias no esenciales", al nivel de las licencias y permisos de los empleados públicos, por lo que los han declarado exentos de toma de razón (Resolución 1.100 de 1973). En verdad que en agosto de 1977 el contralor Sr. Huneres, mediante la Resolución 609 cambió de criterio y dió estas materias afectas al control previo de legalidad. Pero en enero de 1978 el contralor Sergio Fernández las declaró expresamente exentas (Resolución 113, de 28 de enero 1978), régimen que ha perdurado hasta hoy.

Pero bien no ha querido el régimen militar exponerse a un molesto cambio de criterio del contralor, y ha expresado que tanto los decretos en que el Presidente ejerza personalmente sus atribuciones, como los actos de delegación, como los actos de los delegados estarán exentos de control de legalidad.

2. Sistema de notificación o comunicación de las medidas adoptadas

El artículo 11 de la Ley dispone que "todas las medidas que se adopten en virtud de los estados de excepción deberán ser difundidas o comunicadas en la forma que la autoridad lo determine".

Tal como está redactada, la norma es absolutamente inútil, o si se considera que puede llegar a producir efectos, ellos difícilmente se traducirán en alguna garantía para los afectados.

El Medio de difusión: habremos de entender por difusión la comunicación de las medidas al público en general, lo que tiene principal interés en los casos que se trate de asuntos que afectan a toda la población: restricciones al derecho de asociación, libertad de información, en prensa general, restricciones al derecho de reunión, etc.

La Ley ha dejado a la autoridad que adopta la medida la forma de difundirla, sin establecer requisitos alguno. De esta manera, se mantienen las formas de notificación confidenciales, como lo que la Ley establece concuerdando con los usos funcionarios que incluyen dar informaciones sobre determinadas noticias.

El Medio de comunicación: entenderemos en este caso la información al afectado cuando se trate de medidas que afecten a personas determinadas. Este ha sido uno de los puntos que más problemas han provocado durante el régimen militar. Las personas son detenidas sin que se les exhiba orden alguna y luego aparecen en otro país que no han podido siquiera elegir. O personas que viven en el extranjero desean venir a su Patria, siendo impedidos de ingresar cuando ya todo el gasto se hizo. El régimen no ha querido nunca establecer alguna forma de notificación que deje constancia de sus resoluciones, habiendo usado los procedimientos más exóticos: estampar una letra "L" en los pasaportes; dar aviso a las líneas aéreas de personas a las que no pueden venderles pasajes sin autorización o simplemente, omitir toda forma de comunicación.

Habría sido ésta, sin duda, la gran oportunidad para haber establecido un sistema racional,

de carácter general, de notificación de las medidas. Piénsese que cualquier delincuente común tiene derecho a que la orden de prisión le sea intimada con formalidades legales, que el Código de Procedimiento Penal consigna: orden escrita; individualización del funcionario que la expide; nombre del encargado de cumplirla; individualización del afectado; motivo de la orden; lugar al que será conducido; firmas responsables (arts. 280, 281 y 282). Estos beneficios no alcanzan al simple opositor afecto a las medidas excepcionales dispuestas por la autoridad pues esta podrá, caso a caso, señalar —sin limitación alguna— la forma de comunicación.

4. La situación de los relegados

El antiguo concepto "de departamento" fue sustituido en la Constitución de 1980 por "localidad urbana que reúna las condiciones que la ley determina". Clara regresión respecto de la anterior norma constitucional significó un pequeño avance frente al concepto de simple "localidad" que rigió entre febrero de 1980 y marzo de 1981 (D.L. 3.168).

El concepto de "localidad urbana" no tiene una definición precisa en nuestro ordenamiento jurídico, pero en diferentes leyes se hace referencias a conceptos semejantes. Y con la ayuda de la ciencia demográfica, se puede formular un acercamiento mayor.

Así, comunas urbanas (en la comuna pueden haber muchas localidades, urbanas, urbano-rurales y rurales) serían, según la Ley Orgánica de Municipalidades, aquellas en que el predominio de la actividad de la población sea el de actividades terciarias.

La Ley General de Construcciones y Urbanización hace referencia al "límite urbano", remitiéndose al efecto al Plano Regulador Comunal, si lo hubiere y, al Plano Regulador Intercomunal, en caso contrario. Serán los referidos Planos los que pueden resolver, caso a caso la situación de cada localidad. La antigua Ley de Arrendamientos (Nº 11.622) definía como predios urbanos a los "ubicados en poblado".

La Ley sobre poblaciones de emergencia, se refiere a falta de urbanización como la carencia de necesidades mínimas de habitación, electricidad, agua potable, servicios de alcantarillado, salud, escuelas, recreación, abastecimiento y otros.

El Instituto Nacional de Estadísticas, por otro lado, para los efectos censales de 1970 calificaba como "área urbana" aquella "dotada de planta urbanística" (definición preestablecida de calles), de servicios (concepto no definido, si bien en los resultados del censo de 1970 se sostiene que pueden ser Carabineros, correo, luz eléctrica, agua potable, comercio establecido, escuelas, etc.) y 40 viviendas agrupadas".

En el censo de 1982 se consideró como tal "todo lugar habitado que presente rasgos de urbanización, al menos incipiente, independientemente de la actividad que desarrolla; y que cuente con un mínimo de 60 viviendas agrupadas y contiguas siempre que su población no sea inferior a 301 habitantes"

De todas estas concepciones, puede desprenderse que una localidad rural debe tener límites, algún grado de urbanización, aunque sea incipiente, algún tipo de servicios, un mínimo de viviendas agrupadas y contiguas (o planta urbanística) y un mínimo de habitantes.

Pero una interpretación racional del precepto constitucional de que el lugar apto para recibir "trasladados" debe ser "urbana y que reúna las condiciones que la ley señale" hacía pensar que no bastaba con que se tratase de una localidad urbana, sino que debía reunir otras condiciones.

No obstante no fue así. La Ley recientemente aprobada fijó para estos efectos un concepto de localidad urbana que es MENOS exigente que lo que la generalidad de la legislación y la demografía entienden por tal.

Manifiesta el artículo 16: "Para los efectos de esta ley (no para otras) entiéndese (no es que lo sea porque no lo es, sino que debe ser "entendido") por localidad urbana, todo lugar poblado, dotado, a lo menos, de unidad policial y algún medio de comunicación con el resto del país tal como camino, teléfono, radio o telégrafo".

Si miramos bien las cosas se verá que el único requisito que la ley señala es que la localidad tenga "unidad policial", toda vez que todas ellas tienen al menos equipo de radio, con lo que se satisficaría la aparente segunda exigencia. Poco le puede interesar al relegado que la localidad tenga caminos, ya que no puede usarlos (salvo para abandonar el poblado al término de la medida).

En buenas cuentas, toda localidad, urbana o rural, "entiéndese" como urbana para los efectos de esta ley, si cuenta con unidad policial dotada de radio.

5. Conceptos de restricción y supresión de derechos

Se ha visto que la Constitución —y las normas antiguas también— emplean permanentemente

los conceptos de "restricción" y "suspensión" de derechos fundamentales al referirse a los estados de excepción. Ha sido atinado que se intentase dar una definición de estos conceptos para evitar confusiones. Lo curioso es que ésta fue una de las dos únicas normas que llamaron la atención al Tribunal Constitucional.

Dispone el art. 12: "entiéndese que se suspende una garantía constitucional, cuando temporalmente se impide del todo su ejercicio durante la vigencia de un estado de excepción constitucional".

Esta norma fue entendida como constitucional, pero precisándose que la locución "del todo" no impide que la autoridad decrete impedimentos parciales.

El inciso segundo expresaba: "entiéndese que se restringe una garantía constitucional, cuando, durante la vigencia de un estado de excepción, se limita su ejercicio en el fondo o en la forma, así como cuando se le condiciona a la observancia de requisitos especiales o al cumplimiento de ciertas exigencias establecidas por la propia autoridad" (la parte subrayada fue declarada inconstitucional por la unanimidad del Tribunal Constitucional y por lo tanto no pudo convertirse en ley).

Debe considerarse que dos miembros del Tribunal consideraron inconstitucional la definición de suspensión por cuanto no comparten la interpretación de la mayoría de que la expresión "del todo" permita impedimentos parciales. Razonan, con lógica, que al limitarse el concepto de suspensión al "impedimento del todo" en el ejercicio de un derecho, se está ampliando en demasía, por oposición, el concepto de "restricción", toda vez que tendría tal carácter incluso una suspensión que no lo fuera "del todo".

En todo caso, ha quedado claro que el concepto de restricción es el de "limitar, ceñir, circunscribir, reducir a menores límites" un derecho que, dentro de esos límites, puede continuar ejerciéndose.

No debe interpretarse como una demostración de auténtica independencia, como se ha hecho, la declaración de inconstitucionalidad de una frase que entendía que restricción puede ser el sometimiento a condiciones de observancia de requisitos especiales o al cumplimiento de ciertas exigencias establecidas por la propia autoridad. Se trata en realidad, de un intento de tergiversación demasiado obvio y ostensible, como para que no hubiera reparos en él, máxime si toda la prensa había centrado sus fuegos en esa precisa frase. Y por otra parte, pueden haber quedado otros resquicios para suspender lo insuspendible.

Desde un punto de vista técnico, llama la atención que en una ley a la que se le supone tanta trascendencia, los redactores hayan caído en una imprecisión de lenguaje (¿o de conceptos?— tan seria como es la confusión entre "derecho" y "garantía". Se entiende por "derecho" las libertades e igualdades inherentes al ser humano y que emanan de su carácter de tal, como la vida, la libertad personal, la seguridad individual, la libertad de pensamiento y religión, etc. Y por "garantía" el medio o instrumento jurídico para reclamar el respeto del derecho, tales como los recursos de amparo y de protección.

Los miembros del Tribunal Constitucional incurrieron reiteradamente en la misma confusión.

6. Facultades de los jefes de zona

Institución propia de los Estados de Emergencia y Catástrofe, en los artículos 5º y 7º de la ley motivo de este informe se reglan las atribuciones de los jefes de la Defensa Nacional en las zonas declaradas en esos estados.

De estas atribuciones, hay algunas que merecen muy serios reparos de constitucionalidad —y que no fueron advertidas— salvo la de los números finales y de los respectivos artículos por el Tribunal Constitucional.

No pueden tildarse de inconstitucionalidad las atribuciones del jefe de Zona en Estado de Emergencia contempladas en el art. 5º números: 1) asunción del mando de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad; 2) dictar normas para evitar la divulgación de antecedentes de carácter militar; 4) controlar la entrada y salida de la zona, y el tránsito en ella (entendiéndose que "controlar" no es "impedir" la entrada y salida; 5) dictar medidas para la protección de obras de artes y servicios. Ni las conferidas al jefe de Zona en Estado de Catástrofe en el art. 7º número 1) (en cuanto hace referencia a los números 1, 4 y 5 del art. 5º); 2) acopio de bienes para la atención de la población; 3) determinar la distribución gratuita u onerosa de bienes de subsistencia; 4) establecer condiciones para el ejercicio del derecho a reunión; 5) impartir instrucciones a los jefes de servicios públicos con el exclusivo propósito de subsanar los efectos de la calamidad pública; 6) difundir por los medios de comunicación social informaciones necesarias para la tranquilidad de la población. Todo ello en el entendido de un ejercicio racional, y dentro de los términos empleados por la ley, por parte de los jefes de la Defensa Nacional. Sin embargo, merecen serios reparos en cuanto a su constitucionalidad las siguientes atribuciones, siendo realmente

lamentable que el Tribunal no haya hecho la menor observación sino a una de ellas:

a) La del jefe de Zona en Estado de Emergencia, para "autorizar la celebración de reuniones en lugares de uso público cuando corresponda". La Constitución asegura a todas las personas el derecho de reunirse sin permiso previo y sin armas, pero el precepto, en la forma como está redactado, pareciera entender que bastaría la declaración del Estado de Emergencia para que fuera necesaria la autorización.

En realidad, la referida autorización sólo sería necesaria si el Presidente de la República —o sus delegados— ha establecido alguna suspensión o restricción al referido derecho, medidas que en caso alguno puede adoptar el jefe de Zona.

b) La del jefe de zona en Estado de Emergencia para:

"Impartir todas las instrucciones para el mantenimiento del orden interno dentro de la zona" (art. 5º Nº 6).

La del jefe de Zona en Estado de Catástrofe para:

"Dictar las directrices e instrucciones necesarias para el mantenimiento del orden en la zona" (art. 7º Nº 7).

Estas atribuciones no pueden sino traernos a la memoria la letra m) del art. 34 de la Ley de Seguridad del Estado —que queda en esta parte derogada— que establecía:

"Impartir todas las órdenes e instrucciones necesarias para el mantenimiento del orden interno dentro de la zona.

Ni las nuevas normas, ni la antigua, pueden en principio suscitar problemas de constitucionalidad: aparece razonable que los jefes militares y policiales puedan dar instrucciones para el mantenimiento del orden público. Sin embargo, fue precisamente la facultad contemplada en la letra m) del art. 34 de la Ley de Seguridad del Estado, la que se invocó años atrás para suspender la publicación del diario La Segunda, para clausurar por dos meses la Revista Hoy, para clausurar la Radio Balmaceda, para impedir la edición de la revista "Gente Actual".

En algunos de estos fallos se dijo, a título de ejemplo, que "la Jefatura Militar para cumplir a cabalidad con su obligación de impartir órdenes o instrucciones podría perfectamente subsumir entre éstas la de suspender la impresión, distribución y venta de revistas para salvar el valor elemental del orden interno cada vez que corra un riesgo de deteriorarse o debilitarse; correspondiéndole al jefe militar esta labor de un modo prioritario y preferencial en resguardo de los intereses superiores encomendados a él" (Corte Marcial, 8 de octubre de 1979).

En otra oportunidad la Corte Suprema manifestó: "las limitaciones (a la libertad de imprenta) de aquella ley (la de Seguridad Interior del Estado) pueden provenir de las órdenes o instrucciones que emitan los jefes de Zona en Estado de Emergencia, conforme a la letra m) del artículo 34 aludido, ya que los faculta especialmente para impartir todas las órdenes e instrucciones que estimen necesarias para el mantenimiento del orden interno dentro de la zona. Es decir, se trata de una facultad amplia que permite tomar medidas restrictivas de la más variada naturaleza con tal que su finalidad sea mantener el orden interno dentro de la zona, no siendo desproporcionado admitir que en lo que atañe a la libertad de imprenta, puede quedar limitada o suprimida en ciertos casos por una orden o instrucción del Jefe de Zona de Estado de Emergencia" (17 de octubre de 1980).

En la época democrática jamás los gobiernos entendieron así esta norma. Y cuando los jefes de zonas designados por el actual régimen la emplearon, se sostuvo por los abogados que era una desnaturalización inaceptable. Lamentablemente los Tribunales, entre ejercer su misión protectora de las libertades y acatar las decisiones de los jefes de zona, optaron por esto último.

Con el tipo de interpretación que los jefes de zona, la Corte Marcial y la Corte Suprema dieron al precepto de la Ley de Seguridad Interior resulta evidente que él es inconstitucional. Lo mismo cabe decir de los nuevos preceptos, pues en ninguno de estos estados, ni el Presidente de la República ni sus delegados están facultados para "suspender" la libertad de información y de opinión, y tan solo ellos —pero no los jefes de zona— pueden restringirla.

Los números 6 del artículo 5º y 7 del artículo 7º de la ley permitirán al Ejecutivo —en la interpretación que él y los Tribunales le han dado a su antecedente inmediato— mantener, en Estados de Catástrofe y de Emergencia, mayores o similares controles sobre la prensa que los que autoriza el Estado de Sitio, de modo tal que el término de éste podría no significar una mayor concesión a la libertad.

c) Las que les otorguen los jefes de la Defensa Nacional encargados de las Zonas en Estado de Emergencia y Catástrofe otras leyes.

Tres posibilidades había respecto de este precepto: declararlo inconstitucional por cuanto ninguna ley, orgánica o no, puede otorgar otras atribuciones que afecten los derechos constitucionales a los jefes de zona, ya que sólo la Constitución podría hacerlo; declararlo inconstitucional, en la forma redactada, por cuanto solo una ley orgánica constitucional podría otorgar nuevas

atribuciones a estos jefes militares; o declararlo constitucional dejando abierta la puerta para que cualquier ley ordinaria les otorgue nuevas atribuciones.

Ningún miembro del Tribunal estuvo por la primera posición: tres estuvieron por la segunda y otros tres por la tercera. Como esta última contó con el voto del Presidente formó sentencia, de modo que podrán dictarse nuevas leyes otorgando atribuciones a los jefes de Zona. Deberá entenderse, aunque la sentencia no lo dice, que esas nuevas leyes no podrán de modo alguno afectar los derechos reconocidos por la Constitución y solo podrían tener carácter administrativo.

7. Duración de las medidas adoptadas en estados de excepción

La Constitución dispone que las medidas adoptadas durante un estado de excepción, no podrán prolongarse más allá que éste, con excepción de las medidas de prohibición de ingreso a Chile y de expulsión que subsistirán aún después del término de la excepcionalidad hasta que la autoridad que las dictó no las deje expresamente sin efecto.

Por otra parte, el Estado de Sitio es prorrogable al vencimiento del plazo de 90 días. Siempre se ha entendido que al terminar una declaración de estado de sitio, terminaban con él las medidas adoptadas, y que si la autoridad quería persistir en ellas, debía dictar nuevos decretos para las mismas personas. Ello no será ahora así, por cuanto si "el Estado de Sitio fuere prorrogado las medidas adoptadas en su virtud subsistirán durante su prórroga". Se pierde entonces la posibilidad de que por producirse la caducidad de las medidas, se aprovecha la ocasión para hacer una revisión de ellas.

8. Ausencia de fundamentación de denegación de reconsideración de medidas de exilio.

El artículo 14 dispone que mientras esté vigente un estado de excepción que permita la expulsión o la prohibición de ingreso, las solicitudes que se presenten en demanda de reconsideración podrán ser desestimadas sin necesidad de fundamentos, como por lo demás ha sido hasta ahora. Se hace sólo una concesión y es que cuando caduque un estado de excepción las solicitudes de reconsideración sólo podrán ser desestimadas fundadamente. No obstante pensamos que al término de los estados de excepción, recupera toda su vigencia el recurso de amparo, de modo que la concesión de "fundamentar" el rechazo no constituye avance alguno.

9. Garantías para el derecho de propiedad

Los artículos 17 a 20 inclusivos, establecen indemnizaciones en favor de los propietarios de bienes que hayan sido requisados, o a los que les haya sido afectado el ejercicio del derecho de propiedad en los estados de asamblea y de catástrofe.

Estas normas merecen las siguientes observaciones:

- a) Ni la Constitución ni esta ley conceden indemnización alguna a los afectados por la violación de otros derechos, tales como la libertad personal, la libertad de locomoción, la libertad de opinión, etc. Solo las afectaciones al derecho de propiedad dan lugar a indemnización;
- b) La ley ordena que la indemnización se pague "en dinero efectivo y al contado", lo que la Constitución no había dispuesto;
- c) Es la única oportunidad en que al afectado se le permite oír su voz: "el monto de la indemnización y su forma de pago serán determinados de común acuerdo entre la autoridad que ordenó la requisición y el afectado por la medida";
- d) La única alusión a los jueces en toda la ley aparece en esta parte, pues se reconoce al afectado en su derecho de dominio, el que, en caso de desacuerdo respecto del monto y forma de pago en la indemnización, puede recurrir al Juez de Letras en lo Civil competente;
- e) Se establece un plazo de prescripción que altera los principios tradicionales en la materia. Dicho plazo es de un año "contado desde la fecha de término del estado de excepción" y no desde la fecha de la requisición o limitación del derecho de propiedad. Nada justifica esta extensión del plazo, pues durante la vigencia del estado de excepción no está impedido al afectado interponer su reclamación.
- f) La limitación de la indemnización de los perjuicios solo a los "directos" que introduce la ley no es concesión alguna al interés general: en nuestro derecho siempre solo se indemnizan los perjuicios directos (art. 1558 del Código Civil).

10. Derogación de otras normas

El artículo 22 deroga "todas las normas que autorizan para suspender, restringir o limitar los derechos constitucionales en situaciones de emergencia".

El precepto afecta fundamentalmente al título VII de la Ley de Seguridad del Estado que reglamentaba el estado de emergencia de la actual Constitución.

Conviene precisar, en este lugar, la situación de algunas normas.

Entre el 11 de septiembre de 1973 y el 4 de diciembre de 1974 la Junta de Gobierno dictó una gran cantidad de normas contrarias a la Constitución de 1925. En esta última fecha se dictó el D.L. 788 que dispuso: "Declárase que los decretos leyes dictados hasta la fecha por la Junta de Gobierno, en cuanto sean contrarios o se opongan, o sean distintos, a algún precepto de la Constitución Política del Estado, han tenido y tienen la calidad de normas modificatorias; ya sea de carácter expreso o tácito, parcial o total del correspondiente precepto de dicha constitución".

En esta virtud adquirieron rango constitucional, entre otros y en lo que ahora interesa, los siguientes decretos leyes:

D.L. 81: que establece: a) el llamamiento de presentarse ante la autoridad, cuando ésta lo requiera por razones de seguridad del Estado.

b) La facultad de expulsar a chilenos y extranjeros de Chile, en estado de guerra (luego, por modificaciones posteriores, en Estado de Sitio, y, finalmente, en Estado de Emergencia).

D.L. 604: permite a la autoridad prohibir el ingreso a Chile de extranjeros y chilenos.

D.L. 640: sistematiza disposiciones relativas a estados de emergencia (expresión tomada en sentido amplio, de estados de excepción).

Con posterioridad al 4 de diciembre de 1974, adquirieron rango constitucional los preceptos dictados por la Junta de Gobierno que formalmente invocaban la Potestad Constituyente. El D.L. 1877 permitió al Presidente de la República detener y expulsar personas en Estado de Emergencia; el D.L. 3168, lo autorizó para fijar permanencia obligada.

Pues bien, siempre se pensó que esta clase de normas quedaban derogadas desde la vigencia de la Constitución de 1980, por ser evidentemente incompatibles con sus disposiciones. Sin embargo, en fallos de 3 de diciembre de 1981 y 19 de enero de 1983 se estimó que continuaba vigente el D.L. 81 a esas fechas. Como además la Corte emitió fallos absolutamente contradictorios respecto de la naturaleza jurídica del D.L. 604 (mientras por sentencias de 9 de septiembre de 1980 y de 21 de enero de 1981 se dijo que tenían rango constitucional, por fallos de 8 de julio y 31 de diciembre de 1980 se dijo que sólo tenían rango legal) resultaba discutible la vigencia de estas normas después del 11 de marzo de 1981.

Con la norma del art. 22 de la ley sobre estados de excepción se terminará la duda y se entenderá que por fin ellas quedan derogadas.

III. CONCLUSIONES

De todo lo expuesto, se pueden obtener algunas conclusiones:

1. El desequilibrio propio de todo estado de excepción entre los derechos individuales y los poderes de la autoridad, que la Constitución de 1980 había llegado a lo que se pensó que era un extremo, ha sido una vez más superado. Cada vez que el legislador debió optar entre dar alguna concesión al afectado en perjuicio de la autoridad o reforzar ésta —en perjuicio del afectado— optó por esto último.

2. Ejemplos de lo anterior son las autorizaciones generalizadas para delegar la inmensa mayoría de las amplísimas y graves facultades que la Constitución ha reservado al Presidente de la República en estados de excepción. Los delegatorios pueden ser funcionarios de niveles muy inferiores: intendentes, gobernadores, jefes militares o policiales de grados bastante bajos. Ellos podrán dictar órdenes de detención, "relegación", restricciones o suspensiones a la libertad de información y opinión, al derecho de reunión, de asociación, de sindicación, etc.

3. Otro ejemplo de desmedro de los particulares es que todas las autoridades facultadas para afectar los derechos fundamentales sea por el derecho propio o por delegación, podrán hacerlo por medio de "órdenes, instrucciones o resoluciones", respecto de las cuales ni siquiera se exige que sean escritas, y en todo caso, sin formalidad o control alguno.

4. De la misma naturaleza es la proscripción de toda forma de control de legalidad preventivo de parte de la Contraloría General de la República. Incluso respecto de las "órdenes" (el derecho administrativo no conoce de actos así denominados) no habría siquiera la posibilidad de controles posteriores.

5. Disminuye el pequeño margen de derechos que quedaba a los relegados de ser trasladados a "localidades urbanas que reúnan las condiciones que la ley señale" al darse al concepto de localidad urbana un alcance que no tiene para ningún otro efecto en la legislación y que no reúne siquiera los criterios censales para ser considerada como tal. Bastará que la localidad tenga cuartel policial dotado de radio para que sea hábil para recibir relegados.

6. Se omite toda formalidad obligatoria para difundir o comunicar las medidas que se adopten dejando a los afectados en la incertidumbre de saber si pueden o no ejercer los derechos que la Constitución les asegura. Procedimientos como el recado funcionario, letras "L", avisos a líneas aéreas (y no a los afectados), avisos verbales después de materializada una medida, pasan a ser legales, si ellos son los que "la autoridad determine".

7. Con las facultades otorgadas a los jefes de la Defensa Nacional en Estados de Emergencia y Catástrofe de "impartir todas las instrucciones para el mantenimiento del orden público dentro de la zona" lo que se ha entendido por las autoridades en el gobierno y por la Corte Suprema que los faculta para suspender revistas, clausurar radios e impedir edición de nuevas publicaciones, se rompe todo el resto del sistema, y ninguna importancia adquiere la eliminación por el Tribunal Constitucional de una frase que tendría que aminorar la diferencia entre suspensión y restricción de derechos.

C. Cuadro comparativo de los regimenes de emergenci

ATRIBUCIONES	CONSTITUCION DE 1925			LEGISLACION DICTADA ENTRE 1973-1980			CONSTITUCION DE 1980 (Considerando Ley Orgánica Constitucional Estado de Excepción)			ARTICULO 24 Transitorio
	Estado de Asamblea	Estado de Sitio	Leyes Facultades Esp. (Mod. L. 5103)	Estado de Emergencia	Estado de Sitio	Estado de Emergencia	Estado de Sitio	Estado de Emergencia	Estado de Sitio	
Arrestar personas	En lugares que no sean cárceles	En lugares que no sean cárceles	En lugares que no sean cárceles	En lugares que no sean cárceles	En lugares que no sean cárceles	En lugares que no sean cárceles	En lugares que no sean cárceles	En lugares que no sean cárceles	En lugares que no sean cárceles	5.20.01 en la parte final.
Trasladar personas	A un "Departamento"	A un "Departamento"	A un "Departamento"	3 meses a una localidad	A localidades	A localidades	A localidades	A localidades	A localidades	En libertad o mesa.
Restringir libertad personal (vigilancia de la autoridad)										
Expulsar del país										
Prohibir el ingreso al país										
Prohibir la salida del país										
Restringir libertad de locomoción										
Suspensión derecho a reunión										
Restricción derecho a reunión										
Restricción libertad imprenta (Derecho de información)										
-Suspender libertad información										
-Suspender libertad de opinión										
-Restringir libertad de opinión										
-Suspender libertad de trabajo										
-Restringir libertad de trabajo										
-Restringir derecho asociación										
-Restringir derecho sindicación										
-Imponer censura correspondencia										
-Imponer censura comunicaciones										
-Imponer requisición de bienes										
-Imponer limit. der. de propiedad										
Facultades somn. tales como										
a) Asistir mandos F. A. y C.										
b) Contratar trabajo en la zona										
c) Disponer lo que se desea										
d) Dar ord. para ordenar la z.										
CAUSALES	Guerra extranjera o haber fracasado las negociaciones de paz	1. Necesidad imperiosa de defensa 2. Necesidad imperiosa de conservación del orden público	Necesidad imperiosa de defensa 2. Necesidad imperiosa de conservación del orden público	Guerra extranjera o haber fracasado las negociaciones de paz	1. Peligro grave exterior o interno 2. Comandación del Poder	Guerra extranjera o haber fracasado las negociaciones de paz	1. Peligro grave exterior o interno 2. Comandación del Poder	1. Guerra extranjera o haber fracasado las negociaciones de paz 2. Comandación del Poder	1. Guerra extranjera o haber fracasado las negociaciones de paz 2. Comandación del Poder	Calamidad pública
AUTORIDAD QUE DECLARA EL ESTADO DE EXCEPCION	Presidente de la República	1. Presidente de la República 2. Comandante en Jefe del Ejército	Presidente de la República	Presidente de la República	1. Presidente de la República 2. Decreto Ley	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República
AUTORIDAD QUE ADOPTA LAS MEDIDAS QUE EL ESTADO DE EXCEPCION AUTORIZA	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	Presidente de la República	M. del Interior, Jefe de Zona