



UNIVERSIDAD FINIS TERRAE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO

LAS “METAS U OBJETIVOS” DE LA GÉNESIS CONSTITUCIONAL EN LA CONSTITUCIÓN DE 1980

FRANCISCA PARVEX DÍAZ

Memoria presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad Finis Terrae,
para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas con mención en Derecho Público

Profesor Guía: Salvador Mohor Abuaud

Santiago, Chile

2014

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO UNO: LA HISTORIA FIDEDIGNA DE LA ELABORACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN

1. Necesidad e importancia de establecer metas u objetivos para la Constitución de 1980
2. Antecedentes
 - 2.1. Cuestiones preliminares
 - 2.2. Una breve aproximación histórica sobre la Carta de 1925
3. Sus etapas
 - 3.1. Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República
 - 3.1.1 Su integración
 - 3.1.2. Su estructura
 - 3.1.3. Su funcionamiento
 - 3.1.4. Los documentos más importantes
 - 3.1.5. El anteproyecto
 - 3.2. Consejo de Estado
 - 3.3. Junta de Gobierno
 - 3.4. Plebiscito

CAPÍTULO DOS: LAS “METAS U OBJETIVOS” DOGMÁTICOS

1. Filosofía de la Carta de 1980
2. Afirmación de los valores permanentes de la chilenidad
 - 2.1. Símbolos representativos de la nacionalidad
 - 2.2. Concepción del hombre y de la sociedad, dignidad de la persona
 - 2.3. Derechos naturales anteriores al ser humano
 - 2.4. Autodeterminación y soberanía
 - 2.5. Actos de la autoridad
 - 2.6. Familia como núcleo básico de la sociedad
3. Derechos Humanos
 - 3.1. Características principales
 - 3.2. Innovaciones
4. Poder político, Poder social, Participación
5. Bases para el desarrollo económico
6. Estabilidad de la democracia chilena

CAPÍTULO TRES: LAS “METAS U OBJETIVOS” ORGÁNICOS

1. El Estado
 - 1.1. Características principales
 - 1.1.1. Estado de Derecho
 - 1.2. Estado unitario

2. Régimen de Gobierno republicano y democrático representativo
 - 2.1. Renovación de la democracia
 - 2.2. Objetivos del régimen democrático
3. Procesos electorales
4. Poder Ejecutivo
 - 4.1. Presidente de la República
 - 4.2. Poderes amplios pero limitados
 - 4.3. Mecanismo de generación
5. Poder Legislativo. La Ley
 - 5.1. Composición del órgano legislativo
 - 5.2. La Ley: el instrumento de la labor legislativa
 - 5.3. Flexibilidad normativa
6. Conflicto de poderes
7. Poder Judicial
8. La Fuerza pública
9. Contraloría General de la República

CAPÍTULO CUATRO: NOTAS DISTINTIVAS DE LAS PRINCIPALES INNOVACIONES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1980

1. Capítulo I: Bases de la institucionalidad
 - 1.1. El hombre en la sociedad
 - 1.1.1. Familia
 - 1.2. Principales tareas del Estado
 - 1.3. Preservación del ordenamiento institucional
 - 1.3.1. En la sociedad
 - 1.3.2. En las personas
2. Capítulo III: Derechos y deberes constitucionales
 - 2.1. Amplitud de aplicación
 - 2.2. Derecho a la vida
 - 2.3. Derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación
 - 2.4. Libre iniciativa privada para desarrollar cualquiera actividad económica
 - 2.5. Derecho de propiedad
 - 2.5.1. Libertad para adquirir el dominio
 - 2.5.2. El derecho de propiedad en sus diversas especies
 - 2.5.3. Propiedad minera
 - 2.5.4. Propiedad sobre las aguas
 - 2.5.5. Propiedad intelectual

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

ANEXOS

INTRODUCCIÓN

Nutrida de una nítida orientación valórica, la Carta Fundamental de 1980 se encuentra imbuida de ciertos ideales, los cuales se plasmaron en un primer momento en un documento elaborado entre los meses de septiembre y noviembre del año 1973.

El siguiente trabajo trata sobre el análisis de tal escrito, denominado “Metas u objetivos fundamentales para la nueva Constitución Política de la República”¹, elaborado por la honorable Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República², y la relación de tal documento con la Carta Fundamental de 1980.

Los propósitos y metas son las ideas matrices y fundamentales que se debían incorporar en la nueva Carta, cuyo anteproyecto había sido encomendado elaborar a la mencionada Comisión.

Por lo anterior, poseer una visión global de la fisonomía de la Carta Política facilita enormemente su comprensión, lo que significa un elemento determinante al momento de la interpretación y aplicación de las normas que la componen.

De tal manera, para cumplir con el objeto de esta investigación, lo primero es conocer la real necesidad e importancia imperante de establecer metas u objetivos como primer paso antes de la elaboración de la nueva Ley Suprema, ya que éstas son las que enmarcan a todo el orden jurídico posterior.

¹ Memorándum remitido por la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República a la Honorable Junta de Gobierno y al Presidente de la República, con fecha 26 de noviembre de 1973.

² La Comisión de Estudio de la nueva Constitución Política de la República (en adelante CENC) fue designada por Decreto Supremo del Ministerio de Justicia, número 1.064 (Diario Oficial de 12 de noviembre de 1973) para el estudio y elaboración de un anteproyecto de una nueva Constitución Política de la República.

También resulta oportuno realizar un breve análisis de los catorce grandes temas que se presentan como metas u objetivos que se deseaban instaurar como base fundamental del ordenamiento jurídico post 1980 y que darían un perfil innovador y característico a esta naciente Constitución del país.

Y para finalizar la investigación, tratando de mostrar una visión completa de la relación de este memorando con el texto original de nuestra Constitución de 1980, se hará un análisis de los principios fundamentales denominados “metas u objetivos”, demostrando en qué medida se plasmaron estas características directrices en la Carta, pasando a ser bases de la institucionalidad de la República.

CAPÍTULO UNO

LA HISTORIA FIDEDIGNA DE LA ELABORACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN

1. Necesidad e importancia de establecer metas u objetivos para la Constitución de 1980

Grandes avances en muchas materias experimentó nuestro país en los años de la vigencia de la Carta de 1925, lo que se puede concluir en menor o mayor modo a partir de lo ocurrido durante los distintos períodos presidenciales. Sin embargo, también se concluye de tales períodos que el sustento del ámbito político acorde con los principios fundamentales de la Constitución vigente entre esos años no fue satisfactorio e incluso ocasionó graves prácticas, las cuales pasaron a dar forma a los obstáculos que dieron origen a las crisis del régimen social, económico, político y jurídico en Chile.

Lo anterior se fue agravando cada vez más en la segunda mitad de la década de los sesenta dándose término a ello en 1973, hechos que dieron nacimiento a constantes y sustantivas transgresiones al régimen constitucional y social.

Por los hechos de tal época es asertivo concluir que regía, en vez de un sistema jurídico firme y afianzado, una situación de profunda crisis que abarcaba la forma indebida de aplicación del régimen jurídico, afectando claramente a la esfera social. El actuar del gobierno se convirtió en la causa para destruir o perjudicar la libertad, la seguridad, el progreso y la justicia instaurados antes por el orden constitucional ya inexistente.

Así, cuando se estableció la Junta Militar de Gobierno, se señaló que se adoptarían las medidas necesarias para dotar a la nación de un régimen constitucional³, para lo que se elaboraría un nuevo texto.

³ Decreto Ley número 1. CHILE. Acta de Constitución de la Junta de Gobierno. Junta de Gobierno de la República de Chile. Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Guerra, Santiago, Chile, 11 de septiembre de 1973.

De tal manera se nombra una Comisión para “[...] que estudie, elabore y proponga un anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado y de sus leyes complementarias”⁴.

En los precedentes históricos al Pronunciamiento Militar del 11 de septiembre, está la clave de la importancia que tuvo el establecer, como primer paso de este estudio y elaboración de un anteproyecto metas u objetivos para este nuevo orden, ya que, como el anterior régimen jurídico se había encontrado frente a una manifiesta y reiterada transgresión, era necesaria la tarea de hacer un proyecto que significara una rectificación constitucional profunda.

Este proyecto debía renovar y perfeccionar el marco jurídico para que no volviera a ocurrir la sistemática violación a las bases del orden jurídico, las cuales se tradujeron en un desorden social, político y económico.

La idea anterior se refleja en el mismo informe de la Comisión, presentado junto al anteproyecto, donde se señala lo siguiente: “Estamos conscientes de la alta responsabilidad que significa la honrosa y delicada tarea que tuvierais a bien encomendarnos pocos días después del Pronunciamiento Militar, en el sentido de elaborar un anteproyecto de nueva Carta Fundamental destinado a reconstruir, renovar y perfeccionar la institucionalidad fundamental de la República, en términos que ella afiance el destino de Chile como Nación soberana y libre y permita que la evolución y el progreso se encaucen vigorosamente con la dinámica que la hora actual exige, dentro de un régimen de autoridad y justicia que garantice la libertad y seguridad de sus habitantes”⁵.

⁴ Decreto Supremo número 1.064. CHILE. Designa comisión para que estudie, elabore y proponga un anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado. Ministerio de Justicia, Santiago, Chile, 25 de octubre de 1973.

⁵ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política De La República. Anteproyecto Constitucional y sus Fundamentos. Santiago, Chile: Editorial Jurídica, 1978. 415 p.

Las expresiones: *reconstruir, renovar y perfeccionar la institucionalidad fundamental de la República*, a juicio del autor, son un claro reflejo de los hechos históricos precedentes que llevaron a elaborar una nueva Constitución, ya que la anterior se había visto claramente debilitada y no demostraba la efectividad que es de esperar y naturalmente exigible, producto de las variadas transgresiones de que era objeto.

Esta idea de recomenzar de la historia constitucional chilena se respalda también en el siguiente extracto del mencionado informe de la Comisión: “No se trata, pues, de una tarea de mera restauración, sino de una obra eminentemente creadora, sin perjuicio de que dicha creación para ser fecunda debe enraizarse en los signos profundos de *nuestra auténtica y mejor tradición nacional*”⁶. Es menester tener en consideración para efectos del siguiente estudio que la Carta Política de 1980 no solamente buscó instaurar un nuevo régimen sino que éste debía asentarse en la tradición nacional. Los principios que se analizan en esta investigación son el reflejo de lo que creemos es la tradición nacional que el constituyente consideró como puntos cardinales para el ordenamiento constitucional naciente.

La tarea a realizar era elaborar una nueva Constitución, por lo que era necesario en primerísimo lugar tener una visión muy clara y precisa de cuál sería la orientación valórica de esta nueva obra, ya que debían instaurarse pilares muy sólidos que le permitieran al país gozar de la seguridad y libertad adecuadas, que se tradujeran en el orden moral, político, social, económico y, por cierto, constitucional.

A su vez, es cierto también que estos pilares deberían conservar las virtudes del sistema anterior y al mismo tiempo, agregar las nuevas ideas provenientes de los principios y valores que encarnaron el Pronunciamiento Militar, como también efectuar las rectificaciones constitucionales que la experiencia política reciente aconsejara.

Y no menos importante es que también debía adecuarse a las características de la época actual, destinadas a producir un gran avance y desarrollo de la Nación, por lo que

⁶ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, *ibíd.*

este proceso de creación constitucional podría englobarse en el concepto de “una nueva Constitución para una nueva democracia”.

Por consiguiente, debido al contexto histórico de la elaboración de la Constitución de 1980, era menester tener claro, en primer lugar, los valores y principios que inspirarían a esta nueva Ley Fundamental, valores que corresponderían de acuerdo a la intención de la Comisión encargada de investigar y redactar el anteproyecto de Carta Política como signos profundos de nuestra auténtica y mejor tradición nacional. Una vez que se tuviesen claras y definidas tales bases, se señalarían correcta y adecuadamente, los mecanismos e instrumentos que concretarían tales aspiraciones.

2. Antecedentes

2.1. Cuestiones preliminares

En una apreciación general, puede afirmarse que para la elaboración de la Constitución Política de 1980 se realizó el estudio más detenido y prolongado de la evolución constitucional de nuestro país⁷. Ello se debió, entre otros factores, a que era necesario contar con una nueva carta en que se fortalecieran las debilidades de la Constitución de 1925, debilidades demostradas durante su vigencia.

Por ello es importante que se tenga presente una somera apreciación de la aplicación de la Carta de 1925 y sus circunstancias históricas, ya que de tal manera podremos valorar el trabajo de la CENC y sus propósitos.

La promulgación, el 18 de septiembre de 1925, de la Constitución Política no significó su inmediata vigencia. De hecho, debieron transcurrir varios años hasta su aplicación íntegra y efectiva. Por un lado, la subsistencia de los hábitos

⁷ Considerando el tiempo de funcionamiento de las comisiones u organismos destinados a la elaboración de las distintas cartas fundamentales, sólo teniendo en cuenta el siglo XX, encontramos una diferencia sustancial entre la Carta de 1925 y la de 1980. La primera tuvo un periodo de elaboración de 6 meses, mientras que la última se desarrolló durante 7 años.

pseudoparlamentarios y, por otro, las consecuencias posteriores de los hechos acaecidos en 1924 hicieron ilusorio un régimen propiamente constitucional. Incluso, durante el periodo 1931-1932 la inestabilidad y el desorden parecieron ser el fin de cualquier posible régimen constitucional.

En cuanto a la aplicación de los mecanismos establecidos en la Carta de 1925, no obstante que ésta fue dictada para evitar los excesos del pseudoparlamentarismo y robustecer por ello la figura del Presidente de la República, en la década de los años treinta se apreció un conflicto constante entre el Presidente y el Congreso, especialmente por el interés prevaleciente para intervenir en la designación de Ministros y altos funcionarios de gobierno.

2.2. Una breve aproximación histórica sobre la Carta de 1925 y su aplicación

El agotamiento del régimen autoritario y que colapsó en la Guerra Civil de 1891 aceleró el proceso ya en gestación desde aproximadamente 1870, del parlamentarismo o asambleísmo pseudoparlamentario. Tal asambleísmo se desarrolló sin contrapeso institucional alguno, convirtiéndose las dos ramas del Congreso, en especial el Senado, en los verdaderos centros del poder político, supeditando al Presidente de la República y a los ministros de Estado a las decisiones del Parlamento y, dentro de éste, a las órdenes de partidos políticos que eran de notables o de clubes y no aún de masas⁸.

Decimos “pseudoparlamentario”, porque en un sistema parlamentario propiamente tal, el jefe de gobierno es determinado por la mayoría del parlamento, el que en un momento determinado puede retirar su confianza al Primer Ministro, pero del mismo modo el Jefe de Estado puede disolver el Parlamento y llamar a elecciones de manera que la ciudadanía zanje una disputa entre el Jefe de Estado y de Gobierno.

En Chile en esta etapa pseudoparlamentaria, el Ministro del Interior ocupó el cargo no oficial de Jefe de Gobierno, y el Congreso Nacional, mediante el uso del poder que le

⁸ CEA Egaña, José Luis. Retrospectiva y Perspectiva del Constitucionalismo Chileno. Revista de Derecho. pp. 7-18 (2): 1991.

daban la aprobación de las iniciativas legislativas del Ejecutivo y de las leyes periódicas como el presupuesto nacional, plazas y presupuestos anuales de la administración pública, etc., determinaba de hecho la aceptación del Ministro del Interior y del resto del Gabinete.

Sin embargo, a diferencia de un régimen parlamentario, el Presidente de la República no tenía facultades para disolver el Parlamento, quedando así sin contrapeso ante el Congreso y, en otras palabras, a merced de los parlamentarios.

Desde la caída del Presidente Balmaceda, los diferentes gobiernos tuvieron una enorme rotativa ministerial, generando con ello desorden, incapacidad de gobernar y de desarrollar el país.

Por otra parte, el desenfreno asambleísta, imbuido de la ideología anti autoritaria, convirtió al Ejecutivo y a la Administración Pública en sectores serviles al Parlamento y los partidos. Desde allí se pasó fácil y rápidamente a la corrupción por mezcla de los intereses contingentes económicos con los políticos, nacionales y extranjeros; al auge y posterior colapso del salitre; al descuido u olvido de las demandas legítimas planteadas por la emergente clase media y los obreros urbanos, campesinos y mineros especialmente (cuestión social); y, por último, a la ineficacia del gobierno para enfrentar los problemas de una sociedad más pluralista y compleja.

En tal cuadro, la situación de Chile hacia 1924 era política, social y económicamente crítica, sin capacidad para realizar los cambios que permitieran al país superarla.

El Presidente Arturo Alessandri Palma alcanzó a plantear, en parte con ánimo populista, la "cirugía mayor" después mencionada en el "Manifiesto del 11 de septiembre de 1924", reforma que se tornaba indispensable introducir en ese triple aspecto. Aquella "cirugía", sin embargo, provino de los tres golpes de Estado con que las Fuerzas Armadas

interrumpieron la continuidad institucional, vigilaron la aprobación contra el tiempo de una nueva Constitución y terminaron por ocupar el poder estatal, desalojando al Presidente Alessandri y a los restos de la antigua dirigencia política.

Se suponía que a partir del 18 de septiembre de 1925, cuando se promulgó la nueva Constitución Política de Chile, esta situación de “pseudoparlamentarismo” llegaría a su fin y que el país contaría con un régimen presidencial.

Sin embargo, el Presidente Arturo Alessandri Palma no contó con los mecanismos suficientes como para que la nueva Constitución promulgada en su Gobierno pudiera entrar en vigencia en su totalidad, dados los grandes escollos que encontró en la clase política interesada en mantener la supremacía de poder de los parlamentarios, que sustentó su oposición a la real aplicación de la nueva Constitución apoyándose en la inquietud general derivada de los graves sucesos de 1924 (Sublevación de la Escuadra).

A meses de su promulgación, se esfumó la idea de inicio de una etapa de Régimen Constitucional Presidencialista.

Poco pudo hacer el Presidente Emiliano Figueroa Larraín (1925-1927) y su sucesor Carlos Ibáñez del Campo (1927-1931). La evolución temporal se tradujo en pugnas crecientes entre el Ejecutivo y el Legislativo durante el corto gobierno de Juan Esteban Montero (1931-1932).

El año 1932, a 7 años de su promulgación, la Carta Constitucional de 1925 se seguía aplicando parcializadamente y de hecho ignorada en los aspectos fundamentales que buscaban dar al Ejecutivo las herramientas necesarias para gobernar. Ese año, Chile tuvo cinco Presidentes: Juan Esteban Montero, Carlos Dávila, Guillermo Blanche, Abraham Oyanedel y Arturo Alessandri Palma.

Se puede decir que en el segundo gobierno de Arturo Alessandri, que se extendió hasta 1938, la Constitución de 1925 comenzó a aplicarse pero sin conseguirse su espíritu inicial.

Vino un período de relativa estabilidad, que abarca desde el Gobierno de Arturo Alessandri y continuó con los de Pedro Aguirre Cerda (1938-1941), Juan Antonio Ríos (1942-1946), Gabriel González Videla (1946-1952), Carlos Ibáñez del Campo (segundo gobierno: 1952-1958), Jorge Alessandri Rodríguez (1958-1964) y Eduardo Frei Montalva (1964-1970).

Sin embargo, durante estas cuatro décadas los partidos políticos ejercieron fuertes presiones tanto a los Presidentes como a los parlamentarios, muchas veces con un poder incluso superior a los del Ejecutivo y Legislativo, manipulándolos a ambos.

Producto de este interés en mantener la hegemonía partidaria por sobre el Presidente a través de los parlamentarios de determinada colectividad, se siguió percibiendo la existencia del denominado “pseudoparlamentarismo”.

Ello llevó, en ese tiempo, a la formación de numerosas comisiones destinadas a estudiar reformas constitucionales, generando una permanente sensación en el país de contar con una Constitución permanente y fue tomada como una Carta Magna susceptible a constantes modificaciones.

La primera modificación se logró en 1943, durante la Presidencia de Juan Antonio Ríos, lográndose con ella restringir las iniciativas parlamentarias que antes le permitían al Congreso la creación de servicios públicos y la fijación de sueldos de la Administración Pública.

Probablemente el intento más serio de efectuar estas reformas fue en 1954, durante la segunda administración del Presidente Ibáñez, cuando por Decreto del Ministerio del Interior se designó una comisión de 19 miembros, encabezada por el Primer Mandatario,

destinada a proponer las modificaciones constitucionales. Sin embargo, esta comisión no prosperó en su objetivo que no era otro que facilitar las finalidades originales de la Constitución de 1925.

En 1964, en las postrimerías de su mandato, el Presidente Jorge Alessandri envió un Proyecto de Reforma Constitucional, el que fue desechado por falta de acogida en el Congreso.

Durante la administración de Eduardo Frei Montalva, el país comenzó a vivir acelerados cambios sociales y económicos, los que fueron demostrando cada vez con mayor fuerza los vacíos, vicios y riesgos de la Carta Fundamental.

Con la llegada al poder de Salvador Allende, en 1970, estos vicios y vacíos de la Constitución fueron aprovechados por el Gobierno socialista en la consecución de sus fines de transformación absoluta de la sociedad chilena.

Fue en el período de 1970 al 11 de septiembre de 1973, cuando la Constitución de 1925, que inicialmente impidió la creación de un régimen presidencialista, fue hábilmente utilizada por el Ejecutivo y la Unidad Popular (coalición de partidos que lo sustentaban), para mediante los llamados “resquicios legales” conseguir un poder omnímodo, que llevó a la instauración del primer régimen marxista a nivel mundial a través de los votos y no de la revolución armada.

Con la caída del régimen socialista de la Unidad Popular y el inicio de un Gobierno de las Fuerzas Armadas de reconstrucción nacional, se dio inicio al estudio de la creación de una nueva Constitución Política.

3. Sus etapas⁹

3.1. La Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República, CENC

Al establecerse la Junta Militar de Gobierno, presidida por el General don Augusto Pinochet Ugarte, se señaló que se adoptarían las medidas conducentes a dotar al país de un régimen constitucional¹⁰, para lo cual se iría a la redacción de un texto correspondiente.

3.1.1. Su integración

Y fue entonces, dentro del marco de tal propósito planteado por la Junta de Gobierno, que se reunió una Comisión el día 24 de septiembre de 1973, la que estaría encargada de elaborar un anteproyecto constitucional e integrada por los señores Sergio Diez U., Jaime Guzmán E., Enrique Ortúzar E., quien fue elegido Presidente de tal Comisión, y Jorge Ovalle Q., actuando como secretario el señor Rafael Eyzaguirre E.

Posteriormente, el día 9 de octubre del mismo año se incorporaron los señores Enrique Evans de la C., Gustavo Lorca R., y Alejandro Silva B.¹¹. Luego, en el mes de diciembre, se designó también como integrante a la señora Alicia Romo R.

Por Decreto Supremo N° 1.064, de 25 de octubre de 1973¹², se oficializó la designación de la referida Comisión, para que “estudie, elabore y proponga un anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado y de sus leyes complementarias”¹³. La fundamentación del Decreto Supremo señalaba que tal comisión se establecía considerando la necesidad de reconstruir, renovar y perfeccionar la institucionalidad fundamental de la

⁹ El esquema de las etapas de elaboración de la Constitución de 1980 que en esta investigación se presenta, tuvo como referencia inmediata la estructura presentada en la fuente que a continuación se individualiza.

¹⁰ Decreto Ley número 1. CHILE. Acta de Constitución de la Junta de Gobierno. Junta de Gobierno de la República de Chile, Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Guerra, Santiago, Chile, 11 de septiembre de 1973.

¹¹ Sesión CENC, N°1, de 24 de septiembre de 1973. En: Actas Oficiales CENC.

¹² Publicado en el Diario Oficial 28.699, de 12 de noviembre de 1973.

¹³ Decreto Supremo número 1.064. CHILE. Designa comisión para que estudie, elabore y proponga un anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado. Ministerio de Justicia, Santiago, Chile, 25 de octubre de 1973.

República para la cabal consecución de los postulados enunciados en el Acta de Constitución de la Junta de Gobierno¹⁴.

Avanzada la elaboración del anteproyecto, ya en 1977 la integración de la CENC experimentó ciertos cambios en su integración. Renunciaron, en el mes de marzo, los señores Alejandro Silva B. y Enrique Evans de la C.¹⁵. El primero fundó su renuncia en la dictación del Decreto Ley N° 1.699, sobre disolución de los partidos políticos. En el mismo año en el mes de mayo renunció el señor Jorge Ovalle Q.¹⁶. A la vez se incorporaron en junio de 1977, la señora Luz Bulnes A., y los señores Raúl Bertelsen R. y Juan de Dios Carmona P.¹⁷.

3.1.2. Su estructura

Según lo que disponía el D.S. N°1.064, la CENC debió estructurarse en distintas subcomisiones y comisiones especiales¹⁸, divididas por materias a tratar. Éstas eran sobre Derecho de Propiedad, Poder Judicial, Estatuto de los partidos políticos, Régimen Administrativo Interior y Descentralización Administrativa y Regional y sobre materias contencioso administrativas.

Estas subcomisiones elaboraron distintos informes los que fueron dados a conocer en las distintas sesiones oportunamente¹⁹. Además contaban con atribuciones para solicitar colaboración de los distintos servicios, organismos y empresas e instituciones estatales.

¹⁴ Texto Decreto Supremo N° 1.064. Vistos.

¹⁵ Ver sesión N° 277, de 17 de marzo de 1977; y N° 284, de 12 de abril de 1977. En: Actas Oficiales CENC.

¹⁶ Ver sesión N° 294, de 24 de mayo de 1977. En: Actas Oficiales CENC.

¹⁷ Ver sesión N° 296, de 9 de junio de 1977. En: Actas Oficiales CENC.

¹⁸ El Decreto Supremo N° 1.064 es el que otorgó la facultad a la CENC para formar comisiones y subcomisiones según lo estimare necesario.

¹⁹ Ver sesiones N° 19, de 20 de diciembre de 1973; N° 23, de 14 de marzo de 1974; N° 65, de 26 de agosto de 1974; N° 91, de 28 de noviembre de 1974; N° 148, de 16 de agosto de 1975; N° 197, de 1° de abril de 1976; N° 227, de 30 de junio de 1976 y N° 290, de 5 de mayo de 1977. En: Actas Oficiales CENC.

3.1.3. Su funcionamiento

La Comisión, llamada en un comienzo Constituyente y posteriormente de Estudio de la nueva Constitución Política del Estado²⁰, funcionó ininterrumpidamente, entre el 24 de septiembre de 1973 y el 5 de octubre de 1978, celebrando 417 sesiones durante las cuales se reunían sus integrantes para el estudio, discusión y redacción del anteproyecto.

Además, la CENC conoció también de otras materias legislativas y actuó en ciertas ocasiones como órgano consultivo, dando respuesta a la Junta de Gobierno y a algunos Ministerios.

La Comisión, para desarrollar el texto constitucional, se basó además de las discusiones de sus expertos integrantes, en las opiniones de distintos catedráticos correspondientes a las materias respectivas. De la misma manera, escuchó también a distintos representantes de diversas actividades, tales como de la Confederación de Colegios Profesionales, Confederación de la Producción y del Comercio, Asociación Nacional de Empleados Fiscales, Confederación de Provincias Agrarias Unidas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, Federación de Estudiantes de la Universidad Católica de Chile, Federación de Padres y Apoderados de Colegios Particulares de Chile, entre otras²¹.

En cuanto a la elaboración de los distintos capítulos de la Carta de 1980, los que tomaron más tiempo fueron los tres primeros. Recién en marzo de 1978 se inició la elaboración de la parte orgánica en lo relativo a la organización, atribuciones de los Poderes del Estado y generación del poder político.

²⁰ Hasta sesión N° 245, 19 de agosto de 1976, se denominó Comisión Constituyente; desde sesión N° 246, de 21 de septiembre de 1976, se denominó Comisión de Estudio de la nueva Constitución Política del Estado, lo cual correspondía a su real función.

²¹ Aproximadamente concurrieron treinta y cinco instituciones.

3.1.4. Los documentos más importantes

Además de los debates, informes de subcomisiones, acuerdos y anexos, contenidos en las Actas Oficiales²², los documentos más importantes que se relacionan con la CENC y la elaboración de la nueva Carta Fundamental son los siguientes:

- a) Minuta, de fecha 26 de septiembre de 1973, sobre Metas Fundamentales para la nueva Constitución²³.
- b) Memorándum²⁴, de fecha 26 de noviembre de 1973, sobre metas u objetivos fundamentales en que deberá inspirarse la nueva Constitución Política del Estado²⁵.
- c) Exposición del Presidente de la Comisión al cumplir un año de trabajo, de fecha 8 de noviembre de 1974.
- d) Oficio, de fecha 15 de noviembre de 1977, del Presidente de la República, sobre orientaciones fundamentales para el estudio de la Constitución, el cual fijó como plazo de término del trabajo de la Comisión el 21 de mayo de 1978²⁶.
- e) Informe, de fecha 16 de agosto de 1978, sobre ideas precisas del anteproyecto y sus capítulos.
- f) Articulado del anteproyecto constitucional, redactado posteriormente, de fecha 5 de octubre de 1978 y entregado con fecha 18 de octubre de 1978.

3.1.5. El anteproyecto

El anteproyecto constitucional, redactado por la Comisión, contiene un Preámbulo²⁷, 14 capítulos de incluyen 123 artículos permanentes y 11 disposiciones transitorias.

²² Las Actas de la CENC se encuentran impresas y son de conocimiento público.

²³ Ver sesión N° 3, de 26 de septiembre de 1973. En: Actas Oficiales CENC.

²⁴ El texto se acompaña en el Anexo de esta investigación.

²⁵ Ver sesiones N° 15, 16, 17 y 18, de 12, 13, 15 y 22 de noviembre de 1973. En: Actas Oficiales CENC.

²⁶ Plazo que posteriormente fue ampliado al 20 de agosto de 1978.

²⁷ Preámbulo de carácter doctrinario que posteriormente fue eliminado.

Este anteproyecto fue entregado al Presidente de la República, quien luego lo remitió al Consejo de Estado para su estudio y posteriormente fue sometido a un plebiscito para la aprobación del texto definitivo por la ciudadanía.

3.2. Consejo de Estado

Ya entregado el anteproyecto por la Comisión redactora al Presidente de la República, éste solicitó al Consejo de Estado²⁸ su opinión sobre el anteproyecto.

El estudio del anteproyecto constitucional se efectuó durante el período comprendido entre los meses de noviembre de 1978 y julio de 1980, celebrando “[...] 57 sesiones plenarias, y un número no registrado de reuniones de comisión y entrevistas con personas especializadas”²⁹.

Con el objeto de ampliar el aporte público en la elaboración de la Constitución, formuló un llamado a la opinión, para que quien quisiera presentara observaciones y sugerencias, fijando para ello un plazo que venció el 15 de diciembre de 1978. Se recibieron aproximadamente 150 indicaciones.

El Consejo de Estado elaboró lo que es en sustancia un nuevo proyecto constitucional, el que se caracterizó por tener menor acento en aspectos doctrinarios. Tal proyecto contiene en su fundamentación los antecedentes de la crisis institucional, una reseña general del proyecto, referencias al régimen democrático, libertad y dignidad de las personas, orden público económico, robustecimiento del poder presidencial, generación y composición del Congreso, Poder Judicial, Tribunal Constitucional, Gobierno y Administración Interior del Estado, enmiendas al anteproyecto y necesidad y características del período de transición. El articulado contó con 120 disposiciones permanentes, incluidas en 14 capítulos más uno de disposiciones transitorias.

²⁸ Organismo consultivo. Creado por el Acta Constitucional N° 1, Decreto Ley N° 1.319, de 9 de enero de 1976.

²⁹ Informe del Consejo de Estado recaído en la consulta formulada por el Presidente de la República acerca del anteproyecto sobre nueva Constitución Política del Estado.

En la misma sede se llegó al acuerdo de que era necesario contar con una etapa de transición “que permita poner en marcha, sin quebrantos, las nuevas instituciones”³⁰. Esta etapa se fija en 5 años, continuando en sus funciones, por tal lapso y hasta por 90 días después, el Presidente de la República.

A diferencia de las actas de la CENC, las del Consejo de Estado permanecen en condición de reservadas. Sólo se hizo público el informe, incluyendo el articulado despachado a la Junta de Gobierno.

3.3. Junta de Gobierno

La Junta de Gobierno conoció y despachó el proyecto constitucional mediante el mecanismo legislativo de los Decretos Leyes N° 527 y 991, mediando entre ellos un mes.

La Junta contó con un grupo de trabajo para conocer del proyecto constitucional, el cual fue integrado por distintos personeros del Gobierno, Fuerzas Armadas y miembros del Poder Judicial, entre otros. Este grupo estudió el proyecto y presentó a la Junta las distintas sugerencias, los que en conjunto resolvieron y fijaron un texto definitivo.

El proyecto despachado por la Junta de Gobierno es un texto que cuenta con 120 artículos permanentes, incluidos en 14 capítulos³¹, y de 29 disposiciones transitorias, el cual fue aprobado por el Presidente de la República y la totalidad de los miembros de la Junta y firmado, además, por los Ministros de Estado, promulgándose el D.L N° 3.464, de fecha 8 de agosto de 1980³².

³⁰ Ver texto de informe y proyecto de nueva Constitución Política del Estado aprobado por el Consejo de Estado, 1° de julio de 1980.

³¹ Se mantuvo la supresión del Preámbulo contenido en el Anteproyecto de la CENC. La supresión fue recomendada por el Consejo de Estado, donde se objetó atendido el carácter doctrinario del texto.

³² Publicado en el Diario Oficial 30.738, de fecha 11 de agosto de 1980.

3.4. Plebiscito

El D.L. N° 3.465³³, de fecha 8 de agosto de 1980, convocó a plebiscito para la aprobación del texto por la ciudadanía.

La aprobación de un posible texto constitucional por medio de un plebiscito fue una idea permanentemente anunciada por el Gobierno, desde prácticamente el inicio de la elaboración de las normas fundamentales.

Se convocó a plebiscito para el día 11 de septiembre de 1980, señalándose que tenían derecho a sufragio los chilenos mayores de 18 años y los extranjeros mayores de tal edad con residencia legal en Chile. Se sufragaría por las alternativas *si* y *no*, en mesas receptoras de sufragios correspondientes a las distintas municipalidades del país, integradas por un Presidente y dos vocales. El escrutinio por mesa sería consignado en un acta, firmada por los componentes de la misma, y luego se realizarían los escrutinios comunal y provincial.

Posteriormente se reuniría un Colegio Escrutador Regional, y diez días después de efectuada la votación se practicaría el escrutinio nacional por el Colegio Escrutador Nacional³⁴.

En el mes anterior al plebiscito se produjo una gran controversia en cuanto al significado del nuevo texto constitucional, recayendo principalmente sobre las circunstancias políticas del país y no sobre el texto en sí.

El resultado del plebiscito fue de 4.202.879 (67,04%) de votos favorables a la aprobación; 1.893.420 (30,19%) de votos contrarios y 173.569 (2,77%) de votos nulos. El total de sufragantes fue de 6.271.868, con abstención estimada del 6%.

³³ Publicado en Diario Oficial 30.739, 12 de agosto de 1980.

³⁴ Decreto Ley número 3.465. CHILE. Convoca al plebiscito dispuesto por el Decreto Ley 3.464, de 1980 y señala normas a las cuales se sujetará. Ministerio del Interior, Santiago, Chile, 12 de agosto de 1980.

El texto de la Constitución Política del Estado de 1980 fue promulgado de acuerdo a tales resultados con fecha 21 de octubre de 1980, publicándose con fecha 24 de octubre del mismo año. La Constitución fue jurada y puesta en vigencia el día 11 de marzo de 1981.

CAPÍTULO DOS

LAS “METAS U OBJETIVOS” DOGMÁTICOS

El documento “Metas u objetivos fundamentales para la nueva Constitución Política de la República” contiene catorce grandes temas³⁵ que expresan, en conjunto, el marco de principios que inspiraron la elaboración del texto constitucional destinado a darle a Chile una nueva institucionalidad fundamental.

Creemos imprescindible que las Constituciones cuenten con disposiciones que demuestren que no son neutras, que nos den a conocer que están imbuidas de postulados doctrinales, científicos y económicos, pero es importante también que no se cuente con disposiciones extremas o de ideologías que atenten contra los derechos fundamentales de las personas. De tal forma, es que el orden constitucional post 1980 dio cuenta con postulados claros, definidos e innovadores, todo ello en miras del bienestar futuro del país.

Tal como se desprende del capítulo anterior que trata esta investigación, el país de manera urgente requería contar con un nuevo régimen, y para realizarlo había que tener una idea inicial a grandes rasgos de los principales pilares en que se fundaría posteriormente el trabajo de la Comisión. A este respecto es que en actas se destaca la característica de la generalidad del documento de que es objeto esta investigación, ya que “[...] la crisis de la institucionalidad chilena es tan profunda que se justifican plenamente, en una primera etapa, las generalizaciones, única forma, a su juicio, de que vaya surgiendo la institucionalidad de reemplazo”³⁶. Es por esto que el documento que analizamos no ahonda en concreciones, sino que es más una declaración de lo que formaría la base para el posterior trabajo legislativo.

³⁵ Las 14 materias tratadas en el Memorándum son; afirmación de los valores permanentes de la chilenidad, Derechos Humanos, el Estado, Régimen de Gobierno republicano y democrático representativo, poder político, poder social y participación, procesos electorales, Poder Ejecutivo, Poder Legislativo, La Ley, conflicto de Poderes, Poder Judicial, la fuerza pública, Contraloría General de la República, bases para el desarrollo económico y, por último, la estabilidad de la democracia chilena.

³⁶ Según lo que afirma el profesor de Derecho Constitucional, don Raúl Celis. Ver sesión N° 23, de 14 de marzo de 1974, p.9. En: Actas Oficiales CENC.

Cabe tener presente también que el análisis de las leyes obedece a un estudio crítico global de tales, es decir, no solamente hay que quedarse en la tecnicidad de su elaboración ni en aspectos puramente formales sino que también hay que ser capaces de apreciar los aspectos prácticos de su aplicación. En relación con esto y el texto de 1980 podría hacerse una investigación extensa de sus consecuencias, cosa que no haremos en este trabajo, pero se puede decir que el régimen a que dio nacimiento este texto fue muy positivo para el país, ya que con él se produce una enorme evolución en todo el resto de las áreas contempladas por la Constitución, lo que se tradujo en un significativo progreso en la sociedad chilena de fines del siglo veinte, dándole al país una renovada imagen que resultó ideal para los tiempos que se avecinaban.

El presente capítulo tratará de hacer un breve análisis de algunas de estas metas, con el propósito de mostrar el enfoque que deseaba dar la Comisión a esta naciente y renovada Carta Política. Los objetivos que analizaremos corresponden a la parte doctrinaria de la Constitución, la que creemos es la gran base en que se sustentan todas las instituciones políticas. La parte orgánica será objeto de análisis en el apartado siguiente al presente.

Para efectos de mantener alejada esta investigación de subjetividades del autor, es que se optó por destacar los principales lineamientos contenidos en el Preámbulo del Anteproyecto, ideas que fueron discutidas en el trabajo de la CENC y posteriormente se vieron reflejadas en el texto definitivo expresado en distintas disposiciones.

El orden esquemático que se seguirá en este apartado investigativo será tratar de desarrollar cada tema que la CENC planteó como “meta” para la Constitución de 1980. Para ello se dividirán en distintos objetivos, los que son los mismos planteados por el documento “Metas u objetivos”, tratando de desentrañar su verdadero sentido y por último acompañarlo de las disposiciones del texto final de la Carta.

1. Filosofía de la Carta de 1980

La nueva Constitución debe encargarse de definir y precisar en su texto, de forma clara, ideal de Derecho que el constituyente se fijó durante el estudio y trabajo de la Comisión. Al referirnos a “filosofía” de la Carta de 1980, nos referimos a los ejes principales en los que se sustenta y demuestra la visión doctrinaria de este cuerpo normativo.

Una Carta Fundamental sin claridad o falta de precisión en cuanto a qué es lo que entiende como su ideal de Derecho, corre el peligro de ser interpretada en un sentido contrario que el constituyente deseaba al momento de su elaboración. Precisamente eso es lo que ocurrió durante el Gobierno Popular, donde se buscaron mecanismos legales e infra legales (los llamados “resquicios legales”) que permitieron romper con el esquema deseado por el legislador de la Constitución de 1925. Por ello, creemos que uno de los rasgos más valorables que tiene el ordenamiento en análisis es que nos presenta un gran desarrollo evolutivo en materias dogmáticas que rigen la realidad política.

Uno de los documentos que se considera como parte de la base ideológica de este desarrollo legislativo es el decreto ley N°1, publicado el 18 de septiembre de 1973, declaración que destaca como uno de los principales motivos, si no es el principal, del Pronunciamiento Militar del mismo año las trasgresiones graves, reiteradas, deliberadas y conscientes que el régimen derrocado cometió, señalando que no tanto solamente contra los aspectos puramente legales, entiéndase el uso de resquicios, sino que contra la identidad histórico-cultural del país que pretendía cambiar por completo de manera ilegítima.

Es en base a ello que es esencial que el texto base de todo el ordenamiento jurídico de una nación debe contar al menos con una disposición, que tenga el carácter de principal, en que se demuestre el pensamiento claro y la posición ideológica con que se quiere que se rija todo el ordenamiento posterior. En tal sentido es que creemos que nuestra Carta no se desvió de tal requisito principal y es más, en un principio se contempló dentro de un Preámbulo³⁷, eliminado posteriormente y finalmente se quedó en el artículo primero.

³⁷ El Preámbulo declarativo de principios elaborado por la Comisión fue eliminado posteriormente por el Consejo de Estado, criterio mantenido por la Honorable Junta de Gobierno.

Entre las razones que se citan para explicar la trasgresión de grandes dimensiones a la Constitución de 1925 que pretendía cambiar la identidad histórico-cultural de Chile, nos encontramos con la opinión del catedrático Gustavo Cuevas³⁸ quien señala que el ordenamiento de 1925 se vio sujeto a una serie de reformas, perdiendo con ellas la coherencia esencial que se debe mantener. Agregó que se produjo una yuxtaposición de objetivos y de principios políticos.

Por ello, señala como objetivo esencial de la nueva Carta el de precisar el ideal de Derecho fijado por el constituyente y para ello se deben recoger los conceptos fundamentales de la identidad histórico-cultural del país. A su juicio era procedente incluirlos en un preámbulo, al igual como lo hacen muchas otras legislaciones, idea que fue recogida por la Comisión pero posteriormente descartada por el Consejo de Estado y la Honorable Junta de Gobierno.

De igual manera, y siguiendo en miras hacia el mismo objetivo que es el de estabilidad constitucional y un ordenamiento jurídico fuerte y que deje libre de dudas, está el de procurar mecanismos eficientes que permitan un correcto funcionamiento de los Poderes Esenciales del Estado. El profesor Cuevas es de la opinión que “[...] las crisis de la democracia se producen, fundamentalmente, por las fallas en el funcionamiento de esos órganos más que por la imperfección del sistema mismo”³⁹.

Hasta el momento está clara la necesidad de contar con la consagración de estos principios característicos de la identidad histórico-cultural de Chile. Pero el problema es determinar cuáles son estos valores. De esta manera es que mediante esta investigación se pretende destacar los principios esenciales que conforman la filosofía de la Carta de 1980.

Según se discute en actas, se plantea que el primer capítulo es el que debe contener las normas que constituyen los principios básicos o fundamentales que orientarán nuestro

³⁸ Profesor de Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica de Chile. Su declaración se encuentra recogida en actas, precisamente en la N° 26, de 26 de marzo de 1974.

³⁹ Ver Sesión N° 26, de 26 de marzo de 1974. En: Actas Oficiales CENC.

ordenamiento y cuyo desarrollo se manifiesta en todo el texto⁴⁰. De la misma manera, es que el presidente de la Comisión estimó como conveniente que el Capítulo I contemplare una parte programática o de declaración de principios, tales como el deber del Estado; o que su estructura descansa en una concepción humanista y cristiana del hombre y de la sociedad, etcétera.

De gran importancia parece resaltar el hecho de que el *Capítulo I del texto es el que estaría llamado a ser el más eficaz para la grandeza y perfección de la Carta de 1980*. Por tal motivo es que sus disposiciones deben percibirse como las notas distintivas principales de la declaración de que es objeto esta investigación. Sin estas normas se estaría en presencia sólo de un orden organicista, vacío y carente de principios declarativos que delimiten el ámbito normativo que le precede.

2. Afirmación de los valores permanentes de la chilenidad

“La Constitución Política fortalecerá y destacará el imperio de los valores esenciales de la chilenidad y cuidará de preservar la identidad histórico-cultural de la Patria”⁴¹.

En un principio⁴² el memorándum contemplado por la CENC se le daba como nota distintiva a la Constitución la de “nacionalista”, idea que luego a petición del señor Jaime Guzmán E., fue cambiada por el concepto de que la estructura constitucional procurará destacar y reforzar los “valores esenciales de la chilenidad”.

En la génesis del texto constitucional, Enrique Evans de la C. señaló la forma en que se haría valer el cometido. Así se afirmó que se buscaría que el poder fuese ejercido con autoridad, responsabilidad, celo y eficacia, en beneficio de toda la comunidad, en un régimen político de autoridad, progreso social y libertad⁴³.

⁴⁰ Esto según la opinión del comisionista señor Silva Bascuñán. Ver sesión N°37, de 2 de mayo de 1974.

⁴¹ Así lo señala el documento “Metas u objetivos fundamentales para la nueva Constitución Política de la República”, 26 de noviembre de 1973.

⁴² Ver sesión N° 3, de 26 de septiembre de 1973. En: Actas Oficiales CENC.

⁴³ Ver sesión N° 9, de 23 de octubre de 1973, p. 5. En: Actas Oficiales CENC.

Es importante que en la base del sistema jurídico de un país se cuente con una postura que refuerce su misma identidad, sus valores y costumbres que lo distinguen de otros. Sin embargo, con que lo diga abstractamente no basta. Es por ello que la Comisión decidió hacer una suerte de enumeración, que en su conjunto formasen los “valores permanentes” a que aluden en el documento.

La enumeración a que nos referimos está también contenida en el preámbulo del anteproyecto de la Constitución⁴⁴, por lo que podemos confirmar que se mantuvieron las ideas originales de la CENC en cuanto a esta estructura. Las ideas que se querían instaurar son las siguientes:

2.1. Símbolos representativos de la nacionalidad: la bandera, el escudo y el himno nacionales

En la décimo sexta sesión es donde aparece la referencia a este tema. En ella se adopta sin debate el acuerdo de que se debería contemplar un precepto, al tratar de la reafirmación de los valores de la chilenidad, que consigne tanto el respeto como la adhesión a los símbolos de la patria, entendiéndose por tales el emblema, el escudo e himno nacionales.

El profesor de Derecho Constitucional, don Carlos Cruz-Coke O., criticó en un documento que procuró hacer llegar al Presidente de la H. Junta de Gobierno⁴⁵, entre otros puntos, la característica de nacionalista que procuró la CENC otorgar a este cuerpo político. Agrega que “no porque los *teóricos del papel de trabajo* señalen que se incorporará a la Constitución los detalles del escudo, la bandera nacional y el himno de Lillo, si es necesario, la Constitución va a ser nacionalista y preñada de nacionalidad. La Constitución será nacionalista, cuando en las Garantías Individuales se establezcan no sólo derechos sino que también deberes y obligaciones del cuerpo social para con el Estado; cuando se

⁴⁴ Anteproyecto elaborado por la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República, enviado el día 18 de octubre de 1978 al Presidente de la República.

⁴⁵ Con fecha 4 de diciembre de 1973, el profesor de Derecho Constitucional, remitió opiniones sobre el memorándum acerca de las metas u objetivos para la nueva Constitución, dirigidas al señor Augusto Pinochet Ugarte con el fin de sumar una crítica constructiva. Se encuentra como documento anexo número uno a la sesión N° 20, de 15 de enero de 1974.

establezca constitucionalmente el Estatuto Social de la Empresa; cuando se otorgue medios para impedir que afloren los grupos de presión [...]”.

Al respecto creemos que el señor Cruz-Coke acierta en el hecho de que la simbología patria no le da el carácter de nacionalista por sí sola a la Carta de 1980, sino que es su fisonomía analizada como conjunto lo que le da tal distinción. Sin embargo, el profesor de Derecho Constitucional sólo se limita a constatar, a nuestro gusto en forma apresurada, lo que nos presenta la Comisión en su Memorándum sólo en este punto en particular, ya que se aprecia de su completa lectura y análisis que el constituyente no se limita a la “teoría de papel” sino que consagra diversas instituciones jurídicas y mecanismos que inculcan el tinte nacionalista a este nuevo texto, como veremos a lo largo de esta investigación.

2.2. Concepción humanista del hombre y la sociedad, dignidad de la persona

Interesante parece destacar brevemente el punto sobre la concepción del hombre y de la sociedad en que se inspira el texto, ya que a nuestro parecer es el pilar fundamental y más importante porque a partir de ello se derivarán todos los otros elementos y especificaciones.

A su respecto en la décima sesión de la comisión el señor Jaime Guzmán E. recalca que “[...] toda la doctrina sobre el Estado, la soberanía, la democracia, el gobierno y los derechos individuales y sociales, descansa en una concepción cristiana del hombre; en el reconocimiento de que el hombre encierra valores espirituales que están más allá del ordenamiento jurídico positivo”⁴⁶.

Cabe tener presente que aunque solamente fue el señor Guzmán quien señaló que la Constitución debía tener esta concepción y visión, no parece haber existido controversia alguna por incorporarla. Así consta en el momento en que el Presidente de la CENC, señor Enrique Ortúzar, expresa que la idea que formuló Jaime Guzmán seguramente era compartida por todos los miembros de tal órgano. Debido a que lo que se desprende del

⁴⁶ Ver sesión Nº 10, de 25 de octubre de 1973, p. 5. En: Actas Oficiales CENC.

estudio de las actas, ningún miembro se opuso o realizó precisiones sobre este punto, por lo que parece entenderse que hubo unidad de pensamiento y opinión al respecto.

Se encuentra una muestra de lo anterior en la misma sesión antes mencionada, en donde el Presidente precisa los puntos en que se ha llegado a acuerdo, y entre ellos se señala “el concepto filosófico del hombre y de la sociedad basado en los principios de la civilización cristiana”.

Precisando sobre este concepto filosófico del hombre y de la sociedad, se afirmó que éste presidirá otros principios fundamentales como la protección de la persona humana, su integridad física y moral, su dignidad y sus derechos fundamentales. Se refiere a una definida concepción del hombre, como sujeto de derechos naturales de libertad, dignidad e igualdad en el sentido de que éstos son superiores y anteriores al Estado, de acuerdo al artículo 1º inciso tercero: “El Estado está al servicio de la persona humana [...]”. Esta declaración también se refleja en todo el artículo 19, referido a las garantías constitucionales.

Consta también en la génesis constitucional⁴⁷ la opinión del señor Jorge Guzmán Dinator, profesor de Derecho Constitucional, quien a propósito de este punto recalcó como no aconsejable debatir estos planteamientos, sobre todo cuando el documento contiene la idea que la Constitución debe propender a una efectiva integración de las fuerzas vitales de la nación. Por un lado concordamos con el parecer del señor Guzmán acerca de que podría resultar controversial para efectos de la integración ya que personas con distintas creencias podrían verse ofendidas, pero por otra parte, si se analiza el texto del Capítulo III del texto final, las garantías individuales otorgaron suficientes seguridades a la pluralidad de grupos sociales, entidades intermedias, entre otras entidades, lo que no atenta contra la integración de las distintas fuerzas vitales de la nación.

⁴⁷ La CENC resolvió que era necesario contar con un ciclo de reuniones con profesores de Derecho Constitucional y es a partir de tal idea que el señor Guzmán Dinator acudió a la sesión N°22, de 12 de marzo de 1974.

Creemos que esta es una de las más importantes, si no es la primera, presentadas por este documento. Se comparta o no la visión con que se sitúa a la persona dentro de una comunidad, sus limitaciones, garantías y obligaciones orientadas en torno a la doctrina cristiana, no se puede negar la relevancia y trascendencia que implica esto en un texto constitucional.

Esta relevancia, además de ser una declaración de principios con mucha fuerza, se traduce en un texto fundamental con una concepción clara y precisa de su fin de existencia, es decir del hombre dentro de la sociedad. Por lo tanto, una vez que se cuenta con el hombre concebido como un ser de materia y espíritu, se infunde a todas las instituciones fundamentadas en él.

Entre estas “instituciones” nos encontramos con la definición del régimen político con que se contará. El discutido y propuesto en nuestro caso fue el régimen democrático, el que al existir gracias al hombre mirado desde la perspectiva cristiana, deja de ser sólo una forma de régimen de gobierno de la polis, sino que pasa a ser “[...] una forma de vida, por lo que es necesario definirla como medio para alcanzar la realización integral de la personalidad humana [...]”⁴⁸. Es decir, como un instrumento al servicio del hombre.

El texto de 1980 se inicia con el principio que versa “Los hombres hacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

Otro de los pilares del sistema político que se instauró en 1980 es que resulta innegable que la identidad de nuestro ser nacional es inseparable de la vigencia de una sociedad libre. En este sentido es que según los argumentos expuestos por la CENC⁴⁹ se reconoce que en este sentido el nuevo texto contiene una concepción completamente diferente a la del sistema anterior. El sistema de la Constitución de 1925 admitía la propagación de toda clase de ideas, concepto que llevó a que *la democracia hiciera posible su propia destrucción*. De tal manera es que para el nuevo orden se decidió optar por un

⁴⁸ Ver sesión Nº 10, de 25 de octubre de 1973. Argumentos del señor Ovalle. En: Actas Oficiales CENC.

⁴⁹ Informe elaborado por la CENC para S.E. el Presidente de la República a mediados de 1978.

nuevo marco para que tuviera lugar la discrepancia de la nación pero de manera que esta no desconozca las bases esenciales en la que se fundamenta.

El constituyente se preocupó de señalar uno de los instrumentos que protegerían la dignidad del ser humano predicada en el art. 1º. Este sería el *honor*, que es considerado por él como “[...] el más alto bien moral [...]”⁵⁰. Se encargó de situarlo en el tercer capítulo, específicamente en el art. 19 N° 4, donde protege la vida privada y pública y, además la *honra de la persona y de su familia*. El denominado “derecho a la honra” es una de las innovaciones de la Constitución de 1980, naciendo a partir de la común ocurrencia de la destrucción de valores básicos de la sociedad e instituciones.

2.3. Derechos naturales anteriores del ser humano que son superiores al Estado, quien deberá prestarles segura y eficaz protección

Bajo la óptica del nuevo orden jurídico, se reconoce que el ser humano tiene derechos naturales anteriores y superiores al Estado. Al respecto, la CENC remitió un informe a S.E. el Presidente de la República en el que señaló cuáles eran los fundamentos y principios en que descansaría el nuevo régimen político⁵¹ institucional. Dentro de ellos se destacó en primer lugar que este régimen descansaría en la concepción humanista del hombre y de la sociedad, propia de la civilización occidental y cristiana.

En este contexto del reconocimiento de la sociedad como cristiana, es en virtud del cual se estimó que los derechos del ser son de carácter anterior y superior al aparato estatal. Así es como se le otorgó el deber al Estado de darles segura y eficaz protección. Esta protección se sustenta en que el Estado, al ser una institución posterior al hombre, debe estar al servicio de tal, por lo que debe siempre reconocer los derechos que le están por sobre él.

⁵⁰ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 18.

⁵¹ Este informe fue remitido con fecha 16 de agosto de 1978.

En relación con esta materia hay dos disposiciones claves: el artículo 1º donde se señala que: “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Además se observa en el artículo 19 inciso primero: “La Constitución asegura a todas las personas”, y la misma idea se repite en el artículo 1º inciso cuarto: “El Estado está al servicio de la persona humana...”. Ambas disposiciones implican que estos derechos naturales no son concedidos por el Estado, sino que éste sólo se limita a reconocerlos ya que los derechos naturales implican una realidad anterior al hombre y por supuesto al Estado.

2.4. Principios de la autodeterminación y soberanía nacional producto de la libertad de los hombres y mujeres de la Nación

En la discusión sobre los objetivos fundamentales se señaló que el poder originario reside en el pueblo chileno. Además se le asignó como meta a la Constitución buscar la participación real de los habitantes, calificándola además de efectiva y responsable tanto en los procesos de designación de los gobernantes como en los demás actos de control o de decisión a que la Carta los someta⁵².

2.5. La idea de que los actos de la autoridad deben supeditarse al bien común, para lograr el bienestar material y espiritual del pueblo

“Bien común” es un concepto en que no ha estado ausente la discusión acerca de su contenido y alcance. Desde que Santo Tomás de Aquino lo presentó en su Suma Teológica en el siglo XIII hasta el día de hoy se ha tratado de precisar su significado.

Se contempla este principio con el carácter de regla fundamental aludiendo a que “[...] el bien común constituye la verdadera razón de ser del gobernante, quien está llamado a lograr el bienestar espiritual y material del pueblo”⁵³.

Más allá del verdadero significado de la expresión “bien común”, debemos preguntarnos el motivo por el cual se estableció un límite tan significativo para la actuación

⁵² Ver sesión N° 9, de 23 de octubre de 1973, p. 5. En: Actas Oficiales CENC.

⁵³ Ver sesión N° 18, de 22 de noviembre de 1973, p. 4. En: Actas Oficiales CENC.

de las autoridades. Para nuestra sorpresa, hasta antes de la creación de la Carta en análisis el sistema constitucional chileno no contaba con una norma que sujetara los actos de autoridad al verdadero fin del Estado de Chile.

Por ello, dados los acontecimientos históricos que condujeron a la creación de la CENC es que se deseó contar con una norma de este tipo. De hecho, en actas se señala que diversos agentes de la política observaron la inexistencia de líneas de este contenido en nuestra Carta Fundamental; al respecto cito al Presidente de la Comisión quien agregó que “de haber existido, se habría facilitado la declaración de inhabilidad del Presidente por no haber éste procurado el bien común, lo que a su juicio, constituye un atentado contra la razón de ser de un gobernante que no es otra que atender el bien de la colectividad que dirige y gobierna”⁵⁴.

Esta idea se manifiesta claramente en el artículo 1º inciso cuarto: “El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización material y espiritual posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.”

2.6. Familia como núcleo básico de la sociedad y que el reconocimiento de los grupos intermedios que existen entre ella y el Estado es indispensable en una sociedad libre y de plena participación

El reconocimiento a estas dos instituciones naturales de la sociedad no es menor. Podría pensarse que se establecen en una posición similar, equiparándose unas a otras, incluso algunos pueden decir que la familia es otro de los grupos intermedios. Sin embargo, el constituyente previendo estos pensamientos, tan imperantes en la sociedad de casi 30 años después, es que se preocupó de jerarquizarlas.

⁵⁴ Ver sesión Nº 10, de 25 de octubre de 1973. El Presidente de la Comisión refiriéndose al régimen de la Unidad Popular. En: Actas Oficiales CENC.

Esta jerarquización entre estos dos entes se aprecia en la disposición inicial del texto en que dice en su inciso segundo que “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad”. De esta manera se viene a reafirmar la idea histórica de que la familia surge como el organismo básico de la sociedad humana, de un ente necesario. En esta línea es que al consagrar los deberes del Estado en el inciso quinto del mismo articulado, es que se le entregó la misión de dar protección a la familia, y es más se le entregó el deber de propender a su fortalecimiento.

El concepto “familia” es empleado en la Constitución repetidas veces. Así se puede observar por ejemplo en el artículo 19 N° 4. Sin embargo la referencia directa a la idea del constituyente se encuentra en el artículo 1° inciso segundo: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad.” Otra referencia explícita se observa en el mismo artículo pero en su inciso quinto: “Es deber del Estado [...] dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta [...]”.

En un segundo orden, el texto reconoce en su primera disposición la facultad que tienen los grupos intermedios, entre el hombre y el Estado, para que se puedan desenvolver siempre respetando los límites impuestos por esta Constitución en busca de la obtención de sus fines específicos de acuerdo al principio de subsidiariedad.

Los grupos intermedios se refieren a “todas aquellas agrupaciones que las personas constituyen, ya sea por vínculos de vecindad, de trabajo, de vocación o de aficiones compartidas en los distintos planos de su actividad”⁵⁵.

El reconocimiento a estas entidades es propio de la sociedad libre que postula la Carta. De esta manera lo expresa la CENC “El respeto a la autonomía de los grupos intermedios entre el hombre y el Estado, que es expresión del principio de subsidiariedad y que representa la clave de la vigencia de una sociedad auténticamente libre, ya que un Estado que interviene más allá de aquellas funciones que le son propios o que por razones de

⁵⁵ De esta manera define la CENC a los grupos intermedios. Ver en informe presentado a S.E. el Presidente de la República, de fecha 16 de agosto de 1978, p. 41. En: Actas Oficiales CENC.

interés general o de seguridad deben serle confiadas, puede asfixiar la libertad del hombre y su iniciativa creadora”⁵⁶.

En este contexto de nuestra sociedad caracterizada como “libre”, el respeto a estos cuerpos intermedios es básico, ya que éstos “[...] constituyen una verdadera proyección de la vida del hombre en comunidad”⁵⁷.

El tema de los grupos intermedios fue objeto de un desarrollo bastante notable. Es así como también se delimita su órbita de acción. Se puede afirmar que la Constitución establece distintos niveles de entidades u objetos de protección en su articulado. En primer lugar está la persona humana junto con la familia como núcleo fundamental de la sociedad. En un segundo plano podemos encontrar al Estado y a estos grupos intermedios. Y es en esta órbita en la que encontramos el ámbito de delimitación de potestades de cada uno, y es donde la sociedad mayor, que denominamos Estado, nace para cumplir fines que las sociedades menores son incapaces de realizar.

El límite de acción es lo que se denomina principio de subsidiariedad, según el cual “ninguna sociedad superior puede arrogarse el campo que respecto de su propio fin específico pueden satisfacer las entidades menores y, en especial, la familia, como tampoco ésta puede invadir lo que es propio e íntimo de cada conciencia humana”⁵⁸.

Respecto a los “grupos intermedios”, el texto original de 1980 los consagra en el artículo 1º inciso tercero: “El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.”

Es pertinente señalar también que esta afirmación hecha por el constituyente y que luego se plasma en el artículo 1º de la Carta, demuestra una concepción compleja de sociedad, conformada por hombres, grupos intermedios y el Estado. Corroborando esta

⁵⁶ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 13.

⁵⁷ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p.41.

⁵⁸ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 42.

idea, consta en actas que “la sociedad no es una simple agregación de individuos, sino que está formada además, por la agregación de agrupaciones de individuos”⁵⁹. Más adelante se observa la misma idea pero de modo más explícito, señalando la necesidad de que estos grupos intermedios contaran también con derechos expresamente consagrados en el catálogo de las Garantías, de este modo se dice “esta sociedad, que no está formada simplemente por individuos sino también por la agregación de grupos, estos necesitarán de ciertos derechos que estén establecidos y respecto de los cuales el Estado tendrá que declarar, también, ciertas obligaciones”⁶⁰.

3. Derechos Humanos

La historia constitucional chilena demuestra una constante evolución en materias de derechos humanos, y es así como se observa también en esta Carta Política.

Según lo que consta en actas⁶¹, la Constitución cuenta con la finalidad básica de regular la convivencia colectiva en una sociedad de pleno respeto a los Derechos Humanos. Por ello, se le da una misión que es la de mantener y robustecer las libertades públicas y los derechos esenciales, amparando a todos los habitantes del territorio de la República, sin discriminaciones.

Los Derechos Humanos están regulados en nuestra Constitución bajo la denominación de “Garantías Constitucionales”, contenidas en el Capítulo tercero titulado “De los Derechos y Deberes Constitucionales” y dentro de éste, en el artículo 19, el cual incluye 26 numerales.

La Constitución chilena recoge dos clases de vertientes en el cuadro de configuración para los derechos humanos: una de ellas es la tradición constitucional de Chile y otra es el contenido ideológico de tres textos contemporáneos: la Declaración de

⁵⁹ Según lo que afirma el catedrático de Derecho Constitucional, señor Jorge Guzmán Dinatör. Ver sesión N°22, de 12 de marzo de 1974, p. 6. Al parecer el constituyente coincidió con la opinión de este perito ya que la consagración de los grupos intermedios tiene un papel muy importante dentro de la Carta elaborada.

⁶⁰ Ver sesión N° 22, de 12 de marzo de 1974, p.6. En: Actas Oficiales CENC.

⁶¹ Ver sesión N° 18, de 22 de noviembre de 1973, p.5. En: Actas Oficiales CENC.

Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948, firmada en París; la Declaración Americana de los Deberes y Derechos del Hombre, firmada en Bogotá en abril de 1948, y; la Declaración Universal de los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1959⁶².

3.1. Características principales

Derechos Humanos es una de las materias de la Constitución Política en que mejor se puede observar el contexto de la elaboración de la misma, lo que se materializa en distintos aspectos.

Primero, se aprecia un gran fortalecimiento de éstos: en las “Garantías Constitucionales”, como se le denominan en esta Carta, se observa una tendencia a fortalecer estas garantías, lo que puede haberse debido a las constantes transgresiones sufridas en la época anterior a su elaboración. Ejemplo de ello es el Derecho de Propiedad, el cual se fortaleció y mejoró incluyendo en el artículo 19 número 23 el llamado “Derecho a la propiedad” (una garantía necesaria en nuestro ordenamiento jurídico), luego en el artículo 19 número 24 se encuentra la parte medular que contempla el derecho de propiedad ya adquirido y por último el artículo 19 número 25 donde se plasma el derecho de propiedad intelectual.

Por otra parte, se puede afirmar con propiedad que toda la Constitución reconoce una realidad preexistente a ella: no es neutra axiológicamente, sino que se inspira en los valores de la doctrina humanista cristiana, según lo señala la CENC: “La estructura constitucional descansará en la concepción humanista del hombre y de la sociedad, que es la que corresponde al ser íntimo de nuestro pueblo, y según la cual la dignidad del ser humano, su libertad y derechos fundamentales, son anteriores al ordenamiento jurídico, el que debe prestarles segura y eficaz protección”⁶³. La Comisión afirma este punto cuando señala que

⁶² Según el señor Enrique Evans de la C., estos documentos constituyen ante la opinión pública internacional, suficiente aval del propósito de resguardar y afianzar los derechos humanos en nuestro sistema jurídico interno. Ver sesión N° 17, de 15 de noviembre de 1973, p. 6.

⁶³ Así se señala en el documento “Metas u objetivos fundamentales para la nueva Constitución Política de la República en la afirmación de los valores permanentes de la chilenidad.

“[...] los derechos esenciales del hombre no nacen del reconocimiento que les brinde determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, y son, por tanto, anteriores y superiores a todo ordenamiento jurídico”⁶⁴.

Como ejemplo de lo anterior nos encontramos con la consagración del Derecho a la vida en el artículo 19 N° 1 en el que se señala: “La Constitución asegura a todas las personas: El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”. Una muestra de que la Constitución reconoce una realidad preexistente es el encabezado del artículo 19 donde señala: “La Constitución asegura a todas las personas”. El término “asegura” contempla “algo” precedente referido a los derechos que emanan y tienen su fundamento en la naturaleza humana que es anterior al Estado. Es decir, es necesaria la existencia de una cosa para asegurar. Este es el caso de los Derechos Fundamentales, los cuales son una realidad que precede a su reconocimiento.

3.2. Innovaciones

Como elemento principal que destaca al perfilamiento de los Derechos Humanos, recogidos positivamente con el nombre de “Garantías Constitucionales”, es que tienen como fundamento los atributos de la persona humana. Por ello, no nacen ni existen sólo debido al reconocimiento positivo que se haga de ellos, ni de la protección que se les brinde por medio de los distintos medios, sino que son anteriores a toda institución positiva incluyendo al Estado.

Otro punto importante que se destaca en este nuevo texto es que hay un perfeccionamiento de los derechos que fueron violentados en épocas anteriores, así como el derecho de propiedad, y a su vez se cuenta con una proyección a las necesidades futuras, consagrando otras garantías de gran relevancia en el día de hoy y sin las cuales no pensamos una Carta magna, tales como la protección del medio ambiente.

⁶⁴ Ver sesión N° 18, de 22 de noviembre de 1973, p. 6. En: Actas Oficiales CENC.

Dentro de las innovaciones en relación a la Constitución de 1925, es que en el nuevo texto se amplía el campo de protección de las garantías individuales. Así es como en el anterior ordenamiento estas eran aplicables a “todos los habitantes”, y en el nuevo a “todas las personas”, por lo que tiene una órbita de aplicación extendida. Esto resulta conveniente para cubrir hipótesis como el caso de los nacionales que se encuentran en otro país, ya que si bien antes se protegían de igual manera en relación al vínculo de la nacionalidad, ahora queda más claro que se le aplican las garantías chilenas.

Las nuevas garantías que contempla esta Constitución son las siguientes:

- a. Derecho a la vida
- b. Igualdad en el ejercicio de los derechos
- c. Derecho a la honra
- d. Derecho a la educación
- e. Libre iniciativa privada para desarrollar cualquiera actividad económica
- f. Igualdad en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica.
- g. Derecho a la propiedad
- h. Derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación

Cabe destacar que sin perjuicio de la importancia que tiene que la Carta robustezca las garantías fundamentales, es primordial que cuente con el método para lograr ello. El sistema que contempla la Constitución para asegurar el respeto a las garantías es la independencia del Poder Judicial y los mecanismos relacionados con ello como los distintos recursos destinados a que se preste amparo eficaz e inmediato en caso de afectación

4. Poder político, poder social, participación

Mediante la idea de la Participación se entiende la incorporación del pueblo, por medio de organizaciones de base, como sujeto activo en el proceso político, social y económico de la Nación.

Con respecto a este tema, la CENC destaca ciertas cuestiones; primero se habla que se debe distinguir la participación política de la participación social, a fin de que se delimiten con exactitud la órbita de actividades de cada uno y no se interfieran recíprocamente; se estima útil dejar establecido el papel preponderante que desempeñan los Partidos Políticos en el ejercicio de la soberanía y; por último, se estimó conveniente fundar como solidaria la Participación, esto es, que tal debe estar infundida en el interés superior de la colectividad.

Al hablar de participación social, la Comisión entiende por ella a la que pospone los intereses individuales de cada grupo a favor del bien común⁶⁵. A nuestro parecer a simple vista resultaría algo utópico contar con que cada asociación, club, etc., renunciara a sus intereses propios por contribuir a un fin más grande y abstracto como lo es el bien común. Sin embargo, el comisionado Evans, quien propuso el concepto de “participación social” descrito de esa manera, precisa que con todo, cada cuerpo intermedio hará valer sus intereses *pero subordinados* al interés general de la comunidad.

La idea de *subordinación* implica un límite para los grupos intermedios, ya que éstos están autorizados para tratar de conseguir sus fines propios pero siempre ordenados a un fin mayor que es el bien común.

A pesar de esta explicación puede resultar complejo entender conceptos claves tales como el bien común o el interés general de la comunidad, terminología que trata de explicarse y definirse en el apartado tercero de este trabajo investigativo.

El poder político o también denominado soberanía, es el poder de decisión o de gobierno en los asuntos generales de la Nación, y su ejercicio lo entrega a los órganos o Poderes del Estado, generados por medio del sufragio universal, el cual se canalizará a través de los partidos políticos y corrientes independientes de opinión.

⁶⁵ Ver Sesión N° 10, de 25 de octubre de 1973. Intervención del señor Evans. En: Actas Oficiales CENC.

El poder social, en cambio, es definido por el constituyente como la facultad de los cuerpos intermedios entre el hombre y el Estado, que reúnen a los seres humanos en razón de su común vecindad o actividad, para desenvolverse con legítima autonomía en orden a la obtención de sus fines específicos. Esta afirmación se plasma en el artículo 1º inciso tercero parte final cuando se señala que: “El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios [...] y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos”.

Un punto muy importante es que la obtención de los fines específicos de los cuerpos intermedios debe ajustarse al principio de subsidiariedad, lo que significa un claro reflejo de la nueva imagen que se le otorga al Estado, donde sin perjuicio de verse dotado de gran poder, tiene por otra parte un sistema de contrapesos que le otorga nuevos medios a los particulares, entre éstos el principio de subsidiariedad, que significan una mayor esfera de acción para ellos.

El principio de subsidiariedad se encuentra plasmado en la Constitución en distintas disposiciones pero de forma implícita: así lo demuestra el artículo primero en sus incisos primero, segundo, tercero y cuarto que afirma que el Estado ampara y reconoce la adecuada autonomía de los grupos intermedios para cumplir sus fines específicos, lo que importa una limitación para el Estado de no coartar, impedir o absorber las actividades que estos grupos desarrollan. Así el Estado surge para cumplir funciones que exceden las posibilidades de las personas y de los grupos intermedios.

Un rol destacado se le asigna a los partidos y corrientes políticas, donde les corresponde generar e inspirar el Gobierno de la Nación, señalando posteriormente que este nuevo rol asignado a los partidos y corrientes políticas podría significar un “efectivo aporte técnico para un gobernante moderno”⁶⁶. Se les da tal importancia ya que son una pieza clave para el ejercicio de la soberanía. “Cualquiera otra forma de asociación, como los gremios, sólo cuentan con una visión local o parcial de la realidad del país”⁶⁷.

⁶⁶ Así lo señala el documento “Metas u objetivos” en su numeral cinco referente al Poder político, Poder social, Participación. 26 de noviembre de 1973.

⁶⁷ Ver sesión Nº 18, de 22 de noviembre de 1973, p. 5. En: Actas Oficiales CENC.

5. Bases para el desarrollo económico

El orden económico en conjunto con el orden social son esenciales para el funcionamiento político⁶⁸.

Dentro de las primeras ideas⁶⁹ sobre el tema arrojadas por la CENC, se deseó perfilar a las bases para el desarrollo económico.

Por un lado se hace referencia a la necesidad de contar con seguridad jurídica⁷⁰, ya que es una condición esencial para el desarrollo económico del país que su sistema jurídico dé confianza a los habitantes. Para ello se requiere dar estabilidad a la ley, asegurar su aplicación de acuerdo con su espíritu, estableciendo las disposiciones que impidan el uso mal intencionado de sus términos.

A nuestra opinión resulta interesante una discusión que consta en actas llevada a cabo por los señores Evans, Diez y Silva Bascuñán en que estiman que establecer como base la seguridad jurídica en esta materia resultaría desproporcionado al contenido del párrafo, ya que según ellos “es evidente que todo el sistema jurídico que se pretende implantar debe descansar sobre las bases de la seguridad”⁷¹. No obstante en que se concuerda con su opinión en relación con que todo el sistema jurídico debe contar con seguridad jurídica, creemos entender y concordar con la opinión de incluirlo como base del orden económico ya que hay que tener presente que una de las características distintivas de la Constitución es el énfasis que le da al rol de los particulares y a la iniciativa privada. Aunque pareciere que sólo es suficiente consagrar la iniciativa de los particulares, creemos que al otorgar mayor seguridad se propulsará el desarrollo económico del país y ese es el espíritu que esconde esta disposición.

⁶⁸ CEA, Egaña, José Luis. Tratado de la Constitución de 1980. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1988. 402 p.

⁶⁹ Ver sesión N° 3, de 26 de septiembre de 1973, p. 4. En: Actas Oficiales CENC.

⁷⁰ Se acuerda y aprueba en la sesión N° 17, de 15 de noviembre de 1973, p. 12.

⁷¹ Ver sesión N° 17, de 15 de noviembre de 1973, p. 13. En: Actas Oficiales CENC.

Otro punto importante es que se cree que al incluir la expresión “seguridad jurídica” se cumple con el propósito de garantizar a los ciudadanos que gozarán de un clima que cuente con estabilidad, factor primordial, en las normas que regulan la función económica y así, evitar que ocurran hechos como los acaecidos en el régimen anterior en que se contó con tal precariedad de conceptos y decayó el interés en iniciar nuevas empresas por falta de seguridad y seriedad en el planteamiento de las políticas económicas.

La otra base es la iniciativa privada: en el memorándum se le da gran relevancia al rol de los particulares en el desarrollo económico, destacando que el sistema jurídico deberá dar confianza a la creación, al trabajo y a la inversión privada y garantizar los frutos legítimos que de ellos provengan. Se garantizó de cierta manera el rol de los particulares en el artículo 19 número 16 en lo relativo al trabajo y su protección, se deseaba otorgar fórmulas de participación de los trabajadores tanto en la gestión como en el resultado de la empresa. En cuanto a los frutos de esta iniciativa privada, éstos se relacionan de manera directa con el Derecho de propiedad (artículo 19 números 23, 24 y 25).

Además se establece que se estimulará la iniciativa creadora de los particulares⁷², favoreciendo así fórmulas de participación de los trabajadores en la gestión y resultados de la empresa. En la CENC se dijo en un primer momento que la iniciativa particular canalizada a través de empresas privadas es un “gran motor que impulsa el desarrollo económico de un país, y que a su vez, garantiza su libertad”⁷³.

Esta iniciativa de los privados apunta a que la Constitución debe establecer la participación de carácter económico que le corresponde a cada persona dentro de la sociedad, insertándose en un proceso de desarrollo del país. La iniciativa creadora debe entenderse establecida en el artículo 19 número 21, entendiéndose como la libertad de emprender. Es relevante destacar que en este artículo también se encuentra situado el principio de subsidiariedad.

⁷² Ya en la sesión N°1, de 24 de septiembre de 1973, el señor Ortúzar expresó con términos muy similares esta idea. Se lee “[...] deberá estimular y asegurar la iniciativa creadora de los particulares”. En: Actas Oficiales CENC.

⁷³ Ver sesión N° 1, de 24 de septiembre de 1973. En: Actas Oficiales CENC.

El principio de subsidiariedad es una de las importantes creaciones económicas que presenta esta carta política, ya que se presentó como una “institución” clave para el desarrollo económico que presentó Chile desde la década de los 80 en adelante y que hoy tiene un papel protagónico. Es importante tener en cuenta también que este principio no sería nada, o al menos tendría muy poca aplicación práctica, de no ser por el fortalecimiento de la garantía del derecho de propiedad que configuró este nuevo orden jurídico.

Sin olvidar el papel del Estado en la materia, es que el constituyente también se preocupó de demarcar su ámbito de acción. Según consta en actas, el gran papel que juega la subsidiariedad en materia económica no significa olvidarse y desconocer el rol estatal. Es por ello que el mismo Presidente de la CENC fue quien se preocupó de dejar claro que el Estado tiene un rol orientador y planificador de la economía y por ello la nueva Carta “debe contener, en este sentido, los principios o normas fundamentales que señalen el campo de acción del Estado en la economía y, a su vez, los que fijen y garanticen a los particulares el amplio ámbito en que pueden libremente desarrollar sus actividades económicas”⁷⁴.

Una seguridad para los particulares se encuentra en el artículo 12 número 22 referido a la no discriminación arbitraria en el trato que debe dar el Estado y sus organismos en materia económica.

Por último, la Constitución propenderá al establecimiento de normas que contengan requisitos y calidades de idoneidad para desempeñar funciones y cargos públicos en las instituciones del Estado. Ello se concreta en el artículo 38 relativo a las bases generales de la Administración del Estado: hace remisión a una ley orgánica constitucional.

⁷⁴ Ver sesión N° 1, de 24 de septiembre de 1980. En: Actas Oficiales CENC.

6. Estabilidad de la democracia chilena

Se desea que la nueva estructura constitucional asegure y fortalezca el sistema democrático y el Estado de Derecho, ya que éstos son los pilares fundamentales para el funcionamiento constitucional. La referencia al Sistema democrático se encuentra en el artículo 4º, “Chile es una república democrática”.

Ya en los comienzos de la discusión sobre los pilares de la Carta se habló sobre la estabilidad del régimen democrático. En la tercera sesión de la CENC, en una minuta aprobada íntegramente por este órgano, se plasma la idea de la formación de una conciencia democrática, además se señalan los medios por los cuales se pretende alcanzar este fin, los que son por una parte la educación y por otra el uso adecuado de los medios de comunicación social.

Los medios establecidos por el constituyente lograron plasmarse normativamente, ambos en rango de garantías fundamentales. El derecho a la educación lo encontramos en el artículo 19 N° 10 y el uso adecuado de los medios de comunicación social en el artículo 19 N° 4 donde se consagra el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia, específicamente en su inciso segundo: “La infracción a este precepto, cometida a través de un medio de comunicación social, y que consistiere en la imputación de un hecho o acto falso, o que cause injustificadamente daño o descrédito a una persona o a su familia, será constitutiva de delito y tendrá la sanción que determine la ley.”

Del párrafo anterior se puede afirmar que incluso se fue más allá de la idea original de sólo consagrar el uso adecuado de los medios de comunicación social, ya que se observa una amplia esfera de protección, y a nuestro juicio muy bien enfocada y dirigida, esto es hacia la persona y su familia, la que es el centro de la sociedad.

Se deseaba también que se contemplara un precepto ordenando que los partidos políticos deberán organizarse y actuar conforme a los principios de democracia y mantener

en su definición ideológica y en la conducta de sus militantes, una irrestricta y permanente adhesión al sistema democrático republicano de gobierno y a los principios y valores que constituyen la esencia del Estado de Derecho.

Esta fue una de las primeras ideas que se dieron a conocer por el señor Ortúzar, ya que en el acta de la primera sesión consta como una medida necesaria para afianzar cualquier sistema de Gobierno democrático, entre estos el nuestro. Es así que se expresa como primer punto indispensable “el establecimiento de un precepto constitucional, similar al contemplado en la Carta Alemana Federal que declare contrarios a la Constitución a los Partidos o movimientos que sustenten Ideas o doctrinas marxistas⁷⁵”.

Se contemplaba la idea también en caso de no cumplirse con lo dispuesto en la nueva Carta. La sanción sería ser considerados como contrarios a la Constitución. Esta idea de los partidos políticos contrarios a la Carta está inspirada en la Constitución Alemana, la que en su artículo 21 señala algo muy similar: “Los partidos que por sus fines o por actitud de sus adherentes tiendan a desvirtuar o destruir el régimen fundamental de libertad y democracia, o a poner en peligro la existencia de la República Federal de Alemania, son inconstitucionales. Sobre la inconstitucionalidad decidirá la Corte Constitucional Federal”.

En la génesis se debatió sobre los partidos políticos y sobre sus militantes o adherentes. En un principio se quería utilizar el término “partidarios”, pero ello se descartó ya que eso podría significar una referencia a la conducta individual o moral de determinados individuos adherentes a un partido o agrupación política y se optó finalmente por “militantes” ya que se refleja mejor la intención perseguida, la cual consiste en hacer referencia a la conducta colectiva, en grupo, de los adherentes a un determinado partido.

Dentro de los motivos de esta norma creemos que se encuentran por supuesto los hechos precedentes a la Comisión, lo que la impulsó a querer evitar en un futuro las alteraciones al orden institucional, es decir, esta norma tiene un fin preventivo. Así lo señaló el señor Ortúzar durante la discusión, agregando que “es previsible sostener que un

⁷⁵ Acta sesión N° 1, de 24 de septiembre de 1973. En: Actas Oficiales CENC.

partido se constituye declarándose democrático y, en el hecho, la conducta de sus adherentes sea de índole totalitaria o antidemocrática. Lo que se desea, entonces, es evitar que surjan estos riesgos; es decir, que la conducta política no concuerde con el régimen democrático”⁷⁶.

Podemos señalar como razón más concreta para crear una disposición como la del artículo 8º una necesidad conectada con el principio de la autonomía de los grupos sociales intermedios, con el objeto de erradicar las conductas intervencionistas de los partidos en todas las esferas de la sociedad incluyendo por supuesto a la misma administración estatal. El problema de ello es que a partir de cada conflicto que se creaba en el país, había intervencionismo partidario en universidades, asociaciones, gremios etc. A partir de esta actitud de estas entidades políticas se coartaba la libertad de acción de los otros sujetos sociales, atentando entre otras cosas contra el régimen democrático.

La idea de la inconstitucionalidad de los partidos políticos que no se actúen de acuerdo a los principios democráticos logró plasmarse en el artículo 8º en su inciso segundo: “Las organizaciones y los movimientos o partidos políticos que por sus fines o por la actividad de sus adherentes tiendan a esos objetivos, son inconstitucionales.”.

A su vez se plantea la idea de que las personas que ejerzan actos que vulneren el sistema democrático o que propicien su alteración o destrucción, no podrán ocupar cargos públicos de ninguna clase. La necesidad de incluir esta disposición se centra en el fin de eliminar un vicio en que habían incurrido los partidos de ese entonces, que consistía en “intervenir constantemente en la administración de los servicios del Estado, en los gremios, universidades y, en general en todos los conflictos que se producían en el país, hecho negativo que permitió al comunismo el acceso al poder y que era necesario extirpar de las prácticas políticas”⁷⁷.

⁷⁶ Ver sesión Nº 10, de 25 de octubre de 1973, p. 10. En: Actas Oficiales CENC.

⁷⁷ Según lo expresado por el Presidente de la CENC. Ver sesión Nº 10, de 25 de octubre de 1973, p. 11. En: Actas Oficiales CENC.

El señor Ortúzar indica el sentido del precepto, el que es que los partidos políticos puedan actuar con la mayor libertad dentro de la órbita que les es propia.

En el texto se plasmó esta idea. La encontramos en el artículo 8° inciso cuarto: “Sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en la Constitución o en la ley, las personas que incurran o hayan incurrido en las contravenciones señaladas precedentemente no podrán optar a funciones o cargos públicos, sean o no de elección popular, por el término de diez años contado desde la fecha de la resolución del tribunal”. La resolución le corresponde dictarla al Tribunal Constitucional (artículo 8° inciso tercero).

También se agrega la idea de que la Constitución contemple normas generales que aseguren que la actuación de los partidos políticos se limite a la esfera que les es propia, medida tendiente a evitar la politización de las actividades nacionales. Esta idea de evitar la politización de las actividades del país se incluyó en el artículo 19 número 15 (derecho de asociación), inciso quinto: “ Los partidos políticos no podrán intervenir en actividades ajenas a las que le son propias ni tener privilegio alguno o monopolio de la participación ciudadana [...]”.

Se deseaban incluir normas destinadas a hacer posible que los organismos de base social tengan la participación correspondiente, sin intervenir en el campo de actividad de los partidos políticos. Esta norma es el artículo 23: “Los grupos intermedios de la comunidad y sus dirigentes que hagan mal uso de la autonomía que la Constitución les reconoce, interviniendo indebidamente en actividades ajenas a sus fines específicos, serán sancionados en conformidad a la ley. El cargo de dirigente gremial será incompatible con la militancia de un partido político. La ley establecerá las sanciones que corresponda aplicar a los dirigentes gremiales que intervengan en actividades político partidistas y a los dirigentes de los partidos políticos que interfieran en el funcionamiento de las organizaciones gremiales y demás grupos intermedios que la propia ley señale”.

El respeto al orden jurídico es fundamental para el mantenimiento de la democracia. Para eso se contemplan una serie de medidas tales como establecer los mecanismos

adecuados para que un Tribunal pueda declarar, de una manera general, la inconstitucionalidad de la ley y del decreto con fuerza de ley, como también la ilegalidad de los decretos que han sido objeto de insistencia. Se refiere al Tribunal Constitucional, consagrado en el capítulo séptimo.

La declaración de la inconstitucionalidad de la ley y del decreto con fuerza de ley corresponde a una atribución del Tribunal Constitucional, señalada en el artículo 82 números 2 y 3: “Son atribuciones del Tribunal Constitucional; segundo, resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso; y tercero, resolver las cuestiones que se susciten en sobre la constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley”.

Y por último, declarar la ilegalidad de los decretos que han sido objeto de insistencia también es una atribución del Tribunal Constitucional y se sitúa en el artículo 82 número 6: “resolver sobre la constitucionalidad de un decreto o resolución del Presidente de la República que la Contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional, cuando sea requerido por el Presidente en conformidad al artículo 88”.

CAPÍTULO TERCERO

LAS “METAS U OBJETIVOS” ORGÁNICOS

1. El Estado

En la declaración del documento en análisis, se configura al Estado desde una perspectiva moderna, donde sin perjuicio del gran papel que se le asigna, se le imponen nuevas limitaciones que les dejan a los particulares una amplia esfera de acción.

Ya en la novena sesión⁷⁸, el señor Enrique Evans de la Cuadra señalaba las características que debían darse al Estado, agregando que “[...] la Constitución organizará un Estado de Derecho moderno, dinámico, impulsor del desarrollo económico y cautelador de los derechos esenciales y de la dignidad de las personas, en un régimen democrático y republicano”. La pretensión de esta definición es señalar, a grandes rasgos, cuáles son las funciones esenciales del Estado en un sentido tradicional, o sea, como aquella entidad encargada por el pueblo de velar por el bien de la comunidad, mantener y respetar los derechos, etc.⁷⁹.

1.1. Características principales

El constituyente establece una serie de características que perfilan al Estado.

1.1.1 Estado de Derecho

Primero una configuración de un Estado de Derecho, cuya principal misión es promover el bien común y proteger las garantías fundamentales de las personas, de la familia y de los cuerpos intermedios. El Estado de Derecho se configura en los artículos 6º (principio de supremacía Constitucional) y 7º (principio de juridicidad). En cuanto al “bien común”: a éste se hace referencia en el artículo 1º inciso cuarto.

⁷⁸ Ver sesión Nº 9, de 23 de octubre de 1973, p. 5. En: Actas Oficiales CENC.

⁷⁹ Ver sesión Nº 11, de 30 de octubre de 1973, p. 8. En: Actas Oficiales CENC.

El fin del aparato estatal es el bien común según contempla y declara la disposición inicial del texto constitucional. Se discutió en la CENC si incluirlo o no, esgrimiéndose como argumento a favor que había que consagrarlo expresamente debido a que “precisamente el Gobierno que originó la crisis, sostenía que la finalidad de su acción era transformar nuestro país en un Estado socialista y no propender al bien común, contraviniendo el espíritu de la Constitución y no su letra, al no existir ningún precepto expreso en el cual se señalara esta finalidad del Estado”⁸⁰.

A juicio del comisionado Lorca, se presentó como un tema fundamental el de incluir la finalidad del Estado de manera precisa, en atención a que “en ello va a estar consignado el sentido futuro de la aplicación de la Constitución en determinadas materias, sobre todo en el proceso relacionado con la posición económica que sostendrá el Estado”⁸¹. Según estos argumentos esgrimidos al interior del trabajo de la CENC es que se puede desprender que el objetivo de adjudicarle al Estado un fin consagrado expresamente en el texto de 1980 no tenía solamente un propósito declarativo, sino que va más allá. El objetivo era evitar desvíos del fin a futuro, ya que si se cuenta con mayor claridad en hacia qué debe propender la actuación del Estado hay menos probabilidades de abusos de poder y se cuenta con mayores seguridades políticas, jurídicas, incluso extendiéndose al campo económico como se cita en el argumento del señor Lorca.

El bien común se plantea como la meta principal de la actuación del Estado. Sin embargo, esta meta es un ideal, y no puede ser exigible en su totalidad en todo momento, ya que hay que tomar en cuenta que siempre habrán situaciones de excepción con ciertas limitaciones. El Estado debe “acercarse en la mayor medida en que las circunstancias del país lo permitan”⁸².

⁸⁰ Ver Sesión N° 37, de 2 de mayo de 1974. Argumentos del comisionado Diez. En: Actas Oficiales CENC.

⁸¹ Ver Sesión N° 37, de 2 mayo de 1974. Argumentos del comisionado Lorca. En: Actas Oficiales CENC.

⁸² COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 43.

1.1.2 Estado unitario

Se promueve la idea de un Estado unitario; sin perjuicio de la propensión a la descentralización regional. Clara manifestación de la afirmación anterior es el artículo 3° donde se señala parcialmente la división del territorio: “El Estado de Chile es unitario. Su territorio se divide en regiones. La ley propenderá a que su administración sea funcional y territorialmente descentralizada”.

En cuanto a la descentralización de la administración se planteó la idea desde un comienzo por el señor Lorca, quien creía que era necesario determinar la estructura del Estado la que a su juicio, debe adoptar el sistema de descentralización básica. Además precisó más la idea agregando que esta administración, sin perjuicio de ser descentralizada, signifique la división del país en zonas que realmente tengan elementos comunes. En la misma sesión se señala el objeto de la descentralización, el cual será lograr el bienestar económico y social de los habitantes⁸³.

Dada la especial configuración geográfica de Chile y su proyección marítima resulta tentador considerar la posibilidad de contar con ciertos aspectos federalistas en cuanto a la descentralización administrativa. En este aspecto, la nueva CPR tiene la misión de contemplar disposiciones descentralizadoras tendientes a evitar el centralismo político y económico.

La configuración por la que se optó al configurar al Estado fue la siguiente: por una parte se menciona en el texto constitucional que el Estado es unitario. Ello significa que cuenta con un centro político de impulsión, integrado por distintos órganos. A su vez el territorio se divide en regiones y éstas en provincias, las cuales para efectos de su administración interior se dividen en comunas.

La descentralización se concretó en distintas figuras:

⁸³ Ver sesión N° 9, de 23 de octubre de 1973, p. 6. En: Actas Oficiales CENC.

Se establece un gobierno regional dotado de personalidad jurídica de derecho público, con funciones y patrimonio propio.

Este Gobierno regional tiene a su cabeza al intendente, el cual es de la exclusiva confianza del Presidente de la República y constituye el órgano ejecutivo de la región.

A su vez, el intendente es quien preside el Consejo Regional de Desarrollo, órgano de carácter normativo, resolutivo y fiscalizador a nivel regional, que tiene entre sus máximas atribuciones aprobar los planes de presupuesto del gobierno regional, ajustados a la política nacional de desarrollo y al presupuesto de la nación, como también resolver la inversión de los recursos consultados para la región.

En relación a la administración local, en cada comuna existe una municipalidad, la que está constituida por un alcalde, que es su máxima autoridad, y por el concejo integrado por concejales.

Las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el proceso económico, social y cultural de la comuna. Una ley orgánica constitucional reglamenta todo su funcionamiento.

2. Régimen de gobierno republicano y democrático representativo

El enunciado de la materia formulada por el constituyente tiene rango constitucional en el artículo 4º: “Chile es una república democrática”.

2.1. Renovación de la democracia

El régimen democrático que nos presenta nuestra Constitución es, gracias a las bases esenciales contenidas en su primer capítulo, uno totalmente renovado.

La nueva concepción democrática persigue un gobierno representativo, que se base en valores tales como la libertad, dignidad e igualdad. Lo anterior por supuesto, acompañando el respeto a las Garantías Constitucionales.

El principal objetivo del constituyente con el nuevo régimen democrático era el de fortalecerlo para alcanzar un sistema vigoroso capaz de defenderse de las prácticas demagógicas de los gobernantes y administradores del Estado. La defensa de la democracia no se encarga a una persona determinada, a un tutor o protector, sino que se busca que se proteja a sí misma mediante adecuados instrumentos jurídicos que la vigorizan. Estos instrumentos se encuentran a lo largo de toda la Carta⁸⁴.

Esta idea de la autodefensa del régimen democrático no es una idea original y única de la CENC, sino que ésta la recogió en cierta medida de la Declaración de los Derechos Humanos aprobada por las Naciones Unidas⁸⁵, expresamente en su artículo 30 donde señala: “Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado o a un grupo o a una persona para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración”. Es decir, a través de los mismos límites que establece la Constitución, consagrados principalmente en el capítulo tercero, es que se resguarda la institución democrática que viene a instaurar este régimen.

2.2.Objetivos del régimen democrático

En la discusión sostenida para la elaboración del documento en análisis, hubo consenso en que se deseaba instaurar un régimen democrático, por ello, el trabajo se centraría en debatir el tipo de régimen democrático a establecer.

Dentro de los motivos para optar por un régimen democrático está el de consagrar uno que asegure la libertad, la proteja y le permita a las personas desarrollarse dentro de ella.

⁸⁴ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p.14.

⁸⁵ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, íd.

Desde el punto de vista político, la libertad se expresa por medio de la Democracia. Esto es, a través del gobierno de la mayoría que designa a sus gobernantes en elecciones disputadas, libres y sinceras⁸⁶.

Se acordó que para precisar el concepto de democracia se estaría a los modelos que mostraban las Constituciones francesa, alemana e italiana, especialmente la primera⁸⁷.

Al parecer del señor Sergio Diez U., agregar un párrafo sobre la democracia no sólo tendrá un valor interno sino “servirá para desvirtuar apreciaciones erróneas que se han formulado en el exterior en relación con la situación del país”⁸⁸. Con respecto a la determinación del concepto de democracia, el señor Guzmán se manifestó renuente a rodear al concepto de muchos calificativos. Por esa vía todo lo que la democracia envuelve se desvirtúa.

El señor Evans de la C. hace una observación que a nuestro parecer parece correcta y es que el concepto de estabilidad del régimen democrático que se quiere para el texto no debe expresarse en un esquema fijo⁸⁹, es decir, que se separe de los demás objetivos que se persiguen en el nuevo orden constitucional, sino que debe estar presente en todos los capítulos o puntos que se vayan abordando. Para precisar su idea da algunos ejemplos como “[...] al hablar de las garantías constitucionales en lo relativo a la educación y, por consiguiente, a la libertad de enseñanza, se debe establecer como uno de los objetivos fundamentales de esta garantía, la obligación de propender a la formación, entre los educandos, de una conciencia democrática. Estas mismas ideas deben presidir el rol de los partidos políticos, reafirmando el concepto democrático al recordarles que no deben invadir la esfera de acción de otros organismos de base sino circunscribirse a lo que les es propio: la acción política”.

⁸⁶ Así lo señaló el señor Ovalle en la sesión N° 11, 30 de octubre de 1973, página 4. En: Actas Oficiales CENC.

⁸⁷ Ver sesión N° 10, de 25 de octubre de 1973, p. 7. En: Actas Oficiales CENC.

⁸⁸ Ver sesión N° 10, de 25 de octubre de 1973, p. 7. En: Actas Oficiales CENC.

⁸⁹ Ver sesión N° 10, de 25 de octubre de 1973, p. 6. En: Actas Oficiales CENC.

Es decir, la CENC no era partidaria de precisar en un párrafo especial los conceptos sobre la estabilidad del régimen democrático. Sino que estas ideas debían fluir del contexto de la Carta; es decir, deben estar presentes a lo largo de toda su normativa.

En el memorándum de 1976 se dan las características que debe tener la democracia republicana contemporánea que se desea instaurar. Se habla de designación popular de los gobernantes y de una instauración de la democracia que fomente la incorporación de todos los sectores de la sociedad en el proceso de elaboración de las decisiones colectivas.

En cuanto a la designación popular de los gobernantes, se establece el mecanismo para lograrlo, aludiendo a las elecciones, las que deben ser libres, pluripartidistas, secretas, sinceras e informadas.

Las disposiciones referentes a las elecciones son las siguientes: artículo 15 donde se dan las características del sufragio: “En las votaciones populares, el sufragio será personal, igualitario y secreto. Para los ciudadanos será, además obligatorio [...]” y el artículo 18 donde se hace una remisión a una ley orgánica constitucional: “Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento, regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios [...]”.

También se busca la instauración de una democracia orgánica que asegure y fomente la incorporación de todos los sectores de la actividad nacional en los procesos de elaboración de decisiones colectivas. Esta afirmación se refiere al ejercicio de los medios propios de la democracia tales como la adopción de las decisiones por mayoría, constitución de partidos políticos, las libertades, o sea, las garantías constitucionales que pueden ser ejercidas por todos, sufragio universal, reales posibilidades de participación política y el de reclamar ante órganos imparciales.

3. Procesos electorales

Se menciona que el poder político originario reside en el pueblo chileno y que la Constitución consagrará mecanismos e instituciones que aseguren su participación real,

activa y responsable en los procesos cívicos de designación de los gobernantes y en los demás actos de control o de decisión que le sean sometidos por el ordenamiento institucional.

La institución mencionada que tiene el rol de asegurar la participación real del pueblo chileno en los procesos electorales es el Tribunal Calificador de Elecciones, plasmado en el artículo 84: “Un tribunal especial, que se denominará Tribunal Calificador de Elecciones, conocerá el escrutinio general y de la calificación de las elecciones de Presidente de la República, de diputados y senadores; resolverá las reclamaciones a que dieren lugar y proclamará a los que resulten elegidos. Dicho Tribunal conocerá, asimismo, de los plebiscitos, y tendrá las demás atribuciones que determine la ley”.

Luego se le dan una serie de características a los procesos electorales y plebiscitarios: serán libres, con sufragio secreto y con las más amplias y efectivas garantías para la difusión del pensamiento de los diferentes sectores que actúan en la controversia política, de manera de que se produzca en el pueblo un proceso de amplia y veraz información. También se agrega que el pueblo tiene derecho a escoger entre alternativas reales, por lo cual se garantizará el pluripartidismo.

Todo lo afirmado en el párrafo anterior no está plasmado en el texto constitucional, ya que en el artículo 18 inciso primero hay una remisión a una ley orgánica constitucional, donde posteriormente se concretaron tales ideas: “Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento, regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, en todo lo no previsto por esta Constitución [...]”.

Para asegurar la seriedad y pureza del sistema electoral y para afianzar la representación de las mayorías y cautelar el respeto de los derechos de las minorías, se busca ampliar y perfeccionar el sistema que otorga tuición a las Fuerzas Armadas. Ésta idea se encuentra en el artículo 18 inciso primero parte final e inciso segundo de la misma disposición: “[...] y, garantizará siempre la plena igualdad entre los independientes y los

miembros de partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos. El resguardo del orden público durante los actos electorales y plebiscitarios corresponderá a las Fuerzas Armadas y Carabineros del modo que indique la ley”.

Se estimó pertinente ampliar la participación de las Fuerzas Armadas en los procesos electorarios de manera de presentar una garantía de seriedad y honestidad. En un principio se quería expresar con el término “control”, pero se descartó ya que podía ser peligroso debido a que tal denominación podría conducir a equívocos, dándose el caso de que pudiese ocurrir que la ciudadanía pensara que hasta la función del Tribunal correspondiente quedara dentro de la órbita de competencia de las Fuerzas Armadas.

Es conveniente entender el motivo de entregarle un papel a las Fuerzas Armadas en el proceso electorario. La razón es que en un país con autoridades administrativas honradas éstas deberían dirigir todo el proceso electoral; pero ocurre que en el nuestro en tales tiempos ocurría lo contrario, comprobándose con los fraudes cometidos por el Gobierno anterior.

4. Poder Ejecutivo

El Poder Ejecutivo se encuentra regulado en la Constitución en el capítulo cuarto denominado “Gobierno”. El objetivo era instaurar un gobierno fuerte, impersonal y dotado de amplios poderes, características que se fundamentan en que el pueblo lo reclama y en la necesidad de ellas debido a las características de los problemas contemporáneos.

En la génesis del texto se observa que el principal motivo para dotar a Chile de un régimen de Gobierno presidencialista es por la tradición y la idiosincrasia del país, hay una referencia inmediata a ello en la Constitución de 1925. Se optó por mantener tal carácter ya que la existencia de un Gobierno fuerte y dotado de amplios poderes se reclamó tanto por el espíritu nacional como por las características de los problemas de tal minuto. El señor Jaime Guzmán agrega que “reducir las facultades presidenciales en beneficio del

Parlamento, llevaría, seguramente a privar de la gestión gubernativa de su necesaria eficacia”⁹⁰.

4.1. Presidente de la República

El órgano encargado de la administración y gobierno en el texto de 1980 sigue siendo el Presidente de la República. Chile es un país que por tradición e idiosincrasia exige la existencia de una figura fuerte y dotada de amplios poderes. En relación a la Constitución de 1925 no hay grandes novedades, en el sentido de que no se crea otra institución para que gobierne y administre al país.

Sin embargo, hay novedades en cuanto a sus atribuciones y limitaciones. Esta figura renace dotada de mayores facultades, pero también el constituyente fue cuidadoso, estableciendo a estos nuevos derechos, obligaciones correlativas que tendiesen a impedir nuevos abusos de poder por parte de la autoridad.

4.2. Poderes amplios pero limitados

El esquema de la autoridad presidencial descansa en que debe gozar de suficiente autoridad para gobernar y administrar el país pero a su vez, no puede excederse en el ejercicio de sus atribuciones, sino que debe siempre sujetar su acción al marco de estructura jurídica que rige a nuestro ordenamiento.

Cabe señalar también que, según el profesor Jorge Guzmán Dinator, en cuanto al perfeccionamiento de las instituciones participa de la idea de que éste es un país para régimen presidencial y de autoridad fuerte. Cree conveniente de que se establezca una autoridad fuerte, siempre que se cumpla con el principio de paralelismo entre el poder y la responsabilidad: a máximo poder, máxima responsabilidad⁹¹.

⁹⁰ Ver sesión N° 11, de 30 de octubre de 1973, p. 11. En: Actas Oficiales CENC.

⁹¹ Ver sesión N° 22, de 12 de marzo de 1974, p. 11. En: Actas Oficiales CENC.

Esta idea de gobierno “fuerte, impersonal y dotado de amplios poderes” se encuentra principalmente en el art. 24 inciso primero: “El gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el Jefe de Estado.

Por otro lado, el Estado de Derecho es el que limita los amplios poderes de que habla el inciso primero. La misma disposición, art. 24, indica que “su autoridad se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo con la Constitución y las leyes”. Es esta frase, “*de acuerdo con la Constitución y las leyes*”, la que encierra el concepto de la sujeción a la normativa que debe respetar el Presidente. La normativa a la que aludimos no solamente se queda en la Carta Fundamental y en las leyes propiamente tales, sino que también se extiende a todos los instrumentos normativos que se contemplan en la pirámide que los jerarquiza.

En cuanto al Estado de Derecho, el señor Silva Bascuñán lo conceptualiza a nuestro parecer de manera bastante exacta, señalando que “no es simplemente aquel en el que existe un conjunto de normas positivas que establecen distintos poderes y fijan reglas de conducta colectiva en las que cada uno procura, formalmente, ajustar su actividad. El Estado de Derecho tiene un elemento sustancial sin el cual no existe: toda su acción debe estar orientada hacia el bien de la comunidad, lo que en última instancia, es el bien de las personas y grupos que integran la sociedad política”⁹². En base a lo que se afirma entonces, no habría Estado de Derecho a pesar de que la norma positiva fuese perfecta y haya una aceptación de la comunidad a ella, si las reglas en general del derecho no están vinculadas con el interés general de la sociedad.

Para esclarecer el interés general de la comunidad es que la Constitución debe consagrar los valores que le preceden, es decir, debe impulsar ciertas políticas anteriores al Estado mismo que posteriormente lo determinarán.

⁹² Ver sesión Nº 11, de 30 de octubre de 1973, p. 8. En: Actas Oficiales CENC.

Siguiendo con la idea que hemos presentado anteriormente sobre el sistema de contrapesos que se instaura en la constitución, otra muestra de ello es que sin perjuicio de que el Presidente de la República estará dotado de grandes poderes y amplias facultades, también existirá una efectiva fiscalización de actos suyos como de la Administración. Para evitar los eventuales excesos es que se establece un impedimento institucional a través de una efectiva fiscalización de los actos del Presidente de la República y de la Administración en general, como la expresión de la responsabilidad que debe caracterizar la acción de la autoridades en una democracia, “es la falta de instrumentos eficaces de control, y no la amplitud de sus facultades”⁹³ lo que permite las deficiencias en la materia.

Los poderes y facultades del Presidente de la República se observan en los artículos 24 y 32. En lo relativo a la fiscalización de sus actos y los de la Administración, nos encontramos con el capítulo noveno (artículos 87, 88 y 89) “Contraloría General de la República”. El artículo 87 señala en su parte inicial: “Un organismo autónomo con el nombre de Contraloría General de la República ejercerá el control de la legalidad de los actos de la Administración, fiscalizará el ingreso y la inversión de los fondos del Fisco”.

4.3. Mecanismo de generación

Una innovación en cuanto al mecanismo de elección del Presidente de la República es la inclusión del sistema de segunda vuelta en las elecciones presidenciales.

Este elemento opera en caso de que ninguno de los candidatos obtenga la mayoría absoluta de los votos válidamente emitidos⁹⁴. Uno de los motivos por los cuales creemos se quiso introducir esta idea de segunda vuelta, fue lo sucedido con la elección presidencial correspondiente al año 1970, donde se presentaron tres candidatos y ninguno obtuvo la mayoría absoluta⁹⁵ (Salvador Allende Gossens, Jorge Alessandri Rodríguez y Radomiro Tomic). Lo que se hacía era que el Congreso ratificaba a la primera mayoría.

⁹³ Ver sesión Nº 11, de 30 de octubre de 1973, p. 11. En: Actas Oficiales CENC.

⁹⁴ Ver sesión Nº 1, de 24 de septiembre de 1973. En: Actas Oficiales CENC.

⁹⁵ Los porcentajes obtenidos fueron: Allende: 36,3%, Alessandri: 34,9% y Tomic: 27,8%.

La crítica que se puede formular ante ese sistema en que no figuraba la segunda vuelta, en caso de que ninguno de los candidatos obtuviera la mayoría absoluta de los votos emitidos, no reflejara en un gran porcentaje a la población, pudiendo prestarse para fisuras del régimen democrático. Es más en la primera sesión que tuvo la CENC se expuso esta idea por parte de su Presidente, quien argumentó que cuyo fin era “[...] evitar que grupos políticos reducidos o minoritarios se impongan sobre la mayoría de un país que, precisamente, por sustentar ideales democráticos han actuado divididos en la lucha presidencial”.

5. Poder Legislativo. La Ley

La nueva normativa constitucional se asienta sobre el concepto de un Estado de Derecho, el cual no es posible conseguirlo en la práctica si no se cuenta con un Poder Legislativo acertadamente estructurado de acuerdo a las necesidades imperantes.

5.1. Composición del órgano legislativo

Este poder del Estado es el encargado de dar a conocer la voluntad del pueblo por medio de la ley. Por lo tanto su composición debe representar una verdadera imagen de la opinión pública, de ahí que es menester consagrar un sistema electoral que refleje de modo justo las diferentes corrientes de opinión.

El texto de 1980 dedicó el Capítulo V a la regulación de este poder estatal, el cual se ejerce desde el Congreso Nacional. El constituyente optó por el sistema bicameral, es decir hay dos ramas que concurren a la formación de la ley: la Cámara de Diputados y el Senado.

Dada la relevancia de la tarea legislativa confiada al Congreso Nacional, es que la CENC se preocupó en idear las herramientas que permitieran, en la mayor medida posible, asegurar la idoneidad de los congresales y que su actuación se limitare a la esfera de las atribuciones que expresamente les señala la Constitución.

Frente a esta premisa, se acordó que el mejor instrumento consistiría en establecer inhabilidades y otras prohibiciones que aseguren estas garantías. Se pudo concretar tal idea en la Carta, en los artículos 44 y 46 referidos a los requisitos para ser Diputado y Senador respectivamente, disposiciones que persiguen lograr que los congresales sean personas que, debido a la gran tarea encomendada en sus manos, cumplan con ciertos estándares que los califica como capacitados para cumplir de manera satisfactoria con sus funciones.

Relacionado a la limitación de la actuación de los congresales a la esfera de atribuciones que expresamente les señala la Constitución, están las atribuciones exclusivas del artículo 48 para los diputados y el artículo 49 para los senadores y las atribuciones del Congreso en el artículo 50.

Las inhabilidades se encuentran en el artículo 54 de la Constitución; se trata de una norma común para diputados y senadores.

5.2. La Ley: el instrumento de la labor legislativa

Precisamente, para lograr un Estado de Derecho estable, permanente y respetuoso de la sociedad es que la Constitución nos entrega un instrumento de gran significancia, la ley.

En cuanto a la ley y su relación con la Constitución, según la discusión sobre el contenido del nuevo texto se presentó el argumento en varias ocasiones acerca de que ésta tenía que incluir las normas de carácter *básico* en las que se sustentaría nuestro régimen institucional. Sin embargo, se dio un paso más allá en el sentido de que se sugirió que las normas en detalle se contendrían en leyes complementarias.

Estas leyes que versan sobre materias que posibilitan la aplicación de las disposiciones constitucionales, se ubican en una jerarquía intermedia entre la Constitución y la ley común. Según lo anterior la estructura del orden normativo sería: en primer lugar, estaría la

Constitución como base del ordenamiento y norma superior. En segundo lugar, estarían estas leyes complementarias que detallen el contenido del texto constitucional y en tercer lugar la ley común.

5.3. Flexibilidad normativa

La Constitución debe estar al servicio de la sociedad y no al revés. Como ya sabemos, las características de la sociedad van cambiando debido a distintos factores, ya sean económicos, políticos, etc. Debido a esta continua evolución de la forma de ver las cosas y cambios de parámetros sociales es que el texto constitucional tiene que contar con disposiciones que permitan un criterio flexible.

Creemos que esta es una característica que está presente en todo el articulado que analizamos. Los beneficios de contar con un sistema de este tipo son enormes, ya que facilita el progreso de la nación, lo anima y a su vez lo controla.

Este rasgo innovador propio de una visión progresista cumple funciones muy importantes; por una parte evita que el ordenamiento tenga una rigidez excesiva, ayuda a la identidad de cada uno de nosotros, la respeta y evita que se cree una irrealdad que se contradiga con la contingencia del momento.

Podría pensarse que también la flexibilidad tomaría un giro negativo para la sociedad de ese momento, lo cual es cierto ya que en ese entonces el ambiente favorecía la inestabilidad jurídica y social. En razón a este posible desenlace es que merece reconocer aun más el aporte de la CENC al dotar a nuestro nuevo sistema de bases sólidas que a su vez permitieran un gran ámbito de acción, tanto a particulares como al Estado. Y es en esta amplitud de libertad donde encontramos la gran flexibilidad, ya que por un lado la normativa otorga y reconoce muchos derechos no contemplados anteriormente por otros textos constitucionales, y por otro encontramos normas que ponen freno a tales concesiones en ciertas circunstancias que amenacen a bienes mayores.

El constituyente elaboró un texto muy equilibrado y armónico, aportando para que el hombre y las instituciones sean capaces de gozar de este mayor ámbito de actuación pero de forma adecuada. Esta adecuación es la flexibilidad de que hablamos, ya que se trata de que el texto contemple todas las herramientas necesarias para tener una sociedad libre pero también resguarda ante el mal uso de estos recursos.

6. Conflicto de poderes

Los conflictos entre poderes del Estado tienen una extraordinaria gravedad. Por eso se estimó necesario que la nueva estructura constitucional contemplare mecanismos de solución atendiendo a la naturaleza de los conflictos, sea política o jurídica.

Para los conflictos de carácter político, que tienen lugar en las discrepancias surgidas entre el Presidente de la República y el Congreso Nacional: deben ser resueltos por el pueblo por medio de la consulta plebiscitaria en los casos de que se tratare de materias fundamentales.

Para los conflictos de carácter jurídico, es decir los surgidos entre los poderes mencionados anteriormente respecto de la legitimidad de una acto u omisión: deben tener una solución jurídica y ser resueltos siempre por Tribunales.

Para la resolución de esta clase de conflictos se le otorga una atribución al Tribunal Constitucional (Capítulo VII) en el artículo 82 en cuanto a la resolución de conflictos suscitados en razón de las atribuciones legislativas del Presidente de la República, las que se sitúan fundamentalmente en los números 2, 3 y 5 del artículo citado anteriormente. Artículo 82: “Son atribuciones del Tribunal Constitucional; número 2: resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso; número 3: resolver las cuestiones que se susciten sobre constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley; número 4: resolver los reclamos en caso de que el Presidente de

la República no promulgue una ley cuando deba hacerlo, promulgue un texto diverso del que constitucionalmente corresponda o dicte un decreto inconstitucional”.

Otro numeral del mismo artículo se refiere expresamente a la relación entre el Congreso Nacional y el Presidente de la República es el número 12 inciso primero que señala: “Resolver la constitucionalidad de los decretos supremos dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, cuando ellos se refieran a materias que pudieren estar reservadas a la ley por mandato del artículo 60 ”.

7. Poder Judicial

La Comisión acordó que el memorándum se redactaría indicando sólo los principios generales que deben caracterizar al este Poder, sin discurrir sobre los aspectos de detalle mediante los cuales se llevaría a la práctica tales aspiraciones⁹⁶.

Durante la discusión de este tema, tratado más en detalle en la décimo tercera sesión, intervinieron todos los miembros de la CENC y se tuvo acuerdo unánime sobre la consagración del principio de independencia del Poder Judicial; inamovilidad de sus jueces; dotarlo de estructura jerárquica y piramidal, en que la Corte Suprema tenga la superintendencia disciplinario; correccional y económica de todos los Tribunales de la República; establecer una independencia económica y afianzar la facultad de imperio del Poder; y la conveniencia de que éste se transforme en tutor y guardián de los Derechos Humanos impidiendo que las garantías establecidas en la Constitución carezcan de eficacia jurídica.

Se busca consagrar en la Constitución los principios de independencia del Poder Judicial y de inamovilidad de los jueces, destacando el carácter técnico y profesional de la judicatura y la conducta que sus miembros deben observar en el desempeño de sus funciones. Ello con el propósito de salvaguardar las libertades públicas, de consolidar el Estado de Derecho y asegurar la imparcialidad de los Tribunales, evitando con eso alterar

⁹⁶ Ver sesión N° 16, de 13 de noviembre de 1973, p. 4. En: Actas Oficiales CENC.

factores tales como pureza, agilidad y eficacia en que se deben inspirar las actuaciones de este Poder el Estado.

Para cumplir con el principio de independencia es que al Poder Judicial se le otorga el monopolio de la función jurisdiccional por medio de los Tribunales de Justicia. Reflejo de ello es el artículo 73 inciso primero en su parte inicial: “La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley [...]”.

El principio de independencia del Poder Judicial se encuentra en el artículo 73 inciso primero parte final: “Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos”.

También se mencionan mecanismos que favorecedores de la autonomía y se busca afianzar el imperio para hacer cumplir sus resoluciones. Esta facultad de imperio de los Tribunales de Justicia se encontraba anteriormente en el artículo 80 de la Carta de 1925, pero se discutió cambiarla ya que a opinión del señor Ovalle “[...] no concedía claramente tal facultad, sino que ella se ha visto sometida a diversas interpretaciones, lo que hace que muchas veces no sea ejercida con propiedad”⁹⁷. El objetivo de afianzar esta facultad es el de evitar la dilatación innecesaria de los conflictos judiciales, procurando la eficacia y agilidad de sus procedimientos.

La facultad de imperio se encuentra en el artículo 73 incisos tercero y cuarto: “Para hacer ejecutar sus resoluciones y practicar o hacer practicar los actos de instrucción que decreten, los tribunales ordinarios de justicia y los especiales que integren el Poder Judicial, podrán impartir órdenes directas a la fuerza pública o ejercer los medios de acción conducentes de que dispusieren. Los demás tribunales lo harán en la forma que la ley determine. La autoridad requerida deberá cumplir sin más trámite el mandato judicial y no

⁹⁷ Ver sesión N° 11, de 30 de octubre de 1973, p. 7. En: Actas Oficiales CENC.

podrá calificar su fundamento u oportunidad, ni la justicia o legalidad de la resolución que se trata de ejecutar”.

En lo relativo a la generación de sus miembros, se plantea que es preciso buscar una fórmula que afirme la independencia de dicho Poder, manteniendo sí la intervención de otras autoridades. Se planteó la idea de que las Cortes de Apelaciones o la Corte Suprema elaborasen una lista en la que hay unanimidad para nombrar un funcionario en una cargo determinado. Con ello se quería lograr que los funcionarios más idóneos ocuparan los cargos más delicados dentro de la Magistratura.

En cuanto a la inamovilidad de los jueces, se ocupa de ello el artículo 77: “Los jueces permanecerán en sus cargos durante su buen comportamiento; pero los inferiores desempeñarán su judicatura por el tiempo que determinen las leyes”.

El Poder Judicial debe custodiar los Derechos Humanos, a fin de que las Garantías Constitucionales no carezcan de eficacia jurídica. Esta protección supone la consagración de dos instituciones indispensables: la supremacía constitucional y la existencia de la independencia y eficacia del Poder. Como reflejo de la custodia de estos derechos se establece también que mediante ella, a nadie le debe ser negada la justicia por arbitrios procesales o secundarios o a pretexto de que no existe una ley que determine el órgano o la forma de resolver una determinada materia. De ahí la existencia de los artículos 20 (Recurso de Protección) y 21 (Recurso de Amparo).

Sobre su estructura, ésta se concibe como jerárquica y piramidal. Es a la Corte Suprema a quien corresponderá la Superintendencia disciplinaria, correccional y económica de todos los tribunales de la República. En relación con la Corte Suprema, está el artículo 79 inciso primero parte inicial: “La Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la nación.”

Por último se desea destacar en la Constitución la importancia de la función profesional del abogado, en orden a obtener una protección eficaz del derecho de defensa de las

personas. Este derecho se encuentra en la garantía constitucional del artículo 19 en su numeral tres.

8. La Fuerza Pública

Tiene el monopolio coactivo por medio de las Fuerzas Armadas y el Cuerpo de Carabinero e Investigaciones.

La Fuerza pública se conforma de las Fuerzas Armadas y el Cuerpo de Carabineros. Su misión es velar por la seguridad interna y externa del país.

Esta misión de la Fuerza Pública constituye la mejor garantía para la seguridad e integridad de la Nación, como asimismo para el ordenamiento institucional y de los derechos fundamentales.

Encontramos referencia a la Fuerza Pública en el artículo 90 incisos segundo y tercero: “Las Fuerzas Armadas están integradas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, existen para la defensa de la patria, son esenciales para la seguridad nacional y garantizan el orden institucional de la República.

Las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública están integradas sólo por Carabineros e Investigaciones, constituyen fuerza pública y existen para dar eficacia al derecho, garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinen sus respectivas leyes orgánicas. Carabineros se integrará, además, con las Fuerzas Armadas en la misión de garantizar el orden institucional de la República”.

Se conservan las características que ya presentan las Fuerzas Armadas y Carabineros, permaneciendo como instituciones jerarquizadas, esencialmente profesionales, disciplinadas, obedientes y no deliberantes. Artículo 90 inciso cuarto: “Las Fuerzas Armadas y Carabineros, como cuerpos armados, son esencialmente obedientes y no

deliberantes. Las fuerzas dependientes del Ministerio encargado de la Defensa Nacional son además profesionales, jerarquizadas y disciplinadas”.

Se señala también que la Constitución contendrá un capítulo especial con las normas más importantes relativas a las Fuerzas Armadas, además se les desea dar rango constitucional a materias que antes no lo poseían: las relativas al Consejo de Seguridad Nacional, a los Tribunales Militares, las que aseguren el orden público y seriedad de las elecciones, las relativas al uso, control y posesión de armas y similares, a la participación de las Fuerzas Armadas en el desarrollo de la Nación y las facultades del Presidente de la República y del Congreso en relación con ellas.

El capítulo especial que contiene la normas importantes relativas a las Fuerzas Armadas es el capítulo décimo (Artículos del 90 al 94) “Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública.”. Se les otorga rango constitucional a las materias relativas al Consejo de Seguridad Nacional, en el capítulo undécimo (Artículos 95 y 96) “Consejo de Seguridad Nacional”, donde se señala su estructura y funciones. Uso, control y posesión de armas: sobre el control de armas versa el artículo 92. Además se contienen las facultades del Presidente de la República en relación con las Fuerzas Armadas en los artículos 93 y 94

9. Contraloría General de la República

Se regula en el capítulo noveno (artículos 87, 88 y 89) “Contraloría General de la República”.

Se señala que mantendrá el rango de Organismo constitucional, autónomo e independiente. El rango constitucional se cumple ya que se consagra en la Constitución (Capítulo noveno), la autonomía se encuentra en el artículo 87. “Un organismo autónomo con el nombre de Contraloría General de la República ejercerá el control de la legalidad de los actos de la Administración [...]”; y por último, la independencia se obtiene también al encontrarse en un capítulo especial y con atribuciones exclusivas.

Luego se añade que la acción fiscalizadora y de tuición sobre el ingreso y la inversión de los fondos públicos deberá expandirse a todos los organismos, instituciones y, en general, servicios públicos creados por ley, y extenderse a las empresas, sociedades o entidades en que el Estado y sus organismos centralizados tengan aportes de capital, representación mayoritarios o igualitarios. La fuente de ello está en los artículos 87 inciso primero y 89.

CAPÍTULO CUATRO

NOTAS DISTINTIVAS DE LAS PRINCIPALES INNOVACIONES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1980

Como hemos mencionado a lo largo de esta investigación, el memorándum que se encargó de marcar la pauta para el trabajo de la CENC contiene los principales objetivos que el constituyente deseaba alcanzar al momento de la redacción final del texto de 1980.

En los acápites precedentes de este trabajo nos dedicamos a una tarea interpretativa, al analizar cada meta, tratando de desentrañar su sentido natural y obvio con el objeto de tener una visión lo más clara posible de las intenciones del constituyente.

En el presente capítulo, nos desviaremos un poco del camino interpretativo estricto sensu seguido hasta el momento, en el que seguimos criterios lo más objetivos posibles para el análisis de los puntos en desarrollo.

Lo que se lee a continuación, entonces, corresponde a una sección con parámetros de un tinte un poco más subjetivo, en que el autor trata de dilucidar y destacar las innovaciones más relevantes de la CPR en análisis, las cuales son las que le otorgan la individualidad característica del nuevo régimen post 1980.

El esquema analítico que se seguirá a continuación consistirá en ir destacando en algunos capítulos de la CPR los temas con mayor relevancia jurídica y distintivos de este nuevo orden jurídico de Chile.

1. Capítulo I: Bases de la Institucionalidad

El primer acápite del texto constitucional contiene los valores superiores que conforman el ser nacional. Estos valores fueron instaurados no según el capricho de las personas integrantes de la CENC, sino que se incluyeron los conceptos en torno a los cuales había un consenso generalizado, no sólo de este órgano sino también de los distintos catedráticos

que concurrieron con nuevos aportes y críticas a lo largo de la extensa génesis constitucional.

Es importante tener en cuenta también, que estos valores a que aludimos, fueron extensamente analizados, con sus pros y sus contras, ya que como sabemos, la génesis de la CPR de 1980 significó uno de los debates con más profundidad y duración de toda la historia de la formación de las Cartas Fundamentales precedentes de nuestro país.

Resultaría, entonces, muy poco probable que el constituyente haya podido instaurar de forma antojadiza estas nuevas bases, ya que a lo largo de esta discusión se dieron a conocer distintos documentos con su pensamiento, dando plazos para presentar observaciones al proyecto, y como mencionamos también se invitaron a expertos de cada tema a las sesiones de la CENC.

En el anteproyecto presentado por la Comisión a la Junta de Gobierno, las bases se incluían según otra estructura. Gran parte del contenido que más tarde se transformó en el primer capítulo constitucional era el preámbulo de la Carta⁹⁸. Este preámbulo fue suprimido por la Junta y pasó a ser parte de un apartado más, convertido en distintos artículos.

A pesar de que se expuso que este apartado se acercará un poco a un análisis más subjetivo según el parecer del autor, éste tratará, dentro de esa subjetividad, ser lo más objetivo posible. Para ello, es que para dilucidar cuáles fueron las disposiciones más importantes del Capítulo I de la CPR, se acudirá al contenido del Preámbulo del anteproyecto.

Como advertencia, debemos decir que el siguiente apartado deja fuera muchos de los objetivos importantes plasmados en el texto constitucional, pero por el propósito que se ha planteado en esta investigación no se podrá hacer un análisis abarcándolos en su totalidad.

⁹⁸ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 37.

1.1. El hombre en la sociedad

Desde antaño se manifestó que el hombre no podía vivir solo, el hombre no se basta a sí mismo, sino que necesita de otros y de la sociedad para realizarse y alcanzar sus fines.

El hombre naturalmente es un animal social (*zoon politikon*⁹⁹), es decir, un ser que necesita de los otros de su especie para sobrevivir. Siguiendo esta lógica, el hombre naturalmente vive en sociedad rodeado de sus símiles. Hasta el momento no habría ningún problema, ya que si el hombre por naturaleza vive en sociedad no sería necesario que el orden jurídico se encargara de marcar pautas dentro de este esquema.

Sin embargo, la sociedad no es algo estático. Su visión, instrumentos y características van cambiando a lo largo de la historia. Con este cambio, se produce una multiplicidad de puntos de vista y de opiniones de lo que debería ser, por lo que se van produciendo fisuras en esta convivencia.

En ese escenario donde debe entrar a regir un orden que trate de ser consensual en cuanto a estas visiones, que ordene la forma en que confluyen las distintas instituciones y que mantenga la paz social. Este orden es precisamente lo que consignó el constituyente en el primer capítulo de la constitución, se preocupó de situar al hombre dentro de la sociedad destacando su rol y contribución a ella.

Este contexto, entonces, es el que da nacimiento al art. 1º de la CPR. El propósito de esta disposición es proteger al hombre de las externalidades, materiales e ideológicas, que pretender corromper su naturaleza.

El legislador en el primer inciso de la disposición citada, reconoce que “los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Este es un reconocimiento de la tradición

⁹⁹ Concepto ideado por Aristóteles (384 a.C – 322 d. C).

libertaria de Chile, la que se caracterizó por ser respetuosa de la persona humana como ser dotado de inteligencia y voluntad libre por su Creador¹⁰⁰.

Con esta afirmación se inicia la Carta Fundamental. Que se haya localizado en el primer artículo no es cosa del azar, sino que significa que es la disposición que marcará la pauta para el desarrollo de todo el resto del texto, y no sólo eso sino que será el pilar fundamental en que sustentará todo el posterior ordenamiento jurídico.

1.1.1 Familia

El inciso segundo del art. 1º caracteriza a la familia como “el núcleo fundamental de la sociedad”.

No es menor el calificativo de “núcleo fundamental” con que se trata de describir a la familia. Esto es de mucha relevancia jurídica ya que quiere decir que la sociedad tendrá el deber expreso de protegerla y fortalecerla. Para justificar esta posición otorgada a la familia en el ordenamiento jurídico en el anteproyecto se argumenta que “la familia surge como la primera y básica sociedad humana históricamente. Se trata de una sociedad necesaria, de la cual el hombre no ha podido ni podrá prescindir jamás”¹⁰¹.

Una vez más observamos que los comisionados recurrieron al mismo criterio para situar esta base en el artículo de apertura de la Carta. Este es el criterio de la *concepción del hombre y de la sociedad que reconoce que los derechos de la persona son anteriores y superiores al ordenamiento jurídico*. Este criterio no es otra cosa que la concepción humanista del hombre que descansa en la doctrina cristiana, a la que aludimos en los capítulos anteriores de este trabajo.

¹⁰⁰ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 40.

¹⁰¹ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, íd.

1.2. Principales tareas del Estado

Debido a esta concepción cristiana del hombre y de su rol en la sociedad es que también se le otorgan deberes expresos al Estado. Ahora podríamos preguntarnos por qué la responsabilidad descansa en el Estado y no en otras entidades. La respuesta a ello es que el legislador ha materializado en este organismo el ideal de sociedad plasmado en la Carta. Por lo tanto, el Estado será el encargado de tutelar estos derechos. Estos deberes están en los incisos tercero, cuarto y quinto del artículo en análisis, los que podríamos resumir en:

- a. Proteger y fortalecer la familia.
- b. Amparar y reconocer a los grupos intermedios: el constituyente explica por qué el Estado debe contemplar esto como un deber. Señala que “una sociedad libre supone el respeto por parte del Estado a estos cuerpos intermedios que constituyen una *verdadera proyección del hombre en comunidad*”¹⁰².
- c. Contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad la mayor realización espiritual y material posible.
- d. Resguardo de la seguridad nacional.

Para cumplir con estos deberes el Estado cuenta con distintos instrumentos a lo largo del articulado. Podemos encontrar varios de ellos en el Capítulo III, denominado “de los derechos y deberes constitucionales”.

Un ejemplo de ello sería el art. 19 n°1, disposición que además es una de las novedades de la CPR. Lo que contiene básicamente este artículo es el “derecho a la vida”. Lo citamos como ejemplo ya que para que el Estado pueda materializar todas las obligaciones de que habla la disposición inicial de la Carta, debe respetar el derecho más básico y esencial del ser humano. Este es el derecho a la vida, cuyo contenido será desarrollado más adelante, ya que si no se encarga de proteger la vida, no habrá personas, por lo que no podrá haber una protección de todas las características fundamentales de que se habla en el primer capítulo.

¹⁰² COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 41.

1.3. Preservación del ordenamiento constitucional

Para tratar este tema nos referiremos a su preservación a dos niveles distintos. En un primer nivel situaremos la protección del ordenamiento en relación con la sociedad en conjunto, y en un segundo nivel analizaremos la preservación en nivel micro, es decir considerando las transgresiones a nivel personal.

1.3.1 En la sociedad

La disposición que consagra la preservación del ordenamiento constitucional es el art. 8º de la CPR.

“Todo acto de persona o grupo destinado 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 fundado en la lucha de clases, es ilícito y contrario al ordenamiento institucional de la República.

Las organizaciones y movimientos o partidos políticos que por sus fines o por la actividad de sus adherentes tienden a esos objetivos, son inconstitucionales.

Corresponderá al Tribunal Constitucional conocer de las infracciones a lo dispuesto a los incisos anteriores.

Sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en la Constitución o en la ley, las personas que incurran o hayan incurrido en las contravenciones señaladas precedentemente no podrán a funciones o cargos públicos, sean o no de elección popular, por el término de 10 años contados desde la fecha de la resolución del tribunal.

Tampoco podrán ser rectores o directores de establecimientos de educación ni ejercer en ellos funciones de enseñanza, ni explotar un medio de comunicación social o ser directores y administradores del mismo, ni desempeñar en él funciones relacionadas con la

emisión o difusión de opiniones o informaciones; ni podrán ser dirigentes de organizaciones políticas o relacionadas con la educación o de carácter vecinal, profesional, empresarial, sindical, estudiantil o gremial en general, durante dicho plazo.

Si las personas referidas anteriormente estuvieren a la fecha de la declaración del tribunal, en posesión de un empleo o cargo público, sea o no de elección popular, lo perderán, además, de pleno derecho.

Las personas sancionadas en virtud de este precepto, no podrán ser objeto de rehabilitación durante el plazo señalado en el inciso cuarto.

La duración de las inhabilidades contempladas en este artículo se elevarán al doble en caso de reincidencia”.

Como ya señalamos, la Constitución se caracteriza por su carácter breve y sumario. Es decir, en ella se contempla sólo la parte esencial de cada derecho consagrado y los puntos más importantes, reservando a la ley la tarea del desarrollo de sus funcionamientos, herramientas y precisiones más específicas.

Sin embargo, en este artículo se produce una excepción a esa característica general de la CPR, ya que nos encontramos ante una disposición muy detallada, que contiene las ideas principales, sus objetivos y además, señala mecanismos de cumplimiento y sanciones.

Debido al minucioso trabajo de la CENC, no podemos pensar en otro motivo para incluir un apartado con estas características que la gran relevancia con que se trató el tema de la preservación del orden social en la Constitución. Comprobación de ello, además de su gran extensión, es su ubicación. Es uno de los artículos finales las bases de la institucionalidad.

Esta disposición es el desarrollo de la premisa contenida en el anteproyecto que dice “[...] no es realmente demócrata, ni ama verdaderamente a su Patria, quien otorga al adversario las herramientas para destruir aquélla o enajenar la soberanía de ésta”¹⁰³.

Como respaldo al análisis de esta disposición nos encontramos con una afirmación sostenida por la CENC en el texto del anteproyecto de la CPR, donde señalan que el art. 8º “[...] es tal vez una de las más trascendentales de la nueva institucionalidad”¹⁰⁴.

El objetivo de este precepto es el de la defensa del régimen democrático. Para que esta defensa sea realmente efectiva y no se quede en ideas que no contemplen modos de cumplirla, es que el constituyente desarrolla de forma detallada su finalidad, medios y sanciones.

En las secciones anteriormente expuestas de esta investigación, individualizamos como una de las “metas u objetivos” la estabilidad del régimen democrático. Para lograr mantener esta estabilidad es que a lo largo de la Carta se consagran distintas disposiciones que contribuyen y ayudan a equilibrar la balanza entre el poder y su correcto ejercicio.

Precisamente esta es una de tales disposiciones a las nos referimos, y no es una más de ellas, sino que es el precepto básico llamado a cumplir con la defensa de la democracia.

En cuanto a su contenido, lo que hace esta disposición es señalar el marco ideológico permitido para el desarrollo de la sociedad Chilena. Por lo tanto, dentro de este marco la actividad será legítima y protegida por todo el sistema legal. La norma va más allá y se preocupa también de precisar los casos en que se sobrepase este rango de legitimidad y sus consecuencias.

Lo que hace esta norma es reafirmar los valores esenciales de la CPR. Entra incluso en su enumeración, por lo que estos valores que el constituyente deseó defender con mayor

¹⁰³ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 52.

¹⁰⁴ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, íd.

recelo son: la familia y la concepción del hombre y la sociedad de acuerdo a la doctrina cristiana.

La sanción contemplada no es menor, sino la calificación de inconstitucional a los partidos y grupos que realicen actos que atenten contra estos valores o tiendan a atentar.

Hay otra sanción individual, es decir a la persona que integra a tales grupos, cuyo trasfondo es proteger a la sociedad de ella. Se les aleja de las actividades con que se tiene acceso a las tareas más delicadas en la conformación y desarrollo social, tales como impedimento de acceder a funciones públicas, a ocupar cargos de rectores o directores de establecimientos educacionales (recordemos que la educación es uno de los principales mecanismos que se contemplan para lograr el desarrollo democrático), entre otros impedimentos.

1.3.2 En las personas

El orden constitucional también se altera cuando se violentan los derechos de las personas. Principalmente nos referiremos a los mecanismos que contempla la Constitución para combatir las agresiones personales.

Sin perjuicio que las legitimaciones de estos medios son más amplias en ciertos casos, las situamos en este apartado denominados “personales” ya que son los instrumentos previstos para la defensa de las garantías constitucionales.

Los instrumentos de que hablamos son los recursos procesales. Ellos están destinados a proteger las garantías del capítulo III. Los que designa la Constitución son el *habeas corpus* o recurso de amparo y el recurso o mejor denominada, acción de protección. Estos permiten que las personas pongan en movimiento la función jurisdiccional de los Tribunales de Justicia.

a. Recurso o acción de protección

Es una acción cautelar protectora de los derechos constitucionales. Se encuentra en el art. 20 de la CPR.

“El que por causa de actos u omisiones arbitrarias o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecido en el art. 19, números 1º, 2º, 3º inciso cuarto, 4º, 5º, 6º, 9º inciso final, 11º, 12º, 13º, 15º y 16º en lo relativo a la libertad del trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto, 19º, 21º, 22º, 23º, 24º y 25º podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para establecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8º del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto arbitrario e ilegal imputable a una autoridad o persona determinada”.

Esta acción de protección presenta un sujeto pasivo de gran amplitud: persona natural o jurídica o cualquier asociación (es decir, cualquier sujeto de derecho). En la medida que sea el titular de alguno de los derechos puede accionar por sí o por cualquiera a su nombre.

El texto constitucional al establecer una legitimación tan amplia, tenía que asegurarse de establecer ciertos requisitos a pretexto de no conseguir una excesiva carga al Poder Judicial, que en muchos casos podría ser innecesaria.

En primer lugar, debe haber una causa que legitima para imponer esta acción. Como se desprende de la disposición en análisis hay una causa múltiple, configurándose en el inciso primero 4 requisitos.

Debe recurrirse por actos u omisiones que sean ilegales o arbitrarias. Por acto hemos de entender cualquier actuación, sea material (por ejemplo el hecho de mover un cerco mas allá de los límites de la propiedad) o jurídica. Por omisión se entiende cualquier abstención de una conducta. Tal abstención será recurrible de protección cuando exista un deber de actuar, de lo contrario debido al principio de la autonomía de la voluntad, sería inconstitucional su exigencia.

En segundo lugar, para recurrir debe haber un agravio de un derecho fundamental. Este agravio puede consistir en una privación (despojo de un derecho), perturbación (cuando se altera el tranquilo y pacífico disfrute) o amenaza (es el agravio más leve. Es un peligro temido fundado en hechos reales y ciertos aptos para provocar un daño que se teme).

En un tercer lugar, el titular del derecho agraviado debe estar en el legítimo ejercicio del derecho. Con esto nos referimos a que si la persona que pide protección está ejerciendo su derecho en forma abusiva, no existirá el derecho a pedir la tutela jurisdiccional.

Ya tenemos claro en qué casos el particular, según lo deseó el constituyente, puede recurrir de protección ante el Tribunal correspondiente. Sin embargo, nos interesa saber contra quién se puede dirigir el recurso.

La respuesta a esta interrogante es que se puede dirigir contra cualquier autoridad o particular que esté agravando el legítimo ejercicio del derecho.

a.1. Recurso de protección ambiental

La misma disposición que se encargó de señalar los derechos susceptibles de protección, citados anteriormente, se preocupó especialmente en crear un estatuto especial, con condiciones distintas, para el caso de la garantía del art. 19 N° 8°, que consagra el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

El inciso segundo del art. 20 es el que consagra el denominado “recurso de protección ambiental”. Cabe decir, antes de adentrarnos en su análisis que esta protección junto con el

establecimiento y reconocimiento de la garantía que protege al medio ambiente es una de las grandes novedades de nuestro texto constitucional.

Es así que este recurso protector del medio ambiente rige cuando este derecho en especial sea afectado por un acto arbitrario e ilegal imputable a una autoridad o persona determinada.

A diferencia del recurso de protección general o común, el ambiental excluye las omisiones, sólo se admite ante la ejecución de actos y también tiene un requisito más estricto en cuanto a la calificación de tal acto, ya que éste debe ser arbitrario e ilegal, a diferencia del común que exige uno u otro de tales calificativos.

El acto deber ser un acto imputable, es decir debe haber una relación de causa y efecto. En palabras simples debe saberse con certeza de donde proviene la contaminación.

b. Recurso de amparo

Este recurso está contenido en el art. 21 de la CPR.

En relación con este recurso en la Carta de 1925, el anteproyecto se encarga de ampliarlo y perfeccionarlo en su sujeto pasivo, ya que a partir de la CPR en estudio se autoriza a su ejercicio a el individuo que fuere arrestado, detenido o preso con infracción de la Constitución o la ley y además por *toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual*¹⁰⁵.

El hecho contingente que llevó a la CENC a ampliar la órbita de aplicación de este recurso fue que en el panorama nacional e internacional de ese entonces abundaban los actos terroristas que lesionaban a las personas en sus derechos fundamentales¹⁰⁶.

¹⁰⁵ COMISIÓN DE ESTUDIO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA, op. cit., p. 155.

¹⁰⁶ COMISIÓN DE ESTUDIO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA, íd.

2. Capítulo III: Derechos y deberes constitucionales

Podría decirse que el capítulo tercero de la CPR es el que contiene el mayor número de innovaciones respecto a la Carta de 1925. Esta multiplicidad de innovaciones se escapa de nuestro análisis, por lo que nos detendremos en los puntos más destacables de tales.

Lo que se presentó como el tercer apartado constitucional es en gran parte lo contenido en la conocida Acta Constitucional N° 3 con las adiciones correspondientes¹⁰⁷.

2.1. Amplitud de aplicación

El capítulo se inicia con el art. 19, el que en su encabezado versa “La Constitución asegura a todas las *personas*”.

La novedad legislativa consiste en el cambio de término. La Carta antecesora de 1925 contenía la expresión “*habitantes*”.

El cambio terminológico analizado en una aproximación superficial y algo apresurada no significaría más que otra forma de redacción de la misma idea. Sin embargo, atendiendo a un criterio interpretativo más profundo podemos confirmar su gran relevancia.

El cambio de “habitantes” a “personas” significa que se amplía el ámbito de aplicación. Es decir, a partir de la Carta de 1980 el ordenamiento jurídico pasa a proteger no sólo a los habitantes, sino que también a todas las personas, naturales o jurídicas, sean de derecho público o privado, nacionales o extranjeras, estén o no domiciliadas, residentes o avecindadas en Chile¹⁰⁸.

¹⁰⁷ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 73.

¹⁰⁸ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 74.

2.2. Derecho a la vida

El derecho a la vida es la garantía con que se inicia el art. 19 (Nº 1). Este derecho consiste en mantener la existencia de la vida de la persona.

Ya habiendo explicado la base fundamental en que se apoya nuestra filosofía constitucional, *la concepción humanista cristiana del hombre y de la sociedad*, es que ahora podemos ir un paso más allá y aplicar tal principio a la gran interrogante planteada; cuándo comienza la vida. Bajo la perspectiva constitucional, que se sustenta en la doctrina del derecho natural, la respuesta es muy simple: la vida comienza con la concepción. Por lo tanto, habrá persona (sujeto de derechos y obligaciones que otorga la CPR) desde este momento, desplazando el concepto que predica que habrá persona una vez producido el nacimiento del feto.

El inciso segundo de este art. consiste en que la ley protege la vida del que está por nacer. En este caso la Constitución establece un deber positivo para el legislador, el cual consiste en respetar y favorecer la vida del que está por nacer. Esta disposición está concordada con el art 5º (relativo a la soberanía) en su inciso segundo cuando señala su limitación: los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. De tal manera, el constituyente encarga al legislador que custodie la vida intrauterina.

Como consecuencia de estos preceptos es que claramente está absolutamente prohibido en nuestra legislación el aborto, ya que éste no calza con las normas constitucionales.

Con respecto a lo predicado por el inciso tercero del art. 19 Nº1, es decir a la pena de muerte, la Comisión se vio en una difícil tarea puesto que, de suyo este elemento es controversial. Finalmente se optó por incluirla como un resguardo a la garantía del derecho a la vida, de manera que significara una sanción establecida por la ley para los casos en que se violenta *gravemente* a la sociedad¹⁰⁹.

¹⁰⁹ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 77.

Dada la gravedad de la sanción, aplicada a casos extremos, es que el constituyente limitó su aplicación, sujetando su establecimiento en caso de un delito contemplado en ley aprobada con quórum calificado.

La protección del derecho a la vida se resume principalmente en dos ideas: primero, la procedencia del recurso de protección. En segundo lugar este derecho no es susceptible de restricción o suspensión durante los estados de excepción contemplados en la CPR.

2.3. Derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación

Nos referimos a la garantía del art. 19 N° 8°. Es un derecho de mucha importancia, ya que significa una gran novedad en el sistema constitucional.

Este derecho nace en el contexto de las continuas amenazas, producidas muchas veces por los avances mismos de la civilización. Estos avances, que pueden llegar a ser desmedidos, producen un deterioro de los recursos naturales, ocasionando al hombre perjuicios graves a su integridad y salud¹¹⁰.

Erróneamente podría pensarse que lo protegido por este derecho es, directamente, el medio ambiente, pero dicha interpretación es errónea. Lo que verdaderamente protege esta garantía es a las personas naturales, en cuanto a que todas tenemos el derecho *a vivir* en un medio ambiente libre de contaminación.

Este medio ambiente “libre” no significa que haya un derecho a vivir en un medio ambiente *totalmente* puro, sin impactos ambientales.

¹¹⁰ COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política de la República, op. cit., p. 87.

El constituyente estableció también un deber para el Estado en relación a este derecho. Este deber, contenido en el mismo numeral, consiste en velar para que el derecho no sea afectado y a su vez, tutelar la preservación de la naturaleza.

2.4. Libre iniciativa privada para desarrollar cualquiera actividad económica

Este es uno de los derechos de contenido económico de la CPR, contenido en el art. 19 N° 21.

En relación al panorama económico histórico, entre los años 30 y 70 se observa un gran intervencionismo estatal acompañado de un trato discriminatorio a las personas, naturales y jurídicas. La tendencia era la conducción a una estatización del país, con consecuencias que afectaron la economía nacional.

Luego, con la Declaración de Principios del Gobierno de Chile y el documento “Metas u objetivos”, aparece un nuevo concepto de índole económica, el principio de subsidiariedad.

En cuanto a su discusión constitucional, en las actas de la CENC no figuran las ideas de libertad económica sino hasta los años finales de trabajo, donde surgen dos nuevos conceptos: el derecho de libertad económica y la igualdad de trato en la misma materia.

Lo que asegura la CPR es el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen.

Este es un derecho de libertad que, sin embargo se limita por el marco que postulan las leyes pertinentes en cada materia.

Los titulares de este derecho son todas las personas particulares, naturales o jurídicas, con excepción del Estado y sus organismos. Ellos solo pueden gozar de esta garantía en la medida que una ley de quórum calificado los autorice.

Hay distintas concordancias al art. 19 N° 21, entre ellas podemos señalar el art. 19 N° 24 donde la Constitución reserva al Estado la explotación de los hidrocarburos líquidos y gaseosos.

Otra de estas disposiciones concordantes fue la disposición transitoria tercera, la cual señala respecto a la gran minería del cobre, su rango constitucional. No pudiendo ser privatizada.

Por último, nos encontramos con la disposición transitoria quinta que dice que seguirían vigentes las leyes anteriores a la CPR de 1980 que hubieren autorizado la actividad económica del Estado.

El alcance del art. 19 N° 21 es que respecto de las actividades económicas lícitas, la ley no puede prohibirlas ni reservar algún monopolio. Solamente puede regularlas por medio de leyes ordinarias. Esta regulación es muy importante, ya que de ser excesiva, de acuerdo al art. 19 N° 26, se convierte en una regulación inconstitucional.

2.5. Derecho de Propiedad

El derecho de propiedad en este nuevo ordenamiento constitucional se encuentra regulado en el art. 19 en sus N° 23, 24 y 25¹¹¹.

El derecho de propiedad general, el contenido en el N° 24, contiene distintos estatutos. Por un lado regula el derecho de propiedad general y por otro, el derecho de propiedad especial. A su vez, dentro de este último, regula estatutos especiales para el caso del derecho sobre la propiedad minera y sobre aguas.

¹¹¹ En la Constitución de 1925 la garantía del derecho de propiedad se encontraba regulada en el art. 10 N° 10.

Es conveniente visualizar la interrelación entre el derecho de propiedad y otros Derechos Humanos. El derecho de propiedad es fundamental ya que sin propiedad debidamente resguardada, los derechos de libertad y los derechos sociales no tienen un disfrute tranquilo.

Esta garantía aparece en otros derechos, tales como en la libertad religiosa y en la libertad de enseñanza y de expresión. En el primero, para tener un tranquilo disfrute es necesario contar con templos propios. En el segundo, es necesario contar con lugares corpóreos para llevarlos a cabo. Aunque no hay una mención explícita en estos derechos al de propiedad, se entiende que sin la posibilidad de tener propiedad no hay una garantía plena del ejercicio de estos derechos.

2.5.1. Libertad para adquirir el dominio

Garantía del art. 19 N° 23. Este es un derecho completamente nuevo. Aparece por primera vez en las actas constitucionales, específicamente en la N°3.

Mediante este derecho se asegura a personas naturales y jurídicas, tanto chilenas como extranjeras, *la libertad para adquirir el dominio*.

Es un derecho de libertad muy amplio ya que recae sobre bienes corporales e incorporeales.

Si la persona celebra algún acto susceptible de generar adquisición del dominio, la Constitución asegura que podrá pasar a ser su propietario. Sin embargo, hay bienes sobre los que no se puede ser propietario y estos son aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres o que deban pertenecer a la Nación toda y la ley lo declare así (se refiere a los bienes fiscales y a los bienes nacionales de uso público). También se excluyen

los yacimientos mineros (art 19 N° 24 inciso sexto) y la gran minería del cobre (disposición transitoria tercera¹¹²).

En el inciso segundo de esta disposición, la CPR permite que *leyes de quórum calificado cuando lo exija el interés nacional, puedan establecer limitaciones o requisitos para adquirir determinados bienes*.

Estas leyes no pueden ser tan amplias, recordemos la garantía del numeral 26, al nivel que se transformen en una vulneración al derecho a adquirir el dominio, ya de serlo se estaría impidiendo el ejercicio del derecho.

2.5.2. El derecho de propiedad en sus diversas especies

Este derecho ha estado presente en nuestro ordenamiento desde la Constitución de 1833. En la Carta de 1980 está en el art. 19 N° 24.

En sus incisos primero al quinto, lo que hace es consagrar la base constitucional del derecho de propiedad en general. Este derecho ha tenido una accidentada historia constitucional. Los principales aspectos del derecho de propiedad que contempla la CPR son su alcance, regulación, limitaciones y privación.

a. Alcance del derecho de propiedad

El alcance de este derecho se sitúa en distintas partes de la norma. Hay que distinguir entonces, el inciso primero y el inciso tercero del art 19 N° 24.

El inciso primero contiene lo garantizado por este derecho, lo que sería “El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporeales”.

¹¹² “La gran minería del cobre y las empresas consideradas como tal, nacionalizadas en virtud de lo prescrito en la disposición 17ª. Transitoria de la Constitución Política de 1925, continuarán rigiéndose por las normas constitucionales vigentes a la fecha de promulgación de esta Constitución”.

No es un alcance menor para una garantía, de hecho lo que se consagra es un derecho de gran amplitud ya que se refiere a cualquier especie de propiedad sobre cualquier tipo de bienes.

Por otro lado, como ya hemos afirmado, todo derecho tiene su limitación y esta no es la excepción a tal regla. Dada la amplitud de la garantía del inciso primero, es que el legislador constitucional se preocupó de establecer prohibiciones respecto a este derecho.

Tales prohibiciones se encuentran en el inciso tercero, cuando en su primera parte protege al titular del derecho en el sentido de que no se permite que sea privado de su propiedad. Por ejemplo, de existir una ley que prohíba usar la propiedad sería inconstitucional porque está privando de una de las facultades esenciales del dominio.

b. Regulación y limitación

La regulación y limitación de esta garantía se encuentra en el inciso segundo. Este inciso contiene el “principio de reserva legal”.

Este principio está contenido en el segundo inciso del art. 19 N° 24. “Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social”.

La ley de la que habla el artículo es una ley común.

Hay que tener presente, el art. 19 N° 26, ya que esta ley reguladora de las facultades del derecho de propiedad y sus limitaciones no puede excederse de modo que se afecte el derecho en su esencia.

La limitación a que nos referimos es la denominada “función social de la propiedad”. En la Subcomisión encargada de estudiar el derecho de propiedad y desarrollar el proyecto, se efectuó un arduo y profundo análisis y discusión sobre este concepto.

La referencia se encuentra en el inciso segundo, última parte. “Sólo la ley puede establecer [...] limitaciones y obligaciones que deriven de su función social”. El constituyente se preocupó de precisar el concepto, agregando qué es lo que comprende el esta idea; “[...] los intereses generales de la nación, la seguridad nacional, la utilidad y salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental”.

En la Subcomisión de la materia se le atribuyó una enorme importancia a la *función social de la propiedad*, llegando a la conclusión de que resultaría imposible llegar a concebir el derecho de propiedad y su ejercicio considerando esta función como una “obligación anexa¹¹³” del propietario. Se concibió, entonces, como un elemento que forma parte del derecho mismo.

A su vez, el mismo organismo opinó que el texto constitucional no precisaba con exactitud qué era realmente la función social de la propiedad, por lo que la definió como *aquella que obliga a emplear a ésta (la propiedad) en el fin que le es natural y en armonía con los intereses colectivos¹¹⁴*. Por lo tanto, los conceptos que enumera el inciso segundo, sólo son limitantes del derecho de propiedad *per se* pero no integran el concepto de función social.

c. Privación del dominio

Con privación del dominio nos referimos a los casos de privación *forzosa* de la propiedad, es decir la privación contra la voluntad del titular del derecho.

En la garantía, el detalle sobre esta privación se regula en la primera parte del inciso tercero del art. 19 N°24:

“Nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o

¹¹³ Sesión N° 19, 20 de diciembre de 1973. Exposición del Presidente de la Subcomisión Constitucional de Derecho de Propiedad, señor Jose María Eyzaguirre García de la Huerta. En: Actas Oficiales CENC.

¹¹⁴ Sesión N° 36, 30 de abril de 1974. En: Actas Oficiales CENC.

especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador”.

Para distinguir bien las formas de privación del dominio que se contemplan en nuestra Constitución, debemos saber distinguir entre *confiscación*, *nacionalización*, *expropiación* y *requisición*.

c.1. Confiscación

La confiscación es una privación forzosa del derecho sin indemnización.

El art. 19 N° 7 letra g habla de esta figura. “No podrá imponerse la pena de confiscación de bienes, sin perjuicio del comiso en los casos establecidos por las leyes; pero dicha pena será procedente respecto de las asociaciones ilícitas”.

Entonces, en el ordenamiento de 1980 la norma general respecto a la confiscación es su improcedencia. La excepción se admite respecto de las asociaciones ilícitas y en el caso del comiso.

c.2. Nacionalización

La nacionalización es una privación forzosa del derecho de propiedad pero con una indemnización reducida.

Esta figura opera sobre un conjunto de bienes por razones de interés nacional y cuenta con una indemnización reducida. Fue muy utilizada durante los años sesenta y setenta, por la cual se buscaba incorporar al dominio estatal algunos sectores claves de la economía; por ejemplo, la gran minería del cobre en nuestro país.

La ley¹¹⁵ declara que ciertos bienes que no tengan dueño queden para la nación toda, es decir sobre ellos no se permite constituir propiedad particular. Por consiguiente, si se quiere incorporar bienes cuya propiedad la tienen particulares habría que expropiarlos para que fueran del Estado.

La Constitución de 1925, después de la reforma del año 1971, se introdujo en su art. 10 N° 10 la figura de la nacionalización para la gran minería del cobre.

La misma Carta en su disposición 17° transitoria constitucionalizó la gran minería del cobre. En el ordenamiento que analizamos, la Carta de 1980, se prorroga la vigencia de la disposición transitoria 17° de la CPR de 1925 que le da rango constitucional a la gran minería del cobre. En la CPR de 1980 esta disposición es la tercera transitoria.

La Constitución de 1980 no permite nacionalizaciones, sino que sólo permite y da validez a la nacionalización de la gran minería del cobre.

c.3. Expropiación

La expropiación es una privación forzosa por motivos de interés general acompañada de una indemnización plena. El constituyente la contempló en el art. 19 N° 24 en sus incisos tercero, cuarto y quinto.

La regla general es que nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de expropiación. Para que haya expropiación debe existir una ley expropiatoria¹¹⁶. Esta ley puede ser general o especial.

¹¹⁵ Decreto Supremo número 1.150. CHILE. Texto de la Constitución Política de la República de Chile. Ministerio del Interior, Santiago, Chile, 24 de octubre de 1980.

¹¹⁶ Art. 19 N° 24 inciso tercero. “[...] sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación [...]”. En: Decreto Supremo número 1150 (Constitución Política de la República de 1980).

Una ley general sería aquella que no especifica las propiedades expropiadas, sino que señala algún tipo en particular. Asimismo, una ley particular debe indicar qué propiedades, debidamente individualizadas, son objeto de la expropiación. “Evidentemente, por ejemplo, en cuanto a la expropiación por el Ministerio de Obras Públicas para la realización de obras públicas en general, la ley que lo autoriza con ese objeto es de carácter general, porque no se puede pretender que cada vez que haya necesidad de efectuar una expropiación aquél solicite la dictación de una ley especial; ello imposibilitaría el progreso social”¹¹⁷.

A esta ley expropiatoria se le exige un requisito; es necesario que se base en la utilidad pública o en el interés social. Al respecto, en el debate del precepto se presentó una discusión respecto al sujeto que le corresponde calificar la utilidad pública o el interés social. Al respecto, se argumentó que esta calificación era tarea exclusiva del legislador, excluyendo cualquier participación de los Tribunales de Justicia en razón de la factibilidad que de permitirse, los convierta en verdaderos legisladores y les dé injerencia política.

Se estableció que una entidad apoderada por ley sería la autorizada para expropiar. Debe regirse por las formas legales que se contienen en el D.L. N° 2186¹¹⁸ de 1978, decreto dictado según lo dispuesto en el Acta N° 3.

Al expropiado le asiste el derecho de reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios, y a su vez también se le otorga siempre el derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado.

Para determinar el monto de la indemnización hay dos formas. La primera es por común acuerdo. Sin embargo, puede que el expropiado no esté de acuerdo con el monto, De ahí nace la segunda forma, ya que el expropiado concurrirá a los Tribunales de justicia, quienes por sentencia dictada conforme a derecho fijará el monto indemnizatorio.

¹¹⁷ Ver sesión N° 36, 30 de abril de 1974. En: Actas Oficiales CENC.

¹¹⁸ Decreto Ley número 2.186. CHILE. Aprueba ley orgánica de procedimiento de expropiaciones. Ministerio de Justicia, Santiago, Chile, 9 de junio de 1978.

La forma de pago, a falta de acuerdo, es en dinero efectivo y al contado.

Luego de haberse fijado el monto indemnizatorio y pagado, es que tiene lugar la “toma de posesión”. Está regulada en el inciso quinto del numeral 24 del art. 19. Esta toma de posesión material tiene lugar previo pago total de la indemnización.

De estarse discutiendo el monto indemnizatorio, se deberá pagar lo determinado provisionalmente por peritos y el expropiado podrá reclamar lo que estime como monto restante ante los tribunales de justicia.

En relación a los estatutos de los derechos de propiedad especiales la CPR estableció:

2.5.3. Propiedad minera

Regulada en los incisos sexto al décimo. Es uno de los derechos más regulados por la Constitución. Además fue una de las materias mas debatidas por la CENC. De tal modo, ya en las sesiones iniciales de la Subcomisión encargada de estudiar la garantía del 19 N° 24 se determinó que la propiedad minera tenía su propia naturaleza por lo que no se podía dar el mismo tratamiento que a las demás modalidades de propiedad, por lo tanto, coincidiendo en la necesidad de que contara con un estatuto específico.

Este estatuto específico es el contenido del inciso sexto de la norma en análisis, que dice que el Estado tiene el dominio de todas las minas o yacimientos mineros, no obstante la propiedad de privados o del Estado en cuyas entrañas estuvieren situados.

De tal manera pueden existir tres tipos de derechos: el del dueño del predio, el del Estado sobre las minas y yacimientos mineros y el del que hubiere obtenido la concesión de la explotación.

La CPR dejó a la ley la tarea de determinar qué sustancias de aquellas a que se refiere el inciso sexto, exceptuados los hidrocarburos líquidos o gaseosos, pueden ser objeto de concesiones de exploración o explotación.

La Carta de 1980 dejó amplitud a la ley complementaria. La facultad de establecer los modos de concesión de exploración y explotación. Además tuvo que configurar todos los elementos de concesión minera. Reserva la facultad a los Tribunales de declarar las concesiones mineras.

2.5.4. Propiedad sobre las aguas

Las aguas son bienes nacionales de uso público por lo que sobre ellas no puede constituirse propiedad pero se admite el aprovechamiento. Desde la dictación del Código Civil se las ha definido como bienes de este tipo, con excepción de los ríos que nacen y mueren en una misma heredad y los lagos que no son navegables por barcos de determinados tonelaje. Pero, posteriormente, el ordenamiento constitucional estableció que todas las aguas, aún las excepciones nombradas, constituyen bienes nacionales de uso público.

Lo pretendido por la Subcomisión de derecho de propiedad era reforzar el derecho de aprovechamiento de las aguas, a fin de resguardar a sus titulares de eventuales irregularidades. Por ejemplo, “[...] fijar una tasa desproporcionada y arbitraria respecto del uso del agua en una zona determinada, lo que provocaría la caducidad del derecho de aprovechamiento de que pueden gozar los particulares”¹¹⁹.

Los derechos de los particulares sobre las aguas, reconocidos o constituidos en conformidad a la ley, según el nuevo esquema otorgarán a sus titulares la propiedad sobre ellos. Sobre este aprovechamiento constituido por ley hay un resguardo por medio del derecho de propiedad especial. Por lo tanto, también rigen las normas sobre expropiación y protección sobre la propiedad del art. 19 N° 24.

¹¹⁹ Ver sesión N° 19, de 20 de diciembre de 1973. En: Actas Oficiales CENC.

2.5.5. Propiedad intelectual

Este tipo especial de propiedad se refiere a las creaciones del intelecto. Está presente en nuestro sistema constitucional desde la Carta de 1833. Se encuentra regulado en el art. 19 N° 25 de la CPR.

La propiedad intelectual regula dos aspectos. Los derechos de autor y la propiedad industrial.

a. Derechos de autor

Esta materia está regulada en el inciso primero del art. 19 N° 25. “[...] así como el derecho de autor sobre sus creaciones intelectuales y artísticas de cualquier especie”.

La duración de la propiedad tiene carácter temporal. Se establece según el tiempo que señale la ley reguladora, y este tiempo no puede ser inferior a toda la vida de su titular¹²⁰.

Para que se constituya el derecho de autor deben seguirse las exigencias señaladas por la ley.

En cuanto a qué comprende este derecho: el inciso segundo señala que “[...] comprende la propiedad de las obras y otros derechos, como la paternidad, la edición y la integridad de la obra, todo ello en conformidad a la ley”.

b. Propiedad industrial

Regulada en el inciso tercero del art. 19 N° 25. La propiedad intelectual garantiza también la propiedad industrial sobre las patentes de invención, marcas comerciales,

¹²⁰ Actualmente se protege la propiedad sobre los derechos de autor hasta 50 años después de la muerte del titular.

modelos, procesos tecnológicos u otras creaciones análogas. El tiempo de protección, al igual que en los derechos de autor es por el tiempo que señale la ley.

A la propiedad de las creaciones intelectuales y artísticas y a la propiedad industrial le serán aplicables los requisitos y regulaciones del art. 19 N° 24 incisos segundo, tercero, cuarto y quinto. En cuanto al modo de adquirir la propiedad; derechos del expropiado; no privación y expropiación; indemnización y toma de posesión.

CONCLUSIONES

Primero: el texto definitivo de la Constitución Política de 1980 cuenta con ciertas características que la diferencian de textos anteriores. En la presente investigación no se pretende hacer un estudio comparativo de las Cartas Fundamentales que han regido nuestro país. Lo que se quiere destacar son las principales notas que se distinguen dentro del texto normativo de 1980 y los fundamentos contenidos durante su génesis.

Segundo: creemos imprescindible que las Constituciones cuenten con disposiciones que demuestren que no son neutras, que nos den a conocer que están imbuidas de postulados doctrinales, científicos y económicos, pero es importante también que no se cuente con disposiciones extremas o de ideologías que atenten contra los derechos fundamentales de las personas. De tal forma, es que el orden constitucional post 1980 dio cuenta con postulados claros, definidos e innovadores, todo ello en miras del bienestar futuro del país.

Tercero: cabe tener presente también que el análisis de las leyes obedece a un estudio crítico global de tales, es decir, no solamente hay que quedarse en la tecnicidad de su elaboración ni en aspectos puramente formales sino que también hay que ser capaces de apreciar los aspectos prácticos de su aplicación. En relación con esto y el texto de 1980 podría hacerse una investigación extensa de sus consecuencias, cosa que no haremos en este trabajo, pero se puede decir que el régimen a que dio nacimiento este texto fue muy positivo para el país, ya que con él se produce una enorme evolución en todo el resto de las áreas contempladas por la Constitución, lo que se tradujo en un significativo progreso en la sociedad chilena de fines del siglo veinte, dándole al país una renovada imagen que resultó ideal para los tiempos que se avecinaban.

Cuarto: es esencial que el orden jurídico de una sociedad esté siempre acorde a las condiciones sociales, políticas, culturales y económicas del momento determinado, y mejor aún que ese mismo ordenamiento establezca además normas que permitan a la sociedad

orientarse durante ocasiones de peligro de un quebrantamiento constitucional, lo que facilitaría enormemente la solución de tales conflictos. A esta última opción es preciso referirse de acuerdo a lo planteado en el análisis de esta investigación, porque la Constitución de 1980 posee un rasgo que es muy importante: establece, por una parte, un sistema dotado de amplios poderes, tal es el caso de las atribuciones del Presidente de la República, y a su vez también contempla normas que cumplen un papel de hacer de “contrapeso” a las normas que contemplan grandes poderes para un órgano determinado como por ejemplo, para las amplias atribuciones del Presidente se establecen mecanismos de control de sus actos ya sea por medio de la Contraloría General de la República o del Tribunal Constitucional.

Quinto: el texto constitucional muestra una característica particular con la referencia que hace a los denominados “conceptos jurídicos indeterminados”, donde se le deja al legislador la tarea de precisarlos. Estos conceptos se caracterizan principalmente por dos cosas: primero porque velan por los intereses de la generalidad de la población más que por los intereses de grupos sociales determinados y, segundo porque apuntan al beneficio superior de la sociedad considerado desde un punto de vista global. Ejemplo de concepto jurídico indeterminado: Artículo 19 N° 24 inciso segundo donde se señala lo que comprende el concepto “función social de la propiedad”.

Sexto: lo que caracteriza a este documento y por supuesto al texto original de la Constitución de 1980 es la gran protección a la persona humana, fundamentada en una clara y firme orientación valórica, como es posible observar en sus Capítulos I y III. Así podría afirmarse que a partir de esta Carta, nuestro país pasa a convertirse en otro diametralmente opuesto, donde el Estado tendrá límites ante el particular (principio de subsidiariedad). Un reflejo claro del principio de subsidiariedad es la nueva estructura que contempla la Constitución en el Derecho de Propiedad (artículo 19 N° 23, 24 y 25) donde se le otorga al Estado el derecho a realizar expropiaciones a los particulares pero incluye salvaguardias para los particulares en relación con los requisitos que se contemplan para realizar la expropiación, lo que importa una limitación de la acción del Estado ante los particulares.

BIBLIOGRAFÍA

CARRASCO Delgado, Sergio. Seminario de Estudio sobre la Constitución Política del Estado de 1980. Concepción, Chile: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Departamento de Derecho Público, 1982. 185 p.

CARRASCO Delgado, Sergio. Génesis y vigencia de los textos constitucionales chilenos. 2ª ed. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1983. 150 p.

CEA Egaña, José Luis. Sistema Constitucional de Chile: síntesis crítica. Santiago, Chile: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Universidad Austral de Chile, Talleres de Alfabeta Artes Gráficas, 1999. 477 p.

CEA, Egaña, José Luis. Tratado de la Constitución de 1980: características generales: garantías constitucionales. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1988. 402 p.

CEA Egaña, José Luis. Retrospectiva y Perspectiva del Constitucionalismo Chileno. Revista de Derecho, (2):7-18, 1991.

COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política De La República. Actas Oficiales. Santiago, Chile: Talleres gráficos de Gendarmería de Chile, 1973-1974. 11v.

COMISIÓN De Estudio De La Nueva Constitución Política De La República. Anteproyecto Constitucional y sus fundamentos. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1978. 415 p.

CONSTITUCIÓN Política de la República de Chile. Santiago, Chile: Ministerio del Interior, 18 de septiembre de 1925. 33 p.

Decreto Ley número 1. CHILE. Acta de Constitución de la Junta de Gobierno. Junta de Gobierno de la República de Chile. Santiago, Chile: Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Guerra, 11 de septiembre de 1973.

Decreto Supremo número 1.064. CHILE. Designa comisión para que estudie, elabore y proponga un anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado. Santiago, Chile: Ministerio de Justicia, 25 de octubre de 1973.

Decreto Ley número 2.186. CHILE. Aprueba ley orgánica de procedimiento de expropiaciones. Santiago, Chile: Ministerio de Justicia, 9 de junio de 1978.

Decreto Ley número 3.465. CHILE. Convoca al plebiscito dispuesto por el Decreto Ley 3.464, de 1980 y señala normas a las cuales se sujetará. Santiago, Chile: Ministerio del Interior, 12 de agosto de 1980.

Decreto Supremo número 1.150. CHILE. Texto de la Constitución Política de la República de Chile. Santiago, Chile: Ministerio del Interior, 24 de octubre de 1980.

EVANS de la Cuadra, Enrique. Chile, hacia una Constitución contemporánea: tres reformas constitucionales. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1973. 254 p.

MOLINA Guaita, Hernán. Derecho Constitucional. Concepción, Chile: Universidad de Concepción, 1998. 472 p.

PFEFFER Urquiaga, Emilio. Manual del Derecho Constitucional. Santiago, Chile: Jurídica Ediar-Conosur, 1990. 468 p.

SOTO Kloss, Eduardo. Ordenamiento Constitucional; Constitución Política de la República; Actas constitucionales: antecedentes, normas complementarias/ recopilación, notas y concordancias. Santiago, Chile: Jurídica de Chile, 1980. 514 p.

ANEXOS

TEXTO DEL MEMORÁNDUM APROBADO POR LA COMISIÓN CONSTITUYENTE QUE CONTIENE LAS METAS U OBJETIVOS FUNDAMENTALES EN QUE DEBERÁ INSPIRARSE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

En cumplimiento de la honrosa misión que nos ha encomendado esa Excma. Junta de Gobierno de elaborar un anteproyecto de nueva Constitución Política de la República, tenemos el agrado de poner en vuestro conocimiento un primer memorándum que contiene las que consideramos podrían ser sus metas u objetivos fundamentales, y que son el fruto del estudio acucioso realizado en numerosas sesiones por la Comisión. Este memorándum sólo se limita a expresar los grandes principios que inspirarán su texto, razón por la cual no se extiende a señalar los mecanismos o instrumentos para concretar esos propósitos. Tampoco se consignarán en él los conceptos de orden internacional que debe contemplar la Constitución, materia que al igual que otras, serán tratadas posteriormente.

Una Reforma Constitucional, por profunda que pueda ser, debe fundarse en la consideración de los valores que emanan de la evolución política de Chile y en la justa ponderación de numerosas instituciones que han demostrado solidez y eficacia a través de los años. Por ello, al fijarse los criterios rectores y los objetivos de una Constitución Política, es preciso reconocer esa tradición jurídica y, al mismo tiempo, considerar los vicios o defectos del sistema que hicieron posible la asunción al poder de un grupo minoritario, cuya política condujo al país al mayor caos moral, político, social y económico de su historia. Igualmente, se contemplarán normas destinadas a evitar y sancionar los procedimientos fraudulentos, arbitrarios e ilegítimos y los resquicios del ordenamiento jurídico que utilizó el marxismo para burlar nuestra institucionalidad; violar reiteradamente las garantías constitucionales, desconocer las atribuciones de los demás Poderes del Estado y destruir nuestra economía y la convivencia pacífica de los chilenos.

Una tarea tan trascendental no puede prescindir de la realidad social, económica, política y cultural del país, para que la Constitución esté de acuerdo con su historia y sus costumbres y no resulte una mera elaboración intelectual, muy perfecta y acabada, pero carente de eficacia para encauzar realmente el futuro nacional.

La Constitución debe estar inspirada en un espíritu progresista y en un criterio flexible, de modo de evitar que la norma jurídica adolezca de una rigidez incompatible con las características de una Nación joven y moderna o de una irrealidad que la haga totalmente ajena a nuestra manera de ser.

Un nuevo ordenamiento constitucional está llamado a reflejar la tendencia de nuestro pueblo, que es la de todos los pueblos del mundo de hoy, a ser actores de su propia historia, a participar cada vez más libre y responsablemente en las decisiones y en el poder, en todos los niveles. La Constitución debe satisfacer esta aspiración legítima, que requiere de una respuesta urgente del sistema jurídico. En este aspecto, el sufragio universal, forma clásica de participación, es sólo el mínimo a que puede aspirar un hombre cada vez más y mejor informado.

La labor de proponer una Constitución Política, por lo tanto, tendrá que fundarse en la realidad nacional y en la idiosincrasia de nuestro pueblo, respetuoso de la autoridad y amante de la libertad, de la igualdad y de la paz, como también en el propósito de la Junta de Gobierno de lograr el desarrollo y el progreso de Chile dentro de un real proceso de justicia social, en un régimen democrático estable y auténticamente chileno.

Estamos ciertos que una nueva Carta Fundamental que obedezca a estas inspiraciones y características, que se reseñan en el memorándum adjunto, contribuirá a la grandeza de la Patria y al bienestar de su pueblo.

Los miembros de la Comisión, junto con agradecer a la Excm. Junta de Gobierno la confianza con que los ha distinguido, renuevan su fe en la reconstrucción y el porvenir de Chile.

A LA EXCELENTISIMA JUNTA DE GOBIERNO
PRESENTE.

METAS U OBJETIVOS FUNDAMENTALES PARA LA NUEVA CONSTITUCION
POLITICA DE LA REPUBLICA

1. — AFIRMACION DE LOS VALORES PERMANENTES DE LA CHILENIDAD

La nueva Constitución Política fortalecerá y destacará el imperio de los valores esenciales de la chilenidad y cuidará de preservar la identidad histórico-cultural de la Patria.

Serán símbolos representativos de la nacionalidad, con jerarquía constitucional, la Bandera, el Escudo y el Himno nacionales.

La estructura constitucional descansará en la concepción humanista cristiana del hombre y de la sociedad, que es la que responde al íntimo sentir de nuestro pueblo, y según la cual la dignidad del ser humano, su libertad y derechos fundamentales, son anteriores al ordenamiento jurídico, el que debe prestarles segura y eficaz protección.

La Constitución deberá propender a una efectiva integración de todas las fuerzas vitales de la Nación, a fin de que, inspiradas en un sentido de unidad y solidaridad nacionales, por encima de rencores, intereses y divisiones, contribuyan al desarrollo y progreso de la comunidad.

La Constitución contemplará como principio fundamental el que todos los actos de la autoridad deben estar presididos y determinados por el superior concepto del bien común, porque éste constituye la verdadera razón de ser, del gobernante, llamado a lograr el bienestar espiritual y material del pueblo.

2. — DERECHOS HUMANOS.

Desde la iniciación de nuestra vida republicana independiente hasta la última reforma, conocida como Estatuto de Garantías, la evolución constitucional chilena se ha caracterizado por un proceso de perfeccionamiento de sus preceptos en materia de Derechos Humanos.

La Constitución, cuya finalidad básica, es, precisamente, regular la convivencia colectiva de una sociedad de pleno respeto a los Derechos Humanos, mantendrá y robustecerá el cuadro completo de libertades públicas y derechos esenciales, que denomina Garantías Constitucionales, y que, sin discriminaciones, ampara a todos los habitantes del territorio de la República.

Tendrá, además, fundamentalmente presente tanto la señalada tradición de la institucionalidad chilena, que recibe del pasado hispánico el sentido de la ley y de la dignidad humana, como el contenido de los documentos internacionales que se han ocupado de la vigencia de los Derechos Humanos en el mundo contemporáneo, entre los que sobresalen la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración de los Derechos del Niño.

Conforme a esas inspiraciones, la normativa constitucional se fundará en los siguientes principios:

- 1) La afirmación de que los derechos esenciales del hombre tienen como fundamento los atributos de la persona humana y no nacen del reconocimiento que les brinde determinado Estado siendo, por tanto, anteriores y superiores a todo ordenamiento jurídico;
- 2) La comprobación histórica de la fe del pueblo de Chile en un sistema de convivencia basado en los derechos fundamentales del hombre, en su dignidad y en la igualdad de los derechos del hombre y de la mujer;

3) La certidumbre de que la sociedad civil tiene como fundamento el que todo ser humano es persona dotada de inteligencia y voluntad libre, y con derechos y deberes inviolables e inalienables, y

4) La aceptación de que el cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos, y de que los derechos y los deberes se integran recíprocamente en toda actividad o relación social y política, en términos de que si los derechos expresan la libertad, los deberes sostienen la dignidad de esa libertad.

La Constitución chilena, por consiguiente, ampliando y perfeccionando los preceptos que le son tradicionales, reconocerá y asegurará a todos los habitantes las garantías de igualdad, fundadas en la igualdad ante la ley; las libertades de conciencia, de culto y de enseñanza; la de libre expresión, consultando una efectiva responsabilidad por los delitos y abusos en que se incurra; la personal, la de residencia y entrada y salida del país; la protección contra la privación arbitraria de libertad y contra los apremios personales ilegítimos.

Fortalecerá, asimismo, el derecho de propiedad al cual es inherente una función social. Sin él, las libertades públicas constituyen una ilusión. Es un hecho en efecto, que la intervención excesiva del Estado en las actividades económicas deja entregada la subsistencia de los ciudadanos al entero arbitrio de las autoridades públicas, con lo cual el ejercicio real de todas las libertades se resiente o desaparece.

La nueva estructura constitucional afianzará también el derecho de los padres de educar a sus hijos, sin perjuicio de las funciones propias del Estado; la libertad de trabajo; la inviolabilidad del hogar y de las comunicaciones; los derechos de reunión, petición, asociación y participación; todos los beneficios sociales que amparan al trabajador; el derecho de asociación sindical y gremial en general; los derechos de la madre, del niño, del anciano, y los que emanan de las más modernas expresiones de la seguridad social.

El Estado reconocerá el libre acceso a la Salud, considerándola como un todo indivisible en sus acciones para promoverla, protegerla, restituirla o revalidarla. Será de su deber, en cumplimiento de su fundamental misión de velar por la vida de los ciudadanos, implícita en todas las Constituciones del mundo, consagrar normas que tiendan a evitar la contaminación del medio ambiente.

La nueva Constitución señalará igualmente un conjunto de deberes, fundados en valores como el patriotismo, la solidaridad, la responsabilidad, la honradez y el mutuo respeto y la convivencia fraterna, a fin de destacar la existencia de obligaciones de servicio a la Nación y a la comunidad, de trabajo, de obediencia a la ley y de participación cívica. El sistema educacional será elemento fundamental para crear y desarrollar en la niñez y en la juventud la adhesión consciente a esos valores, de tanta relevancia para su formación cívica y moral y para el futuro de la Nación.

Finalmente, y como instrumento esencial para la adecuada protección de los Derechos Humanos, la Constitución chilena, establecerá mecanismos expeditos para prestar eficaz e inmediato amparo al afectado, en todos los casos en que una garantía de libertad o un derecho básico esté o pueda estar amenazado, restringido o coartado por actos u omisiones arbitrarios de una autoridad o de particulares.

3. — EL ESTADO.

La Constitución organizará un Estado de Derecho cuya misión principal sea promover el bien común y proteger efectivamente las garantías fundamentales de las personas, de la familia y de los cuerpos intermedios.

Organizará un Estado soberano, moderno y dinámico, que impulse el desarrollo económico y social, la erradicación de la miseria, todo dentro de un marco de justicia que sea instrumento para la construcción de la paz, en lugar de medio para la lucha o dominación de algún grupo sobre los demás.

Sin perjuicio del carácter unitario del Estado, la Constitución propenderá a la descentralización regional, tanto en lo relativo a la adopción de decisiones cuanto al manejo de recursos, para lo cual procurará configurar zonas de condiciones geopolíticas y socio-económicas similares. La descentralización regional, que es una antigua y justa aspiración de las provincias, no sólo constituye una forma de hacer efectiva la participación de sus habitantes, sino que es factor importante para su desarrollo.

4.—REGIMEN DE GOBIERNO REPUBLICANO Y DEMOCRATICO REPRESENTATIVO.

Una democracia republicana contemporánea exige la designación de los gobernantes por el pueblo, en elecciones libres, pluripartidistas, secretas, sinceras e informadas y, para ello, se perfeccionarán los mecanismos constitucionales y legales pertinentes.

La Constitución chilena asegurará la instauración de una democracia social que difunda las bases de sustentación del poder, en lo político, lo social y lo económico, entre todos los habitantes; de una democracia orgánica que estimule y asegure la incorporación de todos los sectores de la actividad nacional en los procesos de elaboración de las decisiones colectivas, y de una democracia de participación que haga real el derecho de todos a integrarse, en el seno de sus comunidades naturales, en la vida social, cultural, cívica y económica del país, para buscar su pleno desarrollo humano.

5. — PODER POLITICO. PODER SOCIAL. PARTICIPACION.

La Constitución distinguirá entre la soberanía propiamente tal, o poder político, y el poder social.

Se entenderá por poder político el poder de decisión o de gobierno en los asuntos generales de la Nación, y su ejercicio estará entregado a los órganos o Poderes del Estado, generados por medio del sufragio universal, el cual se canalizará a través de los partidos políticos y corrientes independientes de opinión.

Se entenderá por poder social la facultad de los cuerpos intermedios entre el hombre y el Estado —que reúnen a los seres humanos en razón de su común vecindad o actividad— para desenvolverse con legítima autonomía en orden a la obtención de sus fines específicos, de acuerdo al principio de subsidiariedad, como igualmente de exponer o representar ante las autoridades estatales su percepción de la realidad social que éstas deberán regir. Especial importancia revisten en este sentido las agrupaciones de carácter gremial, sean éstas laborales, empresariales, profesionales o estudiantiles, llamadas simultáneamente a limitar y enriquecer la acción del Estado, conservando respecto de éste su plena independencia.

Consecuencialmente, corresponderá a los partidos y corrientes políticas generar e inspirar el Gobierno de la Nación. Gobernar supone una visión de conjunto que es política y que no fluye de la mera suma de muchas visiones parciales, técnicas o especializadas, como son las que tienen las agrupaciones gremiales. Por ello, no corresponde a éstas gobernar o cogobernar con poder decisorio, pero su carácter especializado les confiere, en cambio, una posibilidad de constituirse en un efectivo aporte técnico para un gobernante moderno.

La participación social será en la Constitución un concepto nuevo y fundamental para la vitalidad del régimen democrático. Para que sea efectiva, la participación debe nacer en la base y ser orgánica. Debe, además, ser solidaria, esto es, estar siempre inspirada en el superior interés de la colectividad. La constante y activa participación del ser humano en la vida social vigoriza la democracia.

El pueblo organizado es un gran colaborador de la autoridad y su participación en el proceso nacional le permite juzgar con mejor conocimiento la gestión de los gobernantes.

6. — PROCESOS ELECTORALES.

El Poder Político originario reside en el pueblo chileno y la Constitución consagrará mecanismos e instituciones que aseguren su participación real, activa y responsable en los procesos cívicos de designación de los gobernantes y en los demás actos de control o de decisión que le sean sometidos por el ordenamiento institucional.

Los procesos electorales y plebiscitarios serán libres, con sufragio secreto y con las más amplias y efectivas garantías para la difusión del pensamiento de los diferentes sectores que actúan en la controversia política, de modo que se produzcan en el pueblo, un proceso de amplia y veraz información.

El pueblo tiene derecho a escoger entre alternativas reales y por ello se garantizará el pluripartidismo, expresión cívica de las diferentes ideologías democráticas.

Para asegurar la seriedad y pureza de los procesos electorales, y su realización libre y expedita; para afianzar la representación de las mayorías y cautelar el respeto de los derechos de las minorías, se ampliará y perfeccionará el sistema que otorga tuición en los actos electorales a nuestras Fuerzas Armadas.

La nueva Constitución contemplará también disposiciones destinadas a evitar elecciones extraordinarias innecesarias y que tantos trastornos causan al país.

7. — PODER EJECUTIVO.

Por tradición e idiosincrasia, Chile es un país presidencialista. Así lo consagró además la Constitución de 1925, reforzándose posteriormente este aspecto en las reformas constitucionales de 1943 y 1970. Dicho carácter será mantenido por nuestra Carta Fundamental, ya que la existencia de un Gobierno fuerte, impersonal y dotado de amplios poderes es reclamada tanto por el espíritu nacional como por las características de los problemas contemporáneos. Reducir las facultades presidenciales llevaría seguramente a privar a la gestión gubernativa de su necesaria eficiencia. Los eventuales excesos del Gobierno deben tener freno institucional a través de una efectiva fiscalización de los actos del Presidente de la República y de la Administración en general, como expresión de la responsabilidad que debe caracterizar la acción de las autoridades en una democracia. Es en la falta de instrumentos eficaces de control, y no en la amplitud de sus facultades, donde deben buscarse las deficiencias que últimamente permitieron los desbordes abusivos del Presidente y de la Administración.

El sentido de la autoridad justa, de la necesidad de una adecuada fiscalización y control de los actos del gobernante, y la consiguiente responsabilidad que de ellos se derive serán pues las características esenciales del régimen presidencial.

8. — EL PODER LEGISLATIVO. LA LEY.

El Poder Legislativo es el encargado, por definición, de dar a conocer la voluntad del pueblo por medio de la ley. El Congreso, en su composición, debe representar, por lo tanto, una verdadera imagen de la opinión pública.

Con tal fin, será menester consagrar, para la determinación de los elegidos, un sistema electoral que refleje de modo justo las diferentes corrientes de opinión, tanto de los Partidos Políticos como de los sectores independientes.

La trascendencia cívica y moral de la función parlamentaria exige la adopción de medidas dirigidas a dignificarlas, con el propósito de compatibilizar la generación democrática del Parlamento con la capacidad que deben poseer los legisladores. Con este fin se estudiarán diversas alternativas, tanto relativas a los procedimientos de elección, como al establecimiento de inhabilidades y otras prohibiciones que permitan asegurar la idoneidad de los congresales y que su actuación se limite a la esfera de las atribuciones que expresamente les señale la Constitución.

La expresión de la voluntad del Poder Legislativo tiene especial relevancia no sólo porque constituye, después de la Carta Fundamental, la parte más esencial del ordenamiento jurídico de la Nación, sino porque las leyes deben contener las normas destinadas a resolver los más importantes problemas nacionales.

A este respecto, la Constitución:

a) Propenderá a que la ley sea una norma de carácter general dirigida al bien común, es decir, que se limite a contener sólo las bases esenciales del ordenamiento sobre el cual

estatuye, sin penetrar en el campo de la potestad reglamentaria, que es propio del Poder Ejecutivo;

b) Considerará los mecanismos adecuados a fin de que el legislador dicte la ley con la prontitud que la naturaleza de los problemas de la hora actual requiere y con el debido conocimiento de las materias que ella aborda. La norma legislativa, para que sea eficaz, debe ser racional y oportuna. Para ello, es conveniente establecer una asesoría técnica permanente y orgánica en las comisiones parlamentarias encargadas del estudio y elaboración de la ley. Esta permitirá, además, una conveniente y justa participación de los organismos de base social en la generación de la norma legal;

c) Consultará dos categorías de leyes: las complementarias de la Constitución o básicas, como por ejemplo, la Ley de Elecciones, el Estatuto de los Medios de Comunicación Social, las relativas al Régimen Interior, etcétera, y las ordinarias.

Obviamente, las primeras, que están llamadas a complementar la Carta Fundamental y a hacer posible la aplicación de sus disposiciones, deben gozar de una mayor estabilidad y no quedar entregadas a la suerte de mayorías ocasionales. En razón pues de la naturaleza y jerarquía de este tipo de leyes, la Constitución exigirá quórum especiales para su modificación;

d) Contemplará normas sobre la interpretación y aplicación de la ley para lograr una efectiva seguridad jurídica y evitar que por la vía de los resquicios, se burle su verdadera finalidad.

Se atribuye a estos conceptos la mayor trascendencia, pues precisamente el Gobierno de la Unidad Popular utilizó como norma permanente de conducta este procedimiento fraudulento a fin de burlar nuestro ordenamiento jurídico y destruirlo en su basamento mismo. Especialmente se valió de los llamados “resquicios legales” y que en el fondo significaban la más flagrante violación a la Constitución, aunque disimulada en la forma, con el objeto de estatizar los medios de comunicación social, la enseñanza y la economía,

todo lo cual le permitía el control político y el sometimiento de la ciudadanía.

9. — CONFLICTO DE PODERES.

Los conflictos entre los poderes del Estado, especialmente los que pueden surgir entre el Poder Ejecutivo y el Congreso Nacional, revisten, por lo general, extraordinaria gravedad, como sucedió durante el régimen anterior, con ocasión de que el Gobierno pretendió sistemáticamente arrogarse, atropellar o desconocer las atribuciones de los demás Poderes del Estado, burlando los sistemas de fiscalización y control que contemplaba la Constitución, los que por Otra parte se demostraron insuficientes.

La nueva estructura constitucional contemplará mecanismos adecuados y eficaces de solución de estos conflictos atendiendo a su naturaleza, ya que éstos pueden ser políticos o jurídicos.

Los primeros, que tienen lugar cuando surgen discrepancias de carácter político entre el Presidente de la República y el Congreso Nacional, deben ser resueltos directamente por el Pueblo a través de la consulta plebiscitaria en los casos en que el diferendo versare sobre materias fundamentales.

Los segundos, que se producen cuando surgen discrepancias entre esos mismos Poderes respecto de la legitimidad de un acto u omisión, deben tener una solución jurídica y ser resueltos siempre por Tribunales.

10. — PODER JUDICIAL.

Con el propósito de salvaguardar las libertades públicas y de consolidar efectivamente el Estado de Derecho, la Constitución consagrará los principios de independencia del Poder Judicial y de inamovilidad de los jueces, destacando el carácter técnico y profesional de la judicatura. Se estudiarán mecanismos que favorezcan la autonomía económica del Poder Judicial y se afianzará el imperio que requiere para hacer cumplir sus resoluciones.

El Poder Judicial debe ser guardián de los derechos humanos, a fin de impedir que las garantías constitucionales carezcan de eficacia jurídica. A nadie le debe ser negada la justicia por arbitrios procesales o secundarios o a pretexto de que no existe una ley que determine el órgano o la forma de resolver una determinada materia.

Del mismo modo, se hace imprescindible un abaratamiento de la justicia, para que ella llegue en forma rápida y expedita a todos los sectores de la población. Para ello, la Constitución debe contener normas encaminadas al establecimiento de una administración de justicia de carácter vecinal. Además, contemplará disposiciones relativas a la jurisdicción contencioso administrativa, entregando su competencia a tribunales dependientes de la Corte Suprema. El precepto respectivo de la Constitución de 1925 no obstante la importancia de esta materia, hasta ahora permanece incumplida.

La estructura del Poder Judicial será jerárquica y piramidal. A la Corte Suprema corresponderá la superintendencia disciplinaria, correccional y económica de todos los tribunales de la República.

Por último, la Constitución pondrá de relieve la importancia de la función profesional del abogado en orden a obtener una protección eficaz del derecho de defensa de las personas.

11. — LA FUERZA PUBLICA.

La Fuerza Pública, constituida por las Fuerzas Armadas y de Carabineros, tiene un alto cometido que cumplir y una trascendental responsabilidad en los destinos de la Patria.

La misión que natural y constitucionalmente les corresponde de velar por la seguridad interna y externa del país, fue la que permitió a nuestras Fuerzas Armadas y de Orden, en cumplimiento de un sagrado y patriótico deber, liberar a la Nación del comunismo internacional que la estaba destruyendo. Si dichas Fuerzas no hubieran intervenido, nuestra Patria se habría visto expuesta a perder, para siempre, no sólo su libertad y democracia, sino que también su soberanía. Chile se habría transformado en un país sojuzgado y habría dejado de ser Nación soberana y libre.

Es por esto que la nueva estructura constitucional destacará la alta misión que corresponde a nuestras Fuerzas Armadas y de Orden, porque dicha misión constituye la mejor garantía para la seguridad e integridad de la Nación, como asimismo para el ordenamiento institucional y los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La Constitución conservará, por cierto, las actuales características de las Fuerzas Armadas y del Cuerpo de Carabineros, en el sentido de que son instituciones esencialmente profesionales, jerarquizadas, disciplinadas, obedientes y no deliberantes, pero entendiendo que su obediencia es a la institucionalidad toda del país y que ella jamás puede significar, como lo pretendió el régimen pasado, un sometimiento de tipo político al Presidente de la República.

La Constitución consultará un capítulo especial destinado a contener, en forma orgánica, las normas más trascendentales relativas a la Fuerza Pública, y al efecto, tomará en consideración los estudios que está efectuando el Estado Mayor de las Fuerzas Armadas.

El texto constitucional contendrá materias que hoy aparecen dispersas en nuestra legislación y otras que deben tener jerarquía constitucional, tales como las relativas al Consejo Superior de Seguridad Nacional, a los Tribunales Militares, las tendientes a asegurar el orden público y la seriedad y pureza de las elecciones, las relativas a la posesión, uso y control de armas y elementos similares, a la participación de las Fuerzas Armadas en el desarrollo de la Nación, como también a las facultades del Presidente de la República y del Congreso en relación con ellas.

12. — CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

La Contraloría mantendrá su rango de Organismo constitucional, autónomo e independiente.

Su acción fiscalizadora y de tuición sobre el ingreso y la inversión de los fondos públicos deberá tener lugar respecto de todos los organismos, instituciones y, en general, servicios públicos creados por ley, y extenderse a las empresas, sociedades o entidades

públicas o privadas en que el Estado y los organismos centralizados o descentralizados que de él dependan, tengan aportes de capital, representación o participación mayoritarios o igualitarios, todo ello con el objeto fundamental de cautelar el cumplimiento de los fines de interés general que se ha asignado a esas empresas, sociedades o entidades.

La nueva estructura constitucional contendrá las disposiciones o mecanismos adecuados tendientes a evitar el abuso de los decretos de insistencia. El Ejecutivo sólo debe recurrir al decreto de insistencia en casos excepcionales y sobre materias propias de su potestad reglamentaria.

Por último, y como medio de dar eficacia al régimen de control administrativo que corresponde a la Contraloría, se le deberá dotar de imperio para el cumplimiento de sus resoluciones y decisiones privativas, estableciéndose las adecuadas garantías procesales para los afectados.

13. — BASES PARA EL DESARROLLO ECONOMICO.

Es condición esencial para el desarrollo económico del país que su sistema jurídico dé confianza a la creación, al trabajo y a la inversión privados y que garantice los frutos legítimos que de ellos provengan. Al respecto, la Constitución dará estabilidad a la ley, ya que el sucesivo cambio de las normas desalienta a los ahorrantes e inversionistas y perjudica gravemente nuestra economía.

Estimulará la iniciativa creadora de los particulares, favoreciendo asimismo fórmulas de participación de los trabajadores en la gestión y resultados de la empresa.

No se puede prescindir del hecho de que la empresa constituye una comunidad humana, en la que los intereses de los trabajadores y empresarios están íntimamente ligados a la suerte de la misma. No sólo es justo, pues, vincular el interés de los trabajadores a la empresa en que laboran, sino que ello es conveniente para la comunidad, porque contribuye a evitar muchos conflictos que dañan seriamente la economía nacional.

Naturalmente, la ley tendrá que considerar las posibles formas de participación, según las características de las diversas empresas.

Finalmente, la Constitución propenderá al establecimiento de normas que contengan requisitos y calidades de idoneidad para desempeñar funciones y cargos públicos en la administración civil y demás instituciones del Estado, en los organismos de base social, etcétera. La idoneidad deberá ser, en adelante, requisito o condición esencial para ocupar cargos de responsabilidad. Ello contribuirá al prestigio y eficiencia de nuestras instituciones y al desarrollo del país, el que sólo es posible alcanzar si las decisiones que lo determinan consideran los avances de la tecnología y de la ciencia.

14. — ESTABILIDAD DE LA DEMOCRACIA CHILENA.

De la reciente experiencia de la Unidad Popular se desprende que ese régimen pretendió destruir la democracia y el Estado de Derecho de que nuestro país había disfrutado casi ininterrumpidamente y que lo señalaba como ejemplo ante América y el mundo; y ello, como medio de instaurar un sistema totalitario en Chile.

Por lo tanto, la nueva estructura constitucional cuidará de asegurar y fortalecer el sistema democrático y el Estado de Derecho, que son los pilares esenciales en que se sustentan los derechos fundamentales de la persona humana y que a la vez permiten la evolución normal del país.

Con este objeto:

a) Propenderá a la formación de una sólida conciencia democrática, principalmente a través de la educación y del uso adecuado de los medios de comunicación social, para destacar en forma permanente nuestros valores espirituales, históricos y culturales;

b) Contemplará un precepto que establezca que los partidos políticos deben organizarse y actuar conforme a los principios de la democracia y mantener en su definición ideológica y en la conducta de sus militantes, una irrestricta y permanente adhesión al sistema democrático y republicano de gobierno y a los principios y valores que constituyen la

esencia del Estado de Derecho. En consecuencia, los partidos que según sus fines o que por la acción política de sus partidarios, vayan en contra del sistema democrático de gobierno, serán considerados contrarios a la Constitución.

Asimismo, las personas que ejerciten actos que vulneren el régimen democrático o que propicien su alteración o destrucción, no podrán ocupar cargos públicos de ninguna clase, sean o no de representación popular. Lo mismo regirá para quienes hagan la apología del crimen o de la violencia política;

c) La Constitución contemplará normas generales destinadas a asegurar que los partidos políticos se limiten a actuar dentro de la órbita que les es propia, quedándoles expresamente prohibido intervenir en la Administración Pública y en las elecciones o conflictos de carácter gremial que se verifiquen en las Universidades o establecimientos educacionales, en los gremios o sindicatos y en los Colegios o agrupaciones profesionales.

El sistema institucional que nos rigió, al no consultar las ideas anteriormente expuestas, permitió que el país fuera víctima del sectarismo y de la demagogia, lo que condujo a la politización de todas las actividades nacionales, con grave daño para las instituciones, la convivencia pacífica de los chilenos y la economía nacional.

De la misma manera, como ya se ha dicho, la Constitución deberá contemplar normas destinadas a hacer posible que los organismos de base social, como Colegios Profesionales, Gremios o Sindicatos, Juntas de Vecinos, etc., tengan la participación que les corresponde en el proceso nacional, sin intervenir en el campo propio de los partidos políticos;

d) La democracia es, en su esencia, el gobierno de las mayorías. Por lo tanto, es necesario arbitrar los medios y el sistema electoral adecuado para que los Gobiernos que resulten elegidos sean la expresión de una real mayoría.

Además, como norma general, la Constitución establecerá el principio de que la autoridad política, en materias fundamentales, deberá conformar su acción de acuerdo al sentir de las grandes mayorías nacionales; y

e) El respeto al orden jurídico es fundamental para el mantenimiento de la democracia.

La crisis que ha vivido el país se ha debido, en gran medida, al quebrantamiento sistemático del orden jurídico, lo que aconseja que la nueva Constitución adopte las normas más estrictas para velar por su integridad, evitando los abusos y desviaciones de poder. Al respecto, será necesario establecer la responsabilidad de todas las autoridades políticas y la de los altos funcionarios de la administración.

Asimismo, como medio de afianzar el orden constitucional y jurídico, se contemplarán los mecanismos adecuados para que un Tribunal pueda declarar, de una manera general, la inconstitucionalidad de la ley y del decreto con fuerza de ley, como también la ilegalidad de los decretos que han sido objeto de insistencia.

Finalmente, las reformas a la Constitución en materias tan fundamentales como las que dicen relación con el régimen democrático, separación de poderes y garantías individuales y sociales, sólo podrán acordarse con quórum especiales y con la debida participación del pueblo, a través del plebiscito.

Santiago, 26 de Noviembre de 1973.

Este memorándum fue aprobado en diversas sesiones celebradas por la Comisión de Reforma Constitucional nombrada por la Excma. Junta de Gobierno para elaborar un proyecto de nueva Constitución Política de la República, bajo la presidencia del señor Enrique Ortúzar Escobar y con asistencia de sus miembros señores Sergio Díez Urzúa, Enrique Evans De la Cuadra, Jaime Guzmán Errázuriz, Gustavo Lorca Rojas, Jorge Ovalle Quiroz y Alejandro Silva Bascuñán. Actuó como Secretario el señor Rafael Eyzaguirre Echeverría.