



Ius et Praxis

ISSN: 0717-2877

revista-praxis@utalca.cl

Universidad de Talca

Chile

Bernales Rojas, Gerardo

LOS TRATADOS INTERNACIONALES, LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA
JURISPRUDENCIA DEL PERÍODO 1981-1989, BAJO EL RÉGIMEN DEL ART. 24º TRANSITORIO
DE LA CONSTITUCIÓN

Ius et Praxis, vol. 9, núm. 1, 2003, pp. 281-327

Universidad de Talca

Talca, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=19790115>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Los Tratados Internacionales, los Derechos Fundamentales y la Jurisprudencia del período
1981 - 1989, bajo el régimen del art. 24º Transitorio de la Constitución
Gerardo Bernales Rojas; páginas 281 - 327

LOS TRATADOS INTERNACIONALES, LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA JURISPRUDENCIA DEL PERÍODO 1981-1989, BAJO EL RÉGIMEN DEL ART. 24º TRANSITORIO DE LA CONSTITUCIÓN

Gerardo Bernales Rojas (*)

RESUMEN

El objetivo de la presente ponencia se contextualiza en un punto bien específico, como lo es la situación de los derechos humanos y los tratados internacionales, bajo la vigencia del texto original de la Constitución y, en particular, respecto de las medidas adoptadas en virtud del art. 24º transitorio, ya que ello me permite analizar en forma sistemática la jurisprudencia en el Recurso de amparo o Habeas Corpus, eligiendo el artículo 24º transitorio por la relevancia que se le dio a dicha norma en aquel período. Hecha esta consideración, paso al tema en estudio.

Derecho PÚblico. Derecho Constitucional. Derechos Humanos. Derechos Fundamentales.

ABSTRACT

The status of human rights under the original text of the Constitution and the relevant international treaties is examined here. A focus on the measures adopted under the authority of article 24º transitional serves as a backdrop for the analysis of the Courts' decisions of Habeas Corpus.

Chile. Constitutional Law. Human Rights. Fundamental Rights.

(*) Magíster en Derecho, Mención Derecho PÚblico, Universidad de Chile. Profesor de Derecho Político y Derecho Constitucional, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca.
Artículo recepcionado el 21 de abril de 2003. Aceptado por el Comité Editorial el 5 de mayo de 2003.
Correo electrónico: gbernales@entelchile.net

ANTECEDENTES

El concepto dado a la Constitución de 1980 en su texto original, en relación a su forma de gobierno, era el de una república democrática, concepto entendido entonces, y por algunos todavía hoy, como el de una democracia protegida o militante, lo cual escuché por primera vez en mis años de estudiante de Derecho en la P. Universidad Católica de Chile, y así quedó plasmado en mis apuntes, siendo docente en las aulas, el constituyente Sergio Diez U., notable orador y consecuente en todos sus postulados. En sus clases nos presentaba su visión de la Constitución, expresando que ella buscaba no sólo la consolidación de la democracia en Chile, sino que también una autodefensa de la misma, autodefensa contenida en la propia Constitución a través de sus normas, Régimen Presidencialista, mecanismo de reforma rígido, casi inflexible e instituciones «novedosas» como el Consejo de Seguridad Nacional y los Senadores Institucionales. Este calificativo, de democracia protegida o militante, se ajustaba perfectamente a lo que la Comisión para el Estudio de una Nueva Constitución quería; prevenir que no se cometieran los mismos errores del pasado, para lo cual nos explicaba que las Fuerzas Armadas se deben al pueblo y la Constitución, y no a los gobiernos. Aquí los conceptos de Constitución, Libertad, Democracia y Seguridad Nacional, aparecían como valores esenciales del curso.

Difícil me resultó la comprensión de esta retórica, por cuanto el año anterior había tenido clases con otro constituyente, aunque de menos permanencia en dicha Comisión, don Alejandro Silva B., quien plateaba una visión similar en muchos aspectos al profesor Diez, pero con un énfasis distinto en lo que consideraba esencial. Nos formaba señalando que no había nada mejor que la democracia, en que los pueblos, libre y racionalmente, por la voluntad de la mayoría elegían a sus gobernantes, nos recordaba la profunda convicción que tenía de la igualdad y dignidad humana, en donde todos, por naturaleza y esencia somos igualmente dignos y capaces, y esta capacidad, libertad y dignidad era la que nos había llevado a buscar la fórmula de cómo mejor vivir, cómo organizar mejor la sociedad y como las normas, para ser tales, debían provenir de la mejor razón del hombre, emanar de su voluntad, sea que se expresara como pueblo o nación, sea directamente o a través de sus representantes. Por ello teníamos la convicción, los que formamos parte de dicho curso, que este Poder Supremo del Estado, llamado Soberanía sólo podía expresarse en democracia, en cualquiera de sus formas, con tal que siempre expresara la idea de la mayoría de las voluntades, descartando cualquier forma de Poder Suprasoberano que no recayera en la Nación o el Pueblo. Los conceptos esenciales en este curso eran, Democracia, dignidad de la persona humana Soberanía y Derechos Fundamentales.

Así es como la búsqueda de la verdad política y de la justicia, a las que todos los que de alguna manera ejercemos docencia buscamos preocupadamente, se torna compleja y de caminos disímiles, pues pequeños matices van acercándonos o alejándonos de ello, según nuestros valores e ideas, más aún en el campo de lo político, y es de esta forma en que la Soberanía, como Poder del Estado, pasa a transformarse en un elemento central de él, y de continua discusión en el ámbito académico.

La Soberanía, en la Constitución de 1925 la encontramos en su artículo 2º, el que señala que «La soberanía reside esencialmente en la Nación, la cual delega su ejercicio en las autoridades que esta Constitución establece. «No establece la citada norma un límite expreso ni tampoco hace mención a los Tratados Internacionales, aunque debe reconocerse que estos últimos empiezan a tomar relevancia, con posterioridad a la entrada en vigencia de dicha Carta Fundamental, y aún así, no alcanzan nunca la importancia y relevancia que les conocemos hoy.

La doctrina implícita en dicha Carta en relación a los Derechos Fundamentales es la misma que la de la Constitución actual, es decir, ella no crea estos derechos, sino que sólo los reconoce, lo cual se desprende de la expresión «La Constitución asegura...», por ello los derechos se reconocen como anteriores al Estado, y le cabe a éste sólo asegurarlos, pues los seres humanos, como tales, tienen derechos que le son inherentes a tal calidad, a su dignidad. Esta afirmación resulta relevante porque al momento de entrar a definir cómo se aseguran estos derechos, el deber del Estado en esta materia debe definirse en términos concretos, es decir, saber exactamente qué comprende asegurar, entendiéndose por tal, y sigo en esto al Profesor Francisco Cumplido, que ello implica proclamarlos, protegerlos y promoverlos, labor ineludible que el Estado debe cumplir.

Decimos que resulta esencial o relevante lo anterior porque la incorporación de los Tratados Internacionales, y en particular los que versan sobre Derechos Fundamentales o Esenciales, a la Constitución, es una incorporación material, afirmación mayoritaria hoy en día, todo ello de conformidad con lo señalado en el inciso 2º del artículo 5 de la Constitución, conclusión de la que obviamente participo pero que, a fin de cuentas no es el motivo de las palabras de hoy, sino que una somera referencia al marco dentro del cual se comprende el tema a desarrollar, por cuanto a la interpretación que he señalado, sólo pudo llegarse luego de una larga discusión doctrinaria, originada desde la modificación que tuvo el inciso 2º del citado artículo 5 en la Reforma Constitucional de 1989, que agregó la actual oración final a dicho inciso 2º. Sin embargo, el trabajo en comento se ubica en el período anterior, es decir, desde 1981 a 1989, tratándose,

entonces, del texto primitivo de la Constitución, tal cual ella fue aprobada.

LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN EL PERÍODO DE TRANSICIÓN CONSTITUCIONAL

Es en el período de Transición Constitucional donde la interpretación acerca de la aplicación y fuerza de los Tratados Internacionales, especialmente los que versan sobre derechos fundamentales, no tiene la misma claridad que tiene hoy, pues el artículo 5 de la Carta, en su inciso 2º, constaba de una sola oración, aquella que decía que «El ejercicio de la Soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana». Con la reforma de 1989 se incorporó la segunda oración que expresa «Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.» De esta forma, toda la teoría respecto de la incorporación, interpretación y aplicación de los tratados internacionales se desarrolla plenamente a partir de 1989, siendo la pregunta obvia, ¿y qué pasaba antes?

A la época de entrada en vigencia de la Constitución y hasta la reforma de agosto de 1989 existían vigentes en Chile 26 tratados relativos a los Derechos Humanos, siendo, de los 6 más importantes, aprobados 4 de ellos con posterioridad al Plebiscito de 1988. El Profesor Emilio Pfeffer U., señala a los siguientes tratados:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10/12/48
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en Bogotá, Colombia, 1948
- Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entrada en vigor internacional para Chile el 10/3/72, publicado en el *Diario Oficial el 27/5/89**¹*
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entrada en vigor internacional para Chile 10/5/72, publicado en el *Diario Oficial 29/4/89***
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, publicado en el *Diario Oficial el 26/11/88***
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, publicado en el *Diario Oficial 26/12/88***
- Convenio internacional destinado a asegurar una protección eficaz contra el

¹ **Los tratados marcados entraron en vigencia con posterioridad al plebiscito de 1988.

tráfico criminal conocido bajo el nombre de «Trata de Blancas», publicado en el *Diario Oficial el 18/6/35*

- Convención internacional relativa a la represión de la trata de blancas, publicado en el *Diario Oficial el 18/6/35*
- Convención internacional para la represión de la trata de mujeres y niños, publicado en el *Diario Oficial el 20/5/30*
- Convención internacional relativa a la represión de la trata de mujeres mayores, publicado en el *Diario Oficial el 15/4/35*
- Convención sobre condición de los extranjeros, publicado en el *Diario Oficial el 14/9/34*
- Convención sobre el estatuto de los refugiados, publicado en el *Diario Oficial el 19/7/72*
- Protocolo sobre el estatuto de los refugiados, publicado en el *Diario Oficial el 20/7/72*
- Convención sobre nacionalidad de la mujer, publicado en el *Diario Oficial el 12/11/34*
- Convención interamericana sobre concesión de los derechos políticos a la mujer, publicado en el *Diario Oficial el 26/5/75*
- Convención sobre los derechos políticos de la mujer, publicado en el *Diario Oficial el 30/9/67*
- Convención sobre asilo político, publicado en el *Diario Oficial el 17/5/35*
- Protocolo referente a un cierto caso apatriadia, publicado en el *Diario Oficial el 16/4/35*
- Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, publicado en el *Diario Oficial el 12/11/71*
- Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, publicado en el *Diario Oficial el 30/11/71*
- Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio, publicado en el *Diario Oficial el 11/12/53*
- Convención para la prevención y el castigo contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, publicado en el *Diario Oficial el 29/3/77*
- Convenio para mejorar la suerte de los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, publicado en el *Diario Oficial el 17, 18, 19 y 20/4/51*
- Convenio para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar, publicado en el *Diario Oficial el 17/4/51*
- Convención sobre el tratamiento de los prisioneros de guerra, publicado en el

Diario Oficial el 18/4/51

- Convención sobre la protección a las personas civiles en tiempos de guerra, publicado en el *Diario Oficial el 19 y 20/4/51*

En general, la gran mayoría de estos tratados, pactos, convenios y convenciones son de menor aplicación y discusión jurisprudencial en Chile en el período que nos ocupa, sin embargo, y no obstante no haber sido expresamente consagrados los Tratados Internacionales como garantes de los derechos esenciales que la Constitución asegura en el texto primitivo de la Constitución, podemos encontrar algunos criterios aplicados jurisprudencialmente, los cuales recogen estos derechos fundamentales reconocidos en los tratados internacionales y los aplican en casos concretos, no obstante, el tenor literal de la Carta, los cuales he recogido a la luz de una especie de Estado de Excepción muy particular como era el que se regulaba en el artículo 24º transitorio de la Constitución, estos criterios están destinados a reconocer Derecho a una acción tutelar que proteja los derechos fundamentales. Debo aclarar previamente que la intención al estudiar los casos dentro de la vigencia del artículo 24º ya aludido, no es un mero capricho, sino que dicho artículo refleja la naturaleza del ejercicio del Poder que se hacía en dicho período, no obstante lo cual, de igual modo se pudo apreciar la aplicación de los tratados internacionales y algunos de sus principios. Si ello es acertado o no, compartido o no, queda a decisión de cada uno, por mi parte me limitaré a rescatar el valioso aporte que hubo en los casos que se citarán.

LA DISPOSICIÓN VIGESIMOCUARTA TRANSITORIA

Para analizar los casos, se tiene como marco referencial la aplicación de las resoluciones dictadas por una institución muy particular y original que rigió a Chile en el período en comento, de hecho, el profesor Jorge Mario Quinzio, ha expresado en su Cátedra de Derecho Constitucional que ese artículo era el único que se aplicaba en aquella época; Esa norma era la contenida en la disposición VIGESIMOCUARTA TRANSITORIA de la Constitución, y cuya naturaleza jurídica se acerca a una forma extraordinaria de Estado de Excepción Constitucional, establecida fuera de los comunes, y que se aplicó durante gran parte del período llamado de transición por la propia Constitución.

En efecto dicha disposición señala:

<<Sin perjuicio de lo establecido en los artículos 39 y siguientes sobre estados de

excepción que contempla esta Constitución, si durante el período a que se refiere la disposición decimotercera transitoria se produjeren actos de violencia destinados a alterar el orden público o hubiere peligro de perturbación de la paz interior, el Presidente de la República así lo declarará y tendrá, por seis meses renovables, las siguientes facultades:

- a) Arrestar a personas hasta por el plazo de cinco días, en sus propias casas o en lugares que no sean cárceles. Si se produjeren actos terroristas de graves consecuencias, dicho plazo podrá extenderse hasta por quince días más;
- b) Restringir el derecho de reunión y la libertad de información, esta última sólo en cuanto a la fundación, edición o circulación de nuevas publicaciones;
- c) Prohibir el ingreso al territorio nacional o expulsar de él a los que propaguen las doctrinas a que alude el artículo 8º de la Constitución, a los que estén sindicados o tengan reputación de ser activistas de tales doctrinas y a los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o constituyan un peligro para la paz interior, y
- d) Disponer la permanencia obligada de determinadas personas en una localidad urbana del territorio nacional hasta por un plazo no superior a tres meses.

Las facultades contempladas en esta disposición las ejercerá el Presidente de la República, mediante decreto supremo firmado por el Ministro del Interior, bajo la fórmula «Por orden del Presidente de la República». Las medidas que se adopten en virtud de esta disposición no serán susceptibles de recurso alguno, salvo el de reconsideración ante la autoridad que la dispuso.

Las restricciones contenidas en las letras b y d las podemos encontrar también en el Estado de Asamblea; las establecidas en las letras a, b y d en el Estado de Sitio; las establecidas en la letra b en el Estado de Emergencia y en el Estado de Catástrofe, todos considerados en su texto primitivo, porque aquel difiere del actual artículo 41 de la Constitución, y si comparáramos las facultades de esa disposición transitoria con el actual artículo 41, las diferencias serían aún mayores en cuanto a la amplitud de facultades bajo el imperio del dispositivo 24º transitorio.

Así, aparece este super Estado de Excepción Constitucional que, por regir en el período de transición constitucional, se pone en el caso de que el Presidente de la República puede verse expuesto a actos de violencia destinados a alterar el orden público o que pongan en peligro de perturbación de la paz interior, entregándole las facultades ya reseñadas que le permitirían mantener el orden público.

Frente a lo anterior, aparecen con vigencia en Chile las Declaraciones Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Universal de los Derechos Humanos, las que, no obstante no ser las únicas, son las de mayor relevancia en cuanto a su contenido. Las declaraciones, en general, han sido subestimadas por consistir principalmente en meras aspiraciones colectivas, ya que se ha dicho en variadas ocasiones que ellas carecen de eficacia real y de poder vinculante de los Estados. Sin embargo, en este período en estudio, ellas (de quienes no puede desconocerse su antepasado común, cual es la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en la Francia Revolucionaria, de donde viene su continuidad y perfección) son a la postre, el fundamento y sostén de los derechos humanos en el período que corresponde analizar, pues como se habrá observado al señalar los Pactos, Tratados, Convenios y Convenciones vigentes en el período de la Transición Constitucional, faltan los más relevantes, a saber:

- La Convención Americana sobre Derechos Humanos, «Pacto de San José de Costa Rica», publicado en el *Diario Oficial el 5/1/91*; y
- El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicado en el *Diario Oficial el 20/8/92*

Hoy en día, es el Pacto de San José de Costa Rica el que más aplicación concreta tiene en nuestra legislación, y es frecuente ver abogados litigando con fundamentos de dicho Pacto, en causas tributarias, de cheques y excarcelaciones, principalmente. Sin embargo, en el período que nos ocupa la principal fuente de jurisprudencia que abarca los tratados internacionales sobre derechos humanos, estaba relacionada con las medidas decretadas bajo el imperio de la disposición vigesimocuarta transitoria de la Constitución y la procedencia del recurso de amparo, que es un punto previo de mi ponencia.

Todo lo anterior sin perjuicio que, como se dijo, hay algunos que entraron en vigencia después del Plebiscito de 1988:

- Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entrada en vigor internacional para Chile el 10/3/72, publicado en el *Diario Oficial el 27/5/89*
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entrada en vigor internacional para Chile 10/5/72, publicado en *Diario Oficial 29/4/89*
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, publicado en el *Diario Oficial el 26/11/88*
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, publicado en

el *Diario Oficial* 26/12/88

La vigencia del Estado de Derecho, con el pleno reconocimiento y protección de los derechos fundamentales, es un imperativo esencial de toda República Democrática y Constitucional, y no obstante tratarse de un período de transición el vivido por Chile en el período aludido, ello no podía estar ajeno a este imperativo impuesto en la propia Carta Constitucional, y que se expresa claramente cuando dice que la Constitución asegura a todas las personas «La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos que ella lo autoriza, no podrá afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.» (art. 19 N° 26). Sin embargo, en el período en análisis existía un inciso 2º que agregaba «se exceptúan las normas relativas a los estados de excepción constitucional y demás que la propia Constitución contempla», lo cual venía a provocar una interpretación más restringida y contradictoria con el espíritu de la Constitución; que se pretende Democrática, Republicana y Garante de los Derechos de las Personas. De esta forma, con texto expreso que se autolimita en la protección de los derechos fundamentales de la forma ya señalada, y sin el amparo de los Tratados Internacionales que hoy permiten la más amplia protección de los Derechos Fundamentales, parecía difícil poder encontrar una discusión jurisprudencial que variara de lo que literalmente se decía en la Carta Fundamental.

No obstante lo dicho anteriormente, sí existieron antecedentes valiosos en que se aplicaron los principios protectores de los derechos fundamentales universalmente reconocidos; por muchos conocidos y que a la larga constituyeron los antecedentes de la teoría hoy aplicada por los tratadistas, reconocida en los foros académicos y cada vez más aplicada por nuestros tribunales. En algunas de estas interpretaciones quisiera detenerme, más que para recordar lo allí resuelto, para rescatar el aporte doctrinario e ilustrado que muchos hicieron en los temas a comentar.

Por otro lado, y esto es lo sustutivo de la exposición, también existió aplicación de las normas contenidas en los tratados internacionales a casos particulares en que se invocó la disposición vigesimocuarta transitoria, no obstante ser votos de minoría, ellos constituyen la opinión válida de sentenciadores, que siendo órganos jurisdiccionales, por cuanto ejercen esa Función Estatal, constituyen un reconocimiento del Estado, a través de esta función, de la aplicación de los Tratados Internacionales en materia de Derechos Fundamentales en el período de análisis.

JURISPRUDENCIA QUE RECOGE PRINCIPIOS EN MATERIA DE DERECHOS FUNDAMENTALES

En esta parte, los principios que se han aplicado en los fallos son los contenidos en el artículo 8º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por el cual se reconoce a toda persona el derecho a un recurso efectivo ante los Tribunales nacionales competentes, el cual debe ampararlos contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley. La otra norma de referente al momento de emitir el sentenciador su opinión es el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en la que se reconoce y ampara que toda persona pueda ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos mediante un procedimiento sencillo y breve, por el cual la justicia la ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente. En el análisis y aplicación de estos principios se conjugan 3 factores o elementos que serán comunes en la jurisprudencia a analizar; el contexto histórico es la vigencia del art. 24º transitorio; el caso genérico de hecho, es el exilio; y el instrumento jurídico de protección es el Amparo o Hábeas Corpus.

El tema más recurrente en los amparos interpuestos fue la procedencia del Recurso de Amparo o Hábeas Corpus durante la vigencia de la Disposición 24º transitoria. El problema lo presenta la parte final de dicha disposición pues señala que «Las medidas que se adopten en virtud de esta disposición no serán susceptibles de recurso alguno, salvo el de reconsideración ante la autoridad que lo dispuso». Tal expresión fue interpretada según su tenor literal por los tribunales en la inmensa mayoría de los casos, no obstante lo cual, mediante los votos de minoría, pudo darse una interpretación distinta, la que hoy, si se repitieran los antecedentes de hecho, tendría plena vigencia, aún con esa norma expresa, lo cual constituye el mérito de dichos votos de minoría, por cuanto se expresaron en una realidad político y social distinta a la de hoy.

1.- José Miguel Inzulza Salinas interpone Recurso de Amparo por cuanto por Decreto en virtud del art. 24 t. letra c), se le impide el ingreso al país. Se Rechaza por la **C.A. de Santiago 23/7/84** por cuanto no proceden recursos, salvo el de reconsideración. Con el voto en contra del **M. Echavarría** por cuanto no existen antecedentes que permitan concluir que el amparado se encuentra en los casos de la letra c) de la citada norma, con lo que se pronuncia sobre el fondo. La **C. S. el 3/9/84**, confirmó el fallo con el voto en contra del **M. Meersohn**. Ubica la disposición aludida en relación a los estados de excepción y en base a dicha consideración expresa que las medidas adoptadas en

estas situaciones duran mientras sean realmente necesarias, y ello no se ha acreditado; también expresa que la expresión «en virtud de» señala que no proceden recursos en cuanto se ajusten a la Carta, pero si ello no es así, sí proceden, por ejemplo, si en el supuesto de la letra a) el arresto es por más de 5 días o en un lugar destinado a cárcel; si en el supuesto de la letra b) se restringe la circulación de una publicación creada antes de la vigencia de la Constitución de 1980; si en el supuesto de la letra d) se dispone la permanencia de una persona en una localidad que no tiene carácter urbano o por un tiempo superior a tres meses, etc. Especial consideración le merece la establecida en la letra c) pues ella contiene situaciones que en mayor o menor medida implican un grado de evaluación subjetiva, por ello no puede excluirse esta acción, y si el constituyente hubiera querido excluirlo pudo haber establecido lisa y llanamente que la estimación de si es un peligro para la paz interior lo califica únicamente la autoridad, lo que no hizo, por lo tanto procede.

2.- C. S. 28/7/84 no procede Amparo contra resoluciones dictadas en virtud del 24 t., voto en contra M. Correa L. La C. A. Santiago 10/7/84 declaró improcedente recurso de amparo, con el voto en contra del M. C. Cerdá, el Hábeas Corpus es una acción, no un recurso, son los tribunales los que en última instancia garantizan los derechos primarios que emanen de la naturaleza humana. La expresión «en virtud de» que se emplea en la frase final del art. 24 transitorio obliga a los sentenciadores a revisar si, en el caso en que se trata, existe conformidad entre el acto de autoridad y el contenido normativo de la letra c) de la disposición constitucional citada.

3.- C. A. Santiago 29/7/88, Recurrente: José Miguel Varas Morel. No procede el Recurso de Amparo interpuesto contra resolución dictada en virtud de la disposición 24º transitoria letra c), en virtud de su expresión final. Voto en contra del M. C. Cerdá para quien la libertad es connatural a las personas y comprende entre sus múltiples atributos el salir del territorio nacional y volver a ingresar a él. Si la prohibición de ingreso se establece como castigo, entonces debe ser determinada su responsabilidad mediante prueba fehacientemente incriminatoria. No siendo procedente que el tribunal se niegue a conocer las circunstancias y antecedentes fidedignos que determinan la prohibición de ingreso.

4.- C.S. 27/4/87; Recurrente, Verónica de Negri Quintana. No procede el Recurso de Amparo interpuesto contra resolución dictada en virtud de la disposición 24º transitoria letra c), en virtud de su expresión final. Con el voto en contra de los Ministros E. Correa L. y Meersohn, quienes estuvieron porque debía entrar a pronunciarse sobre

el fondo, ya que en un Estado de Derecho no puede prescindirse del Hábeas Corpus, salvo que expresamente se haya excluido, lo que en esa disposición no ha ocurrido.

El único caso de recurso de amparo, aunque sólo en primera instancia, pues en segunda se rechazó en que se acogió contra una medida decretada bajo la vigencia del art. 24º transitorio se dio en la Corte de Apelaciones de Valparaíso:

Se Rechaza el Recurso de Amparo porque tanto el decreto de arresto como la resolución que lo amplió a quince días más cumplen con los requisitos legales. Agrega que el art. 24 transitorio letra a) no requiere que los actos terroristas a que se refiere se imputen al afectado, sino que se deje constancia para ese efecto. **C. S. 15/4/82.** Esta resolución Revocó **la de la C. A. Valparaíso (3/4/81)** que había acogido el Recurso de Amparo a favor de Juan Carlos Silva Martínez, ello porque la detención dice que se funda en actos terroristas, sin decir cuales son éstos que se le imputan al detenido, por lo que no consta tal situación, con el voto en contra de la M. Osnovikoff, quien estuvo por rechazar el Amparo.

JURISPRUDENCIA QUE RECOGE TEXTO EXPRESO DE TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

El tema central de este foro se refiere a cuál fue la aplicación de las normas contenidas en Tratados Internacionales para resolver Recursos de Amparo bajo la vigencia del artículo 24º transitorio, a la que existe una respuesta segura: ninguna, sin embargo, en este estudio, se encontraron tres fallos en los cuales se alude directamente a los tratados internacionales y los derechos reconocidos por éstos, por supuesto ellos se encuentran en votos de minoría pero que no dejan por ello de tener valor.

1. El primer fallo es el de la Ilta. Corte de Apelaciones de Santiago, de 24 de agosto de 1984, cuya apelación fuera confirmada por la Exma. Corte Suprema en fallo unánime el 3 de septiembre de 1984.

El fallo en comento rechazó el recurso de amparo interpuesto a favor de Benedicto Enrique Figueroa Puentes a quien se le prohibió reingresar al país por Decreto dictado en virtud de la disposición vigesimocuarta transitoria. El fundamento para rechazar el amparo es que no corresponde asignar, frente a texto expreso, al vocablo «recurso» un significado distinto al que habitualmente se le reconoce, por ello, los tribunales se encuentran impedidos de ejercer sus facultades jurisdiccionales. Dicho acuerdo contó

con el voto en contra del M. Carlos Cerdá, quien estuvo por declararlo admisible y entrar a pronunciarse respecto del fondo de él.

En su consideración 1º alude a dos aspectos de la naturaleza humana, como lo son la inteligencia y el discernimiento, como herramientas ineludibles para su perfeccionamiento, las que, en el ámbito de lo jurídico le permiten interpretar los preceptos, lo que se plasma y regula explícitamente en nuestro Código Civil; ello lo hace como consideración previa a la frase de la disposición transitoria 24º en que se expresa «las medidas que se adopten en virtud de esta disposición no serán susceptibles de recurso alguno». Así en los considerandos 4º, 5º y 6º realiza un análisis gramatical de tipo sintáctico de esta oración, de ello concluye que las medidas adoptadas en virtud del artículo 24 transitorio deben tener causa, la cual puede ser específica o genérica; la causa genérica está en el inciso primero de dicha norma y la causalidad específica la encontramos, por ejemplo en la disposición contenida en la letra c).

De ello se concluye que la decisión que prohíbe el ingreso al país del recurrente se debe haber adoptado en virtud del artículo 24 transitorio, lo que procede sólo cuando tenga su razón de ser en alguno de los hechos en ella contenida y de la cual sea su directa consecuencia. Por otro lado se refiere a la voz «susceptible», lo que significa modificable, lo que en el entendido de la disposición, significa que no puede ser modificada cuando tenga por fundamento alguna de las causas señaladas en la norma, por ello expresa que resulta esencial constatar la correspondencia entre la medida y el contenido normativo, «CONSTATACIÓN QUE HA DE EFECTUARSE NECESARIAMENTE EN EL ÁMBITO DE UNA ACCIÓN PROTECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS, COMO AQUELLA QUE AQUÍ SE HA EFECTUADO». En el caso del amparado, la causa es constituir «un peligro para la paz interior del país», por ello es ineludible para la jurisdicción establecer la relación causal eficiente entre esa eventual peligrosidad y la restricción. Para el sentenciador disidente esa conclusión la entiende en el análisis teleológico que hace de la Constitución de 1980, el cual desarrolla en 4 ideas centrales:

- a.- Concepción antropológica; el derecho gira en torno a la libertad y la igualdad humana;
- b.- La regulación del ejercicio de la autoridad; se debe eliminar toda posibilidad de absolutismo o despotismo;
- c.- Resguardo de la función jurisdiccional; la cual es una función esencial de la Institucionalidad chilena; y

d.- Protección especial de esa jurisdicción en relación a la libertad personal;

El Ministro Cerda realiza una explicación fundada en el texto constitucional y doctrina acerca de los argumentos ya reseñados, diría yo de manera magistral, por cuanto manteniendo una retórica coherente y académicamente elaborada, no debe olvidarse que estaba haciendo, aplicando el derecho, lo cual es un mérito adicional.

Así en este análisis que comprende todos los aspectos del Derecho Político, aplicados al Derecho Constitucional, le permiten llegar a formular un nuevo antecedente en su considerando 14), inédito en esta materia hasta ese momento, cual es que todos esos postulados que él califica como elementales del derecho político, se encuentran «reconocidos por la civilización en documentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos...» y «...la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre...» ahí alude directamente al artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ya que en él se reconoce a toda persona el derecho a un recurso efectivo ante los Tribunales nacionales competentes, el cual debe ampararlos contra «actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley». Del mismo modo, el artículo XVIII de la Declaración Americana, reconoce y ampara que toda persona pueda ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos mediante un Procedimiento sencillo y breve, «por el cual la justicia la ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente».

Esta es la primera vez que se constata la aplicación, en temas de derechos humanos, bajo la institución del artículo 24º transitorio, de los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos, como fundamento de resolución judicial.

Luego el fallo continúa con su relación, dando argumentos (considerando 15)) de «*a minori ad maius*» (de menor a mayor), en el sentido de que si a la autoridad le está vedado lo menos, con mayor razón le está vedado lo más, lo cual señala en relación a las normas que regulan los Estados de Excepción Constitucional, los cuales en materia de libertad personal son menos graves que el 24º transitorio, y sin embargo tienen un mayor control y regulación. Termina el fallo citando a los constituyentes, y al mismísimo Andrés Bello en relación a la interpretación jurídica y finaliza recordando el juramento de los jueces.

2. El segundo fallo es el de la Excma. Corte Suprema de Chile, de 22 de octubre de 1984, que confirma el fallo apelado a la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago de 28 de agosto de 1984

Recurre de amparo Leopoldo Ortega Rodríguez y se amplía el amparo a favor de Jaime Inzunza Becker en contra de la medida que dispuso la expulsión del país, su prohibición de ingreso y el arresto. El fallo de primera instancia expresa en primer término que el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, cualquiera sea su situación, promulgado o publicado, sus disposiciones no pueden contrariar la Constitución, aludiendo en particular a la norma de la disposición 24º transitoria, luego no da lugar al recurso por improcedente.

Dicho fallo tiene el voto en contra del Ministro Paillás, quien estuvo por acoger el recurso, por cuanto el Tribunal, a su juicio tiene competencia para conocer del recurso, y a su vez debería ser acogido por cuanto el Ministro del Interior no explica en su informe las razones por las que se decretó la medida.

El Ministro Paillás da una interpretación directa al Decreto N° 778 de 30 de noviembre de 1976, por la cual se dispuso que se cumpla y se lleve a efecto como ley de la República, la resolución 2.200 adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas que aprobó el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, suscrito por Chile en esa misma fecha, y alude en dicho considerando 3.- del voto disidente, al artículo 12 de dicho Pacto, el que dispone «1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia. 2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio. 3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto. 4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.»

Lo anterior lo conjuga con el derecho a la libertad personal, en su dimensión ambulatoria, consagrada en la Constitución, lo que a su juicio hace procedente el amparo.

Este voto disidente tiene un triple mérito; el primero es que hace vinculación directa

de un Pacto Internacional con la Constitución; es decir, lo reconoce y ampara en forma directa por vía de aplicación de un derecho protegido internacionalmente a través de la Constitución en su artículo 5 inciso 2º;

El segundo es que no sólo disintió en cuanto a la procedencia del recurso sino que además se pronuncia directamente sobre el fondo del mismo;

Y el tercer mérito es que hace una aplicación finalista de la Constitución, por cuanto hace aplicable el Pacto internacional de Derechos civiles y políticos en circunstancias que dicho Pacto no había sido publicado para su entrada en vigor, aludiendo al mandato del Decreto N° 778 de 30 de noviembre de 1976, por el cual se dispuso que se cumpla y se lleve a efecto como ley de la República, interpretación que desde la perspectiva del formal resulta forzada, pero que con la perspectiva del tiempo y las circunstancias no lo es tanto, pues en aquella época no estaba en vigencia aún la Constitución.

La Corte Suprema, en el fallo de alzada, lo confirma, pero entra a pronunciarse y opinar acerca de la normativa interna que regula los Tratados para su vigencia, y en ello señala:

- A la magistratura sólo le corresponde aplicar los tratados internacionales vigentes en Chile;
- Que la materia se encuentra regulada por el Decreto Ley N° 247 de 31 de diciembre de 1973, y en ella se establece que sólo obligan y entran en vigencia, con la publicación del texto del tratado en el *Diario Oficial*;
- Que el Código Civil expresa cuándo entra en vigencia una ley, esto es, con su promulgación y publicación en el *Diario Oficial*
- Que por tener lo anterior una claridad tan meridiana y perentoria no cabe darle otra interpretación,
- Que con lo anterior se puede concluir que dicho Pacto carece de fuerza obligatoria en el país.

Entre los fundamentos de estas conclusiones, la Corte agrega, en su considerando 11) que, además, el destacado tratadista Santiago Benadava ha expresado que los

«tratados internacionales requieren de un acto expreso de incorporación para tener vigencia en el orden interno». Agregando finalmente en su considerando 12) que el propio Pacto en su artículo 2, párrafo 2 dispone que «Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuvieren ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.»

De esta forma, la Corte Suprema confirma el rechazo del Recurso de Amparo, pero tácitamente deja abierta la posibilidad de aplicar los Tratados, si estuvieren publicados y por ende, vigentes.

3. El tercer fallo es el de la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, de 13 de octubre de 1986, cuya apelación fuera confirmada por la Excma. Corte Suprema en fallo de 20 de octubre de 1986

En dicha acción se recurre de amparo a favor de Verónica De Negri Quintana, a quien se le impidió el ingreso al país por Decreto emanado en virtud de las facultades que confiere el artículo 24º transitorio de la Constitución. Dicho recurso se rechazó porque en el período que se vive, de conformidad a la disposición 13º transitoria y bajo el imperio del artículo 24º transitorio, no procede el recurso de amparo por cuanto están expresamente prohibidos los recursos y el amparo no puede quedar excluido de dicha restricción.

La anterior decisión contó con el voto en contra del Ministro Paillás, quien da los mismos fundamentos que en anterior fallo comentado.

ANEXO

Fallos obtenidos de la Revista *Fallos del Mes*, N° 310; 311; y 335.

Santiago, tres de septiembre de mil novecientos ochenta y cuatro.

VISTOS:

Se confirma la sentencia apelada de veintidós de agosto último, escrita a fojas 12.

Regístrese y devuélvase.

Sentencia (3ºSala) 3 de septiembre de 1984. Sres.: Luis Maldonado, Octavio Ramírez, Víctor M. Rivas, Eduardo Urzúa, Román de Amesti.

Rol 24.113. Benedicto Enrique Figueroa Puentes. Recurso de Amparo. Apelación. Criminal.

RESOLUCIÓN CONFIRMADA:

Santiago, veintidós de agosto de mil novecientos ochenta y cuatro.

Vistos y teniendo presente:

1º) Que según consta del Decreto N°4.665 de 6 de julio último, que en copia rola a fojas 10, el fundamento jurídico de las medidas adoptadas respecto de Benedicto Enrique Figueroa Puentes, es el artículo transitorio vigésimo cuarto de la Constitución Política;

2º) Que de esos mismos antecedentes e informes de fs. 8 y 11, aparece que el mencionado Decreto N°4.665, sobre prohibición de ingreso al país, fue precedido por la correspondiente declaración del estado de perturbación de la paz interior, aparece firmado por el funcionario competente bajo la fórmula «por orden del Presidente de la República»; y, además, por él se aplica una de las medidas que la autoridad puede adoptar en uso de las facultades que el precepto aludido establece;

3º) Que, por lo expuesto, debe concluirse que la aludida prohibición fue dispuesta en virtud de lo prescrito en el artículo 24 transitorio de la Carta Fundamental, y con sujeción a los requisitos formales en él establecidos;

4º) Que pese a que, tradicionalmente en las Constituciones nacionales la facultad conservadora ha sido una de las esenciales de la jurisdicción, ante el texto expreso del artículo 24 transitorio inciso final, los Tribunales se encuentran impedidos de ejercitar esa facultad a través de los recursos de amparo y protección durante el período actual, que es aquel a que se refiere el artículo 13 transitorio de la Constitución;

5º) Que, en efecto, la letra de la última oración del tantas veces mencionado artículo transitorio reza «las medidas que se adopten en virtud de esta disposición no serán susceptibles de recurso alguno»;

6º) Que no cabe duda que la Constitución considera al amparo como recurso, pues con ese término se refiere a él en el propio precepto que lo consagra -artículo 21-

comienzo de su inciso tercero y también en el artículo 41, N°3, de manera que no corresponde asignar al vocablo «recurso» empleado en el inciso final del artículo 24 transitorio, un significado diferente que pueda excluir al amparo;

De acuerdo también con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se declara improcedente el recurso de amparo interpuesto a fs. 1, a favor de Benedicto Enrique Figueroa Puentes.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Cerdá, quien tuvo por declarar admisible la acción y por pronunciarse sobre su fondo, teniendo para ello presente:

1º) Que el conocimiento humano está regido por reglas naturales cuyo paulatino descubrimiento ha dado origen a la ya no tan reciente teoría del conocimiento, constantemente perfeccionada en centros intelectuales algo ignorados en nuestro medio.

El conocimiento de la ley no es ajeno a estas reglas, por cuanto la inicial percepción de su exterioridad puramente formal la muestra como continente de proposiciones necesariamente destinadas a la inteligencia y discernimiento humanos.

Esas percepción, inteligencia y discernimiento se han reunido, en el mundo jurídico, en el concepto de interpretación, que nuestro ordenamiento positivo recoge y regula explícitamente desde hace más de un siglo en el título Preliminar del Código Civil:

2º) Que el enunciado de la Constitución según el cual «las medidas que se adopten en virtud de esta disposición no serán susceptibles de recurso alguno» no escapa a tales directivas, a cuya luz debe procurarse su mejor entendimiento que, en materia jurisdiccional, no es otro que el que tiende a unir la verdad cognitiva con la justicia judicativa, de tal modo que, a un mismo tiempo, el resultado que se logre, sea el más justo - fin propio del juicio jurisdiccional - y el más verdadero - fin propio del conocimiento jurídico - o, si se quiere, sea el de la verdad justa o el de la justicia razonable;

3º) Que ese esfuerzo resulta aún más indispensable -como quedará de manifiesto más adelante - si se tiene en cuenta que entre los principios que presiden aquella normativa se cuenta aquel conforme al cual son de restrictiva interpretación y de muy estricta aplicación las disposiciones que, por motivos diversos, aparentan alterar el

normal tratamiento de las libertades y demás derechos individuales;

4º) Que corresponde encarar la intelección del precepto, con un análisis gramatical de tipo sintáctico.

No es difícil distinguir en él una oración declarativa o enunciativa constituida de dos elementos: un sujeto y un predicado.

Sujeto de esa oración son «las medidas que se adopten en virtud de esta disposición».

De ellas se predica que «no serán susceptibles de recurso alguno, salvo el de consideración ante la autoridad que las dispuso».

Interesa detenerse en el sujeto, que en este caso se dice complejo porque su núcleo es el substantivo «medidas», que tiene como determinativos el resto de las voces: «las» y «que se adopten en virtud de esta disposición». La voz «medidas» ejerce, pues, una función substantiva y las demás una función adjetiva que complementa al substantivo.

«Que se adopten en virtud de esta disposición» es una oración subordinada adjetiva que especifica al núcleo «medidas» y en la que se distinguen:

- a) el pronombre relativo «que», el cual unido al artículo «las» que antecede al núcleo, hace de sujeto, y
- b) el predicado del núcleo: «se adopten en virtud de esta disposición».

A su vez, en este predicado de la oración subordinada adjetiva se tiene:

- a) la cópula verbal «se adopten»,
- b) el modo adverbial «en virtud de», y
- c) el complemento «esta disposición»,

Modo o locución adverbial es un conjunto de palabras que hacen oficio de adverbio, esto es, calificar o determinar la significación -en este caso- de la cópula verbal «se adopten». No toda medida que se adopte está en la mira de la proposición en análisis, sino aquellas determinadas por el modo adverbial «en virtud de».

El ser adoptadas «en virtud de», es lo que hace que las medidas sean sujeto del predicado negativo «no serán susceptibles...».

Es indispensable entonces precisar el significado y alcance de esa determinación adverbial, lo que condice ya con un análisis gramatical de tipo semántico;

5º) Que según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, el modo adverbial «en virtud de», significa «en fuerza, a consecuencia o por resultado de».

Siguiendo la misma fuente:

- «en fuerza» es igual a «a causa de», y
- «a consecuencia de» es igual a «por efecto de».

Causa dícese de «lo que se considera como fundamento u origen de algo», del «motivo o razón para obrar».

Efecto, de «lo que se sigue por virtud de una causa», del «fin para que se hace una cosa»;

6º) Que por otra parte, la voz «disposición» evoca la de precepto, mandato, orden, regla.

La expresión escrita -articulado- no es sino la representación externa del discurso. El texto no es más que la formalización de lo preceptuado, de la materia que se impone u ordena. Es el continente del mandato o regla, que deviene su contenido.

Cuando el artículo 24 transitorio habla de «esta disposición», se refiere a los contenidos, materias, preceptos, mandatos, órdenes o reglas que hacen su ratio juris;

7º) Que los términos «en virtud de esta disposición» quieren decir, entonces, con fundamento u origen en los preceptos del artículo en comento; por motivo, razón o causa de los mandatos de ese texto.

Ahora bien, la causalidad jurídica jamás es necesaria -como la de las leyes físicas- porque tiene como fundamento, origen o razón, datos o premisas inciertas u opinables. Por eso es que al derecho incumbe la lógica deónica o del deber ser.

El fundamento, razón o causa de las medidas del artículo 24 es genérico o específico.

El fundamento genérico está expresado en el inciso primero y sustenta aquellas medidas que no tienen señalada causalidad determinada.

El específico se indica en algunos de sus acápite, verbi gracia, letra c): el hecho de propagarse las doctrinas aludidas en el artículo 8 de la Carta Fundamental, el estarse sindicado o tenerse reputación de ser activista de tales doctrinas, el de realizarse actos contrarios a los intereses de Chile, y el de constituir un peligro para la paz interior.

Una medida de prohibición de ingreso al país se habrá adoptado en virtud de «la disposición» que contiene el artículo 24 transitorio sólo cuando tenga su razón o su causa eficiente en alguno o algunos de esos hechos, pues única y exclusivamente entonces será consecuencia, efecto o resultado lógico del precepto;

8º) Que en cuanto al predicado de nuestro discurso constitucional, valga retener el sentido de la voz «susceptible», que no es otro que el de admitir modificación.

Ser susceptible equivale aquí a ser modificable. En negativo, a no ser modificable.

El predicado «no serán susceptibles de recurso alguno...» apunta entonces a la inalterabilidad por vía de recursos;

9º) Que de esa forma, el análisis gramatical, sintáctico y semántico, desemboca en la plena claridad del sentido de la ley constitucional, que impide desatender su tenor literal, conforme al mandato del artículo 19 inciso 1º del Código Civil.

La medida de prohibición de ingreso al territorio nacional dispuesta a través de un decreto como el de fs. 10, no será modificable en sede de amparo cuando tenga por causa eficiente alguno de los fundamentos fácticos que hacen a la norma que se invoca como su antecedente jurídico.

Es esencial, entonces, constatar la correspondencia o concordancia entre la medida y el contenido normativo en que se la apoya, constatación que ha de efectuarse necesariamente en el ámbito de una acción protectora de los derechos humanos, como aquella que aquí se ha intentado, si no se quiere ser infiel al claro sentido del precepto

examinado.

En la especie, el decreto exento de fs. 10 prohíbe el ingreso del amparado al territorio nacional por constituir «un peligro para la paz interior del país».

A juicio del disidente y como fruto de las reflexiones anteriores es ineludible para la jurisdicción establecer la relación causal eficiente entre esa eventual peligrosidad y la restricción. Si el Tribunal se convence de su concurrencia, la medida no será modificable; caso contrario, nada se opone o impide alterarla:

10) Que si tal inteligencia no fuera la correcta, habría que entender que el sentido de la norma que nos ocupa no es claro.

En semejante hipótesis, el inciso segundo del artículo 19 del Código civil, permite pesquisar su intención o espíritu, que puede estar manifestado claramente en la misma Constitución o en la historia fidedigna de su establecimiento;

11) Que el análisis teleológico de la Constitución Política de 1980 obedece al recurso «a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma», a condición de ser una búsqueda objetiva del afán de la voluntad soberana por formalizar principios de derechos preexistentes a su formulación y no del querer de persona o personas determinadas.

La intención y espíritu del constituyente diríanse puritanos en nuestra materia.

Se expondrán sobre la base de cuatro ideas centrales:

- a) concepción antropológica, en la que el derecho gira en torno a la libertad y la igualdad humanas,
- b) regulación del ejercicio de la autoridad, que elimina toda posibilidad de absolutismo o despotismo,
- c) resguardo específico de la jurisdicción como función esencial de la institucionalidad chilena, y
- d) protección muy especial de esa jurisdicción en lo relativo a la libertad personal,

12) Que la visión antropológica coge al hombre en su realidad social -*zoon politikon*- y levanta el andamiaje jurídico cimentado en la libertad y la igualdad -*dikaion*

politicon-.

Fluye particularmente de los artículos 1 y 19 N°s 2, 3 y 7.

En el primero se recoge una verdad universalmente admitida por emanar de la naturaleza misma de las cosas: «Los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos».

Es por ello que «el Estado está al servicio de la persona humana», su finalidad es la de 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 espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece»»(artículo 1, inciso 4º).

Y es también por ello que el Estado se hace un deber «asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional» (artículo 1, inciso 5º).

En el artículo 19, la Ley Primera reconoce «a todas las personas» la igualdad ante la Ley (Nº2 inciso 1º), la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos (Nº 3 inciso 1º) y el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual, con especiales resguardos (Nº7);

13) Que la regulación del ejercicio de la autoridad emana principalmente de los artículos 5, 6, inciso 1º, 7, incisos 1º y 2º, 19, Nº2 inciso 2º, 19 N°s 26, 20, 24, inciso 2º y 38, inciso 2º.

El artículo 5 limita el ejercicio de la soberanía al respecto a «los derechos esenciales queemanan de la naturaleza humana».

Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella (artículo 6 inciso 1º), actúan válidamente dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley (artículo 7, inciso 1º), sin que magistratura alguna, persona ni grupo de personas puedan atribuirse, aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido por la Constitución o las leyes (artículo 7, inciso 2º).

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias (artículo 19, N°2, inciso 2º).

Toda persona recibe la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, «no podrán afectar los derechos en su esencia», ni imponer condiciones o requisitos «que impidan su libre ejercicio», exceptuándose las normas relativas a los estados de excepción constitucional y demás que la Constitución contempla, una de las cuales podría ser el artículo 24 transitorio, según sea el resultado a que arriben los presentes desarrollos.

La privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de la gran mayoría de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, faculta para ocurrir a la Corte de Apelaciones respectiva a fin de que adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado (artículo 20, inciso 1º).

La autoridad del Presidente de la República como Jefe del Estado está sujeta al «acuerdo con la Constitución y las leyes» (artículo 24, inciso 2º).

Y cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración, podrá reclamar ante los tribunales contenciosos administrativos que determine la ley (artículo 38, inciso 2º);

14) Que el resguardo específico de la jurisdicción como función esencia de la institucionalidad chilena está consagrado en el N°3, inciso 5 y en el N°14 del artículo 19, así como en el 73.

El artículo 19 N°14 consagra a toda persona el derecho de presentar peticiones a la autoridad, sobre cualquier asunto de interés público o privado.

Tratándose de los tribunales establecidos por la ley, una vez reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión (artículo 73, inciso 2º).

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 y ni el Presidente de la República ni el Congreso, en caso alguno, pueden ejercer funciones judiciales (artículo 73, inciso 1º).

En cuanto a la forma de reclamar la intervención jurisdiccional, el artículo 19 N°3, inciso 5º, encomienda al legislador establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento, pues en un proceso previo legalmente tramitado habrá de fundarse toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción.

Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República (artículo 74, inciso 1º).

Según el artículo 5º transitorio, esta ley orgánica es el Código Orgánico de Tribunales, cuyo artículo N°4, letra c) entrega a las Cortes de Apelaciones el conocimiento de los amparos.

Una tal reverencia a la jurisdicción no viene sino a ratificar en nuestro medio la vigencia de postulados elementales del derecho político, reconocidos por la civilización en documentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada el mismo año en la Novena Conferencia Internacional Americana.

El artículo 8 de la primera reconoce a toda persona el derecho a un recurso efectivo ante los Tribunales nacionales competentes, «que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley». El artículo XVIII de la segunda sostiene que toda persona puede ocurrir a los Tribunales para hacer valer sus derechos mediante un procedimiento sencillo y breve «por el cual la justicia la ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente»;

15) Que la protección especialísima de la jurisdicción relativa a la libertad personal, se encuentra en los artículos 21, 40 N°s 1 y 2 y 41 N°s 4 y 5 de la Carta Fundamental.

El artículo 21 reconoce la acción de amparo a toda persona que ilegalmente sufra

cualquiera privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La magistratura competente -una Corte de Apelaciones, como se dijo en el considerando anterior-, una vez instruida de los antecedentes, dictará las medidas que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

No obstante la gravedad extrema de las circunstancias que pueden justificar un Estado de Asamblea (guerra externa, artículo 40 N°1) y uno de Sitio (guerra interna o conmoción interior, artículo 40 N°2), la Constitución de 1980 mantuvo el amparo respecto de medidas originadas en ellos, con las restricciones que establece el N°3 del artículo 41, consistentes en que la acción deberá ser desestimada por improcedente cuando, conocido el recurso, la Corte comprueba que:

- a) la medida que lo motiva emana de autoridad competente, y
- b) esa medida ha sido adoptada con sujeción a las normas establecidas por la Constitución y la Ley.

Si concurren esas condiciones y si, además, se acredita que la autoridad ha actuado en el ejercicio de sus facultades, el Tribunal no podrá calificar los fundamentos de hecho de la medida.

La sola lectura de las circunstancias generadoras del estado excepcional a que se refiere la disposición 24 transitoria -producción de actos de violencia destinados a alterar el orden público, o peligro de perturbación de la paz interior-, permite concluir que son de gravedad considerablemente inferior a las conducentes a los antes mencionados, Estados de Asamblea y de Sitio.

Por lo que si en estos últimos la Constitución conserva el amparo, no se ve cómo podría interpretarse que lo suprime en aquel otro, pues *Qui potest plus, potest minus*, argumento éste a *maiori ad minus* imposible de soslayar según el disidente.

Por otra parte, las medidas relativas a la libertad personal que los N°s 4 y 5 del artículo 41 de la Carta de 1980 permiten decretar en estados de emergencia y de catástrofe, son ostensiblemente menos graves que las que faculta el 24 transitorio en sus letras a), c) y d), pues en aquellos no procede, como en éste, el arresto, la expulsión del territorio nacional, y la permanencia obligada en localidades urbanas.

La Constitución no dispuso traba alguna al amparo motivado en medidas dictadas en razón de los nombrados estados de emergencia y de catástrofe, sujetando al Presidente de la República al control jurisdiccional absoluto a sus respectos.

Pero la intención del constituyente fue más allá en cuanto a este control, toda vez que sometió al Jefe del Estado a la obligación de «informar al Congreso» de las medidas asumidas en estados de emergencia y de catástrofe (artículo 41 N°6, inciso 2º), obligación expresamente mantenida en la actualidad por el artículo 21 transitorio, letra b), inciso 1º, que exige que ese informe obligatorio se efectúe por el Presidente de la República la Junta de Gobierno.

De donde se deduce que conforme a un argumento a *minori ad maius*, también difícil de eludir, si a la autoridad le está vedado lo menos (adopción de medidas menos graves sin fiscalización jurisdiccional), con mayor razón le está vedado lo más (adopción de medidas considerablemente más graves, sin control alguno):

16) Que de lo expresado en los cinco motivos que anteceden, se desprende que el recurso al elemento teleológico, es de decir, a la intención o espíritu soberanos claramente manifestados en la misma Carta Primera, arroja como resultado el que, en lo que al presente asunto atañe, el fin perseguido en ella no ha sido otro que el de resguardar, a todo trance, la libertad personal frente a cualquier acto de tercero, provenga o no de una autoridad, entregando a la jurisdicción plenos poderes para hacer eficaces sus premisas iniciales, según las cuales «los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos» y «el Estado está al servicio de la persona humana».

De donde se desprende que la eventual duda anotada en el razonamiento décimo de este voto y que legitimó esta indagación teleológica, se resuelve a favor de la hipótesis conforme a la cual la no susceptibilidad de recurso alguno a que se refiere la parte final del artículo 24 transitorio, sólo alcanza a las medidas que el Tribunal, conociendo del amparo, compruebe han sido adoptadas con racional fundamento en uno o más de los presupuestos que fluyen de su texto, en la especie, en la peligrosidad de su letra c);

17) Que como se adelantó en la motivación décima, la intención o espíritu soberanos también pueden manifestarse en la historia fidedigna del establecimiento de la normativa constitucional de 1980.

Lo *ocassio legis* o elemento histórico de la ley mira al estado de derecho existente sobre la materia en la época de su elaboración y a los antecedentes que, entonces, tomó en cuenta el legislador.

Tales tópicos fluyen nítidamente de las discusiones tenidas por los señores constituyentes al preceptuar sobre las garantías personales, sobre su resguardo y sobre los estados de excepción constitucional.

En efecto, según consta de las Actas pertinentes, al menos cuatro criterios básicos -entre otros que no vienen al caso- es aconsejable subrayar:

a) En la sesión N°212 de la Comisión Constituyente, celebrada el 19 de mayo de 1976, el señor Evans propuso el axioma conforme al cual «la fuente de restricción o de limitación de garantías constitucionales sólo puede estar en la Constitución» (página 10), el que los señores comisionados recogieron doblemente en el proyecto relativo a los entonces denominados «Casos de Emergencia», pues en el primero de sus artículos sentaron que «los derechos y garantías que esta Constitución asegura a todas las personas, sólo pueden ser afectados en los casos de emergencia que contemplan los artículos siguientes», y en el último afirmaron que «fuera de los caos previstos en los artículos anteriores, ninguna ley podrá dictarse para suspender o restringir las garantías constitucionales» (Anexo a la sesión 220, páginas 25 y 26).

El primero pasó a encabezar el articulado del Acta Constitucional N°4, sobre «Regímenes de Emergencia», de 11 de septiembre de 1976, cuyas motivaciones quinta y sexta advierten que tales suspensiones o restricciones debe «guardar proporción con la gravedad de la emergencia de que se trata, para no imponerlas sino en la medida en que resulten estrictamente necesarias para la supervivencia de la soberanía, la integridad territorial, el ordenamiento institucional y la normalidad de la vida nacional», pues «el rango y jerarquía de los derechos que es preciso suspender o restringir exige rodearlos de especiales garantías en resguardo de la seguridad jurídica, debiendo señalarse las condiciones que hacen procedente en cada circunstancia su limitación». Fue el criterio, por lo demás, que tuvo la Comisión del Código de Seguridad Nacional, que elaboró el anteproyecto correspondiente, según lo manifestado por el Presidente señor Ortúzar en la sesión N°218 de la Constituyente (páginas 7 y 8). En la Constitución de 1980, el mismo principio está consagrado en el artículo 39.

El segundo de los artículos propuestos inicialmente por la Comisión, pasó a ser, a

la postre y aunque con matices, el 19 N°26, inciso 1°, de la actual Constitución.

No está de más observar que las referencias al contenido del Acta Constitucional N°4 adquieren toda su fuerza si se considera que, como quedó establecido en las sesiones N°s 217 y 227 de la Comisión Constituyente, de primero y treinta de junio, respectivamente, su normativa fue en ella concebida como la que, en el texto definitivo, constituiría el capítulo sobre los llamados Regímenes de Emergencia.

b) Sentado ese principio elemental relativo a la restricción o limitación de las garantías constitucionales, vino aquel otro según el cual «la regulación, complementación o interpretación de las garantías que asegura la Constitución corresponde exclusivamente al ámbito de la ley», del que es corolario aquel otro que dice «por lo tanto, ni el poder administrador ni ningún otro Poder Público pueden atribuirse la facultad de regular, complementar o interpretar las garantías que asegura el texto constitucional», de los que se dejó expresa constancia, a petición del mismo señor Evans, en la sesión N°212 ya referida (página 10).

c) En tercer término, se recordó por el señor Silva Bascuñán que «toda restricción de la libertad establecida debe interpretarse restrictivamente y de manera exclusiva en relación con la finalidad específica con que se ha dictado el precepto y no con otra inspiración» (sesión N°212, página 7), regla interpretativa que no se escrituró por estimársela implícita en el ordenamiento jurídico y sobre la que en la sesión N°217 volvió indirectamente el señor Ovalle, al exponer que lo que compete al constituyente es velar porque durante la vigencia de los «estados de excepción, las garantías que consagrado estén definitivamente salvaguardadas, en el sentido de que las limitaciones que se impongan sean, precisamente, aquellas que se establecen y no otras, y no vayan más allá; porque yendo más allá, significarían la destrucción de todo el sistema de protección que la Constitución establece» (página 31), y

d) Por último, como resguardo esencial, se coronó la preceptiva con una disposición de carácter general, originalmente propuesta por el comisionado señor Evans en estos términos: «Nadie puede hacer valer los preceptos de la Constitución para vulnerar los derechos y libertades que ella reconoce ni para justificar cualquier tentativa, acción y omisión destinados, directa e (sic) indirectamente, a desconocerlos o infringirlos» (sesión N°212, pág. 2), precisando su autor que el mandato «no está destinado sólo a los gobernados sino también a los gobernantes. Nadie puede hacer valer los preceptos de la Constitución para infringir las garantías constitucionales implica también decirle al

Poder Ejecutivo: aunque tenga atribuciones constitucionales en tales o cuales campos, o usted, Congreso, o usted, legislador, o usted, Poder Judicial, o usted, Poder contralor, no podrá vulnerar las garantías constitucionales asilándose en preceptos de la Constitución» (sesión N°212, página 11). El presidente señor Ortúzar acotó que lo que se trata de no vulnerar son «los conceptos esenciales del Estado de Derecho...» (página 12), idea que agradó al señor Evans y lo llevó a insinuar una nueva redacción (página 12), que con leves modificaciones, fue aprobada en la sesión N°214, de 25 de mayo de 1976: «Nadie puede invocar los preceptos de la Constitución para vulnerar los derechos y libertades que ella conoce ni para atentar contra la integridad o el funcionamiento del Estado de Derecho o del régimen republicano y democrático representativo» (página 3). El texto fue casi integralmente reproducido como artículo 11 en el Acta Constitucional N°3, cuya motivación undécima lo destacó precisamente como un resguardo para el ordenamiento jurídico.

18) Que los criterios básicos recién expuestos indican que, supuesta la obscuridad acotada en el razonamiento décimo de esta disidencia, que autoriza el recurso a la *ocassio legis*, el precepto del artículo 24 transitorio ha de ser interpretado restrictivamente.

Ello concuerda con el dogma enunciado en el motivo tercero que precede.

Y no podía ser menos en un país cuyo historial está sembrado de ejemplificadores esfuerzos por amparar los derechos de sus hombres, empeños cuya enumeración aquí sería pretencioso intentar pero que, indiscutiblemente, han conformado una tradición jurídica de la que el fallador no debe desentenderse.

19) El discurso constitucional tantas veces aludido es parte de una disposición -el artículo 24 transitorio- que le sirve de contexto y sin la cual no podría ser entendido.

Conforme a una elemental norma del conocimiento que don Andrés Bello recogió en el artículo 22 inciso 1º del Código Civil, el contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Es el llamado elemento lógico de la interpretación jurídica, que impide buscar el sentido de una proposición en su suficiencia lingüística, independiente e individualmente considerada, como quien atiende sólo a una frase, a un inciso o a un fragmento, separándolos del resto del articulado en el que se enmarcan.

Por el contrario, el elemento lógico ofrece el sentido de la ley en su contenido total.

Y en el artículo que aquí preocupa, dos contenidos específicos merecen ser destacados en este aspecto, porque en criterio del disidente ilustran sobre su sentido;

20) Que el primero de esos contenidos está inserto en la frase inicial: «Sin perjuicio de lo establecido en los artículos 39 y siguientes sobre estados de excepción que contempla esta Constitución.

Sin perjuicio significa «dejando a salvo» o «sin que obste a», lo que quiere decir que cuanto se sostuvo en el considerando decimoquinto de este voto tiene plena aplicación tratándose de amparos intentados respecto de medidas causadas en el artículo vigesimocuarto transitorio.

La «debida correspondencia» mencionada en el artículo 22, inciso 1º, del Código de Bello es la conformidad entre dos cosas, en este caso, entre las frases inicial y final de la disposición en análisis.

No se daría tal conformidad si se concluyera que el epílogo del artículo 24 transitorio conlleva la inexistencia o inadmisibilidad de la acción de amparo. Porque con ello se haría caso omiso de la general procedencia del derecho ciudadano al amparo, que los artículos 39 y siguientes de la Carta Magna ni siquiera eliminan en las más extremas situaciones de excepción;

21) Que el segundo de los contenidos anunciados en el motivo decimonoveno, es el relativo a la voz «facultades».

Al término del inciso primero del artículo 24 transitorio, se lee que una vez declarado el estado de excepción a que se refiere, el Presidente de la República tendrá «las siguientes facultades».

Al comenzar el inciso final del mismo texto, se expresa que «las facultades contempladas en esta disposición las ejercerá...» el Jefe de Estado mediante decreto supremo con determinadas formalidades.

En derecho la palabra facultad apunta a la de potencia, actuación en ciernes, deber ser previsto para un acto; la facultad habilita para actuar *-habilitates al agendum-* y

difiere de la voz poder o potestad en cuanto éstas no suponen un elemento potenciador o habilitante.

La disposición en estudio entrega a la autoridad facultades que ésta «ejerce» y no potestades o poderes.

La facultad se ejerce propiamente cuando se actúa la potencialidad o deber ser. La medida que se adopta es aquí la entelequia de la facultad.

De lo que se sigue que para que la medida se entienda adoptada «en virtud de esta disposición», habrá de corresponder al ejercicio de la facultad, cuestión esencial que sólo podrá saberse en la sede jurisdiccional correspondiente.

Esa es, a juicio del disidente, la única interpretación lógica capaz de armonizar la última frase del artículo 24 transitorio con el contexto en el que se ubica;

22) Que, lo que viene de sostenerse da paso a otro aspecto de la interpretación que aquí se intenta y que mira al sistema general de la legislación chilena, cual es el de la revisión del ejercicio de las antedichas facultades por parte de órganos de la administración distintos del que las ejercita.

El inciso segundo del artículo 22 del Código Civil permite ilustrar los pasajes oscuros de un precepto por medio de otras normas, particularmente -no exclusivamente- si éstas versan sobre el mismo asunto.

Continuando en el supuesto de obscuridad que planteó en el fundamento décimo, el recurso a otras leyes de nuestro sistema -entendiendo la voz «ley» no como individualidad formal sino como mandato soberano- es ilustrativo respecto de la fiscalización recíproca entre los órganos del Estado.

La clara intención del constituyente de regular el ejercicio de la autoridad -ya analizada en el razonamiento decimotercero- dio paso a la llamada heterotutela, unánimemente aceptada por la doctrina y consagrada, a más de los artículos 20 y 21 de la Constitución de 1980, en normas tales como sus artículos 32 N°15, 48, 49 N°1 y 80.

Conforme a ella y en lo que hace al asunto sub-judice, la administración no puede juzgar de la corrección jurídica de sus propios actos, función que compete al órgano

jurisdiccional, especialmente cuando tales actos conciernen a los derechos de las personas.

No obsta a la heterotutela la calidad de discrecional con que el ordenamiento puede revestir la actuación del administrador, puesto que siendo discrecional lo «que se hace libre y prudencialmente», a los jueces empece la medición del grado de «discernimiento y buen juicio» de la actuación, que no otra cosa es la prudencial.

A la luz del elemento sistemático de la interpretación, la frase final de la disposición vigesimocuarta transitoria no admite comprensión distinta de aquella a que se arribó en el considerando noveno de este voto:

23) Que, del mismo modo, la perspectiva sistemática trae a la mente una de las características consubstanciales a la jurisdicción, cual es la de su indivisibilidad.

Quedó dicho que, reclamada la intervención de los tribunales en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad (artículo 73 inciso 2º de la Constitución).

La doctrina sostiene unánimemente que para que ese reclamo o requerimiento se considere hecho «en forma legal», empece al Tribunal la constatación de la concurrencia de las «condiciones de ejercicio de la acción», que son fundamentalmente dos: la existencia de una pretensión, y el habérsela ejercitado con sujeción a las formalidades exigidas por la ley.

Si se cumplen esas condiciones y si, además, el tribunal es competente, surge *ipso jure* la inexcusabilidad de ejercer su autoridad.

Y esta autoridad supone una inescindible tarea aprehensiva, judicativa y ejecutiva -conocer, resolver y hacer ejecutar lo juzgado (artículo 73 inciso 1º de la carta)- de manera tal que el juez conoce para juzgar y su juicio se apoya, por la naturaleza misma de las cosas, en el discernimiento que sólo ese conocimiento previo habilita.

En su artículo 21 de la Constitución quiso explicitar esta dualidad conocimiento-juzgamiento, al prescribir que «Instruida de los antecedentes», la magistratura decidirá como proceda en derecho, exigencia que extendió incluso al llamado amparo «preventivo», al disponer en el inciso tercero que éste operará «en igual forma».

En la especie nadie podría dudar que la acción deducida a fs. 5, reúne las condiciones de ejercicio a que se aludió.

Menos podría objetarse la competencia de esta Corte, en presencia de la regla del artículo 63 N°4 letra c) del Código Orgánico de Tribunales.

Siendo así, el disidente cree que el tribunal no puede excusarse de ejercer su autoridad, sin violar el sistema que viene de recordarse y que ilustra considerablemente la interpretación de la frase final del consabido artículo 24 transitorio;

24) Que, para este sentenciador resulta imposible declarar inadmisible la acción de amparo porque, en su concepto, ello implica prescindir de los enunciados antes expuestos, los que además, traducen el espíritu general de la legislación y -por si fuere poco- la equidad natural, últimos padrones de la interpretación del derecho (artículo 24 del Código Civil).

Está convencido que de no obrar así contribuiría a un retroceso del saber jurídico, que no merece la sociedad chilena ni se compadece con una jurisdicción exponente de un derecho siempre vivo.

Piensa que ya pertenece tanto a la ética como al teleos, a la lógica, a la historia, al sistema y al lenguaje jurídicos, la idea de un derecho cancerbero de la libertad.

Cree que la inadmisibilidad en cuestión conlleva un desconocimiento de ese acervo e involucra una renegación de los atributos de las personas, de la cultura, de la jurisdicción y de la civilización en que nuestro derecho se inspira.

Teme, por último, que el obrar de otra manera implique una abjuración por no «guardar -conservar, cuidar, vigilar, preservar- la Constitución y las leyes de la República», que es aquello a que se obligó solemnemente al asumir el cargo y que el «Dios Nuestro Señor -dueño y modelo de la libertad- y los Santos Evangelios» permanentemente le demandan (artículo 304 del Código Orgánico de Tribunales».

Archívese.

Redacción del Ministro don Ricardo Gálvez Blanco y del voto su autor.

Gerardo Bernales Rojas

N° 995-84

Fdo.: Ricardo Gálvez, Arnoldo Dreyse, Carlos Cerdá Fernández.

2.

Santiago, veintidós de octubre de mil novecientos ochenta y cuatro.

Vistos:

Se eliminan los fundamentos primero y cuarto de la sentencia en alzada y se tiene, además presente:

1º) Que el agravio que se invoca en contra de lo resuelto en dicha sentencia, consiste en sostener, en síntesis, que el Pacto Internacional de Derechos Civiles, en adelante referido como «El Pacto» estaría incorporado a nuestro derecho interno en virtud de haber sido ratificado por Chile el 10 de febrero de 1972, encontrarse él en vigencia internacional desde el 23 de marzo de 1976 y haber sido promulgado como Ley de la República por Decreto Supremo N°778, de 30 de noviembre de 1976, todo lo cual consta de autos, no siendo óbice para su vigencia interna que este último Decreto no haya sido publicado en el Diario oficial.

En apoyo de esta tesis, se invoca lo resuelto por este Tribunal en el fallo de 28 de marzo de 1984, al pronunciarse respecto del caso de Jorge Palma y otros, sobre Consejos de Guerra en Tiempo de Paz, Rol N°23.593, y la opinión vertida por el profesor don Hugo Rosende Subiabre, en su obra «Promulgación y Publicación de la ley». En razón de atribuir al Pacto vigencia de ley en Chile, se aduce que el Decreto Supremo Exento N°263, de 6 de marzo de 1984, por el cual se expulsó del país al amparado, sería contrario a lo dispuesto en el artículo 12 párrafo 4 del Pacto, debiendo primar este precepto sobre el artículo 24 transitorio de la Constitución, en el que se funda el decreto de expulsión, por cuanto dicho Pacto incorporó a nuestra legislación interna una norma permanente de orden constitucional que tal disposición transitoria no podría derogar tácitamente;

2º) Que para la decisión del recurso reviste, pues, importancia determinante el establecer cuál es la normativa que gobierna la incorporación a nuestro derecho interno del Pacto y, en general, de las normas internacionales;

3º) Que salvo excepciones, en que los tribunales son remitidos por la ley a aplicar las normas del Derecho Internacional, cual ocurre, por ejemplo, con lo dispuesto en la parte final del N°2 del artículo 647 del Código de Procedimiento Penal, en todos los demás casos, que desde luego incluyen el previsto en la primera parte del propio numeral citado de aquel mismo precepto, a la Judicatura sólo le está autorizado aplicar las disposiciones de los tratados internacionales vigentes en Chile, esto es, de aquellos que, teniendo atinencia a la materia, están provistos en el país de fuerza obligatoria;

4º) Que, a diferencia de lo ocurrido bajo el Decreto Supremo N°132, de 21 de junio de 1926, que sólo se ocupó de la promulgación de los tratados internacionales y que, por ende, dio lugar a que se suscitaran cuestiones acerca de la necesidad de su publicación y otras que no viene al caso mencionar, la materia se encuentra reglada hoy por la concluyente normativa dispuesta por el Decreto Ley N° 247 de 31 de diciembre de 1973.

Ciñendo la cita a lo que este decreto ley previene respecto del fundamento del recurso, corresponde señalar que el artículo 5 dispone que luego de haberse efectuado el canje o el depósito de los instrumentos de ratificación o de adhesión, según el caso, «el tratado internacional deberá ser promulgado por decreto supremo del Ministerio de Relaciones Exteriores, el cual ordenará que éste se cumpla y lleve a efecto como ley de la República y que tanto dicho decreto supremo como el texto del tratado se publiquen en el Diario Oficial»;

5º) Que la letra de la parte transcrita del precepto citado deja de manifiesto que ella fue dictada en estricta observancia de lo dispuesto en los artículos 6 y 7 del Código Civil.

Señala el primero: «La ley no obliga sino una vez promulgada en conformidad a la Constitución Política del Estado y publicada de acuerdo con los preceptos que siguen».

El inciso primero del artículo 7 establece: «La publicación de la ley se hará mediante su inserción en el Diario Oficial y desde la fecha de éste se entenderá conocida de todos y será obligatoria»;

6º) Que en virtud de poseer la letra de estos preceptos una claridad tan meridiana como perentoria, no está admitido por el artículo 19 del Código Civil recurrir a otros elementos de interpretación, para concluir: a) que en tanto la ley no sea publicada en el Diario Oficial, ella carece de fuerza obligatoria; b) que sólo estará revestida de dicha

fuerza desde la fecha en que tal publicación tenga lugar (no interesando ocuparse, para los efectos de este fallo, de las otras posibilidades que la propia ley puede consultar, tanto respecto del medio de su publicación, como de la fecha o fechas de su entrada en vigencia, acorde a las alternativas que consulta el inciso 3º del artículo 7 del mismo Código); y c) que, en virtud de exigir el artículo 5º Del Decreto Ley N°247 que los decretos supremos que ordenen el cumplimiento de un tratado internacional como ley de la República sean publicados en el Diario oficial, publicación que deberá incluir su texto, no cabe atribuir a tal exigencia un mérito distinto que al que a la publicación de la ley asignan los citados preceptos del Código Civil para determinar su obligación;

7º) Que habiéndose llegado a este punto y encontrándose establecido en autos que ni el decreto promulgador del Pacto que ordenó cumplirlo como Ley de la República, ni el texto del mismo han sido hasta la fecha publicados en el Diario Oficial, es fundado concluir que dicho Pacto carece de fuerza obligatoria en Chile, al igual que, en idéntica situación, carecerla de ella una ley promulgada pero no publicada;

8º) Que, con todo atendida la importancia del asunto, la Corte estima del caso ponderar el valor de los otros argumentos que aduce en su defensa el recurrente.

El primero, según se ha dicho, consiste en sostener que la conclusión expresada estaría en contradicción con lo resuelto por esta Corte el 28 de marzo de 1984, al pronunciarse sobre el recurso de inaplicabilidad deducido por Jorge Palma y otros (Rol N° 23.593) en contra del Decreto Ley N°3.655, pues en dicho fallo se habría decidido que la publicación de una ley no constituiría una condición de su vigencia.

Para desestimar esta inteligencia de lo entonces fallado, corresponde señalar que, luego de haberse dado por establecido en el considerando primero de aquella sentencia que el referido Decreto Ley N°3.655 fue promulgado antes de la entrada a regir de la Constitución Política de 1980, en el considerando 3º esta Corte concluyó: «Como el Decreto Ley 3.655 no se encontraba vigente al momento de regir el artículo 5 transitorio, sino solamente aprobado y aún sin fuerza legal obligatoria, conservaba su carácter de ley ordinaria y no le afectaba, por tanto, el artículo 74 de la Constitución Política, precepto que, por lo demás, no tiene efecto retroactivo. Los razonamientos anteriores no permiten la aceptación de este capítulo de inaplicabilidad».

La citada transcripta demuestra, pues, que esta Corte no sostuvo entonces aquello que le atribuye el recurrente, sino cabalmente lo contrario, esto es, que en virtud de no

haberse encontrado publicado el Decreto Ley N°3.655, mas sólo promulgado a la fecha de entrar en vigencia el artículo 74 de la Constitución Política de 1980, aquel decreto ley carecía de fuerza obligatoria, siguiéndose de ello que no correspondía aplicar lo prescrito en el artículo 5 transitorio de la misma Constitución respecto de «las leyes actualmente en vigor»;

9º) Que el recurrente también invoca en su apoyo la opinión favorable a su tesis que atribuye al profesor Rosende Subiabre, en la obra antes nombrada.

Al respecto, corresponde señalar que está admitido que la opinión de los tratadistas, no importa cuán ilustrados ellos sean, no constituye sino un medio auxiliar para interpretar la ley en aquellos casos en que las reglas de hermenéutica señaladas en el artículo 19 a 24 del Código Civil y, en especial, la que asigna primacía a la claridad del texto, no fueren suficientes para determinar su sentido.

Recordado lo anterior y lo expresado en los considerandos precedentes, bien cabría, por consiguiente, prescindir de pronunciarse sobre la alegación del recurrente en este punto;

10) Que, sin embargo, este Tribunal estima pertinente señalar el error en que incurre al efectuarse tal atribución.

En efecto en las páginas 133 y siguientes de su obra nombrada -cuales son las referidas por el recurrente- el autor trata de las cuestiones que plantea la falta de promulgación por el Ejecutivo de una ley ya aprobada por el Legislativo.

No es ésta la situación que atañe al fallo del recurso, pues se encuentra establecido en autos que el Pacto fue promulgado. Por consiguiente, de lo único que en rigor interesa ocuparse en doctrina consiste en determinar si el autor sustenta, en efecto, la opinión de que una ley promulgada pero no publicada está revestida en Chile de poder obligatorio, pues sólo en tal caso existiría la debida correspondencia entre aquella opinión y los hechos de autos.

El autor se ocupa de tal precisa cuestión en las páginas finales de su obra, formulando al respecto la siguiente opinión: «El principio que venimos estudiando, según el cual la publicación afecta a la oponibilidad de los actos jurídicos, parece ser de una aplicación mucho más constante y regular en el derecho privado que en el derecho

público. En efecto, en derecho público la falta de publicidad acarrea siempre la inoponibilidad absoluta del acto».

Esta opinión es recogida en una de las conclusiones finales del autor, al decir; «5.- La publicación sólo mira a la eficacia de la ley. Su efecto propio es originar una presunción irrefragable desconocimiento del acto y, de este modo, determinar el momento en que llegará a ser regularmente oponible. Producido este efecto, ella desempeña el papel de un plazo suspensivo del cual depende la obligatoriedad de la ley y, en general, la inoponibilidad de un acto»;

11) Que el último fundamento del agravio consiste en sustentar que no siendo admisible que el Poder Ejecutivo pueda excusarse de cumplir las obligaciones que asumió al suscribir, ratificar y promulgar el Pacto a pretexto de no haberse procedido a su publicación por una funcionario de su dependencia, cual es el que dirige el *Diario Oficial*, dicho Pacto posee automática vigencia en Chile.

A tal respecto, procede reiterar lo expresado sobre el particular en el considerando 3º de este fallo.

Por otra parte, lo allí concluido del todo se conforma con la Jurisprudencia sentada por esta Corte en la materia; para establecer lo cual sin recurrir a numerosas citas, parece bastante reproducir la conclusión que formula al respecto un reputado estudioso de dicha Jurisprudencia, del siguiente modo: «No se entiende, sin embargo automáticamente incorporado al derecho interno chileno el «derecho internacional convencional», es decir, el establecido por los tratados internacionales. Los tratados internacionales requieren de un acto expreso de incorporación para tener vigencia en el orden interno». (Santiago Benadava: «Las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno ante los tribunales chilenos». *Revista de Derecho, Jurisprudencia y Ciencias Sociales*. Santiago, Tomo LIX-1962);

12) Que, finalmente, la tesis de la incorporación automática del Pacto a nuestro Derecho interno está desautorizada por lo dispuesto en el artículo 2, párrafo 2 del propio Pacto en cuestión, el cual dispone: «Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuvieren ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter».

Este precepto torna, pues, incuestionable que los propios Estados Partes del Pacto estuvieron acordes en que sus estipulaciones carecían de la virtualidad de reputarse incorporadas automáticamente a su derecho interno. Por el contrario, previnieron que para ello se requería que cada cual adoptara los procedimientos y formalidades prescritos por su propia legislación nacional al efecto.

Por estas consideraciones, y visto lo dispuesto en los artículos 31 de la Constitución Política del Estado, 316 del Código de Procedimiento Penal y en el ato Accordado de esta Corte Suprema de 1º de diciembre de 1932, se confirma la sentencia apelada de 28 de agosto de 1984, escrita a fojas 68.

Regístrese y devuélvanse con los autos traídos a la vista.

Redacción del Abogado Integrante señor Sergio Gutiérrez Olivos.

Sentencia (2ºsala) 22 de octubre de 1984. Sres.: Enrique Correa L., Emilio Ulloa M., Marcos Aburto O., Luis Cousimo M.I. y Sergio Gutiérrez O.

RESOLUCIÓN CONFIRMADA:

Santiago, agosto veintiocho de mil novecientos ochenta y cuatro;

Vistos y teniendo presente:

1º) Que cualesquiera que sean los efectos y alcances del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en copia rola a fs. 1 y que ha sido promulgado, pero no publicado, es lo cierto que sus cláusulas y disposiciones no podrían, dentro de un orden de prevalencia razonable y natural, contrariar preceptos constitucionales, ni menos primar sobre éstos;

2º) Que en el curso de los alegatos se ha manifestado por los recurrentes que, no obstante fundarse el recurso en el cumplimiento del Pacto aludido, por él se persigue que se dejen sin efecto no solamente los decretos por los que se expulsó del territorio nacional a los señores Inzunza y Ortega y se les prohibió el ingreso al país, sino que, además, el que dispuso el arresto de los dos;

3º) Que según aparece de los antecedentes, las medidas de expulsión del territorio nacional, de prohibición de ingresar al mismo y de arresto que afectan a los amparados emanan de los decretos números 4.542, 4.547, 4.556 y 4.681, de este año, del ministerio del Interior, dictados «por orden del Presidente de la República», en uso de la facultad que concede el artículo 24 transitorio de la Constitución Política de la República, en su letra c) en los tres primeros casos y en la letra) en el último, encontrándose vigente el Decreto Supremo 263 y 6 de marzo del año en curso, también del Ministerio del Interior, que declaró el territorio nacional en estado de peligro de perturbación de la paz interior;

4º) Que las medidas que se adoptan en virtud de la citada disposición vigésima cuarta transitoria de la Constitución Política no son susceptibles de recurso alguno, salvo el de reconsideración ante la misma autoridad que las dispuso;

5º) Que respecto de los primeros decretos cuya validez se impugna, los números 4.542 y 4.547, ya ha emitido pronunciamiento la Excma. Corte Suprema, al rechazar el recurso de amparo deducido en este mismo tribunal y enrolado bajo el número 428-84, que se tiene a la vista.

Y de conformidad, además con lo dispuesto en el artículo 306 del Código de Procedimiento Penal, se declara SIN LUGAR el recurso de amparo deducido a fs. 19 a favor de Leopoldo Ortega Rodríguez y ampliado a fs. 40 a favor de Jaime Inzunza Becker.

Acordada contra el voto del Ministro señor Paillás, quien estuvo por acoger el recurso de amparo en mérito de las siguientes consideraciones:

1º) Que, informando, el señor Ministro del Interior dice a fs. 63 «que a los señores Leopoldo Ortega Rodríguez y Jaime Inzunza Becker les afectan los decretos exentos que en fotocopias se acompañan, los cuales determinan sus expulsiones, sus prohibiciones de ingreso, como asimismo el arresto de los amparados de acuerdo a lo resuelto por la Excelentísima Corte Suprema en fallo de 9 de julio de 1984.

2º) Que en la referida sentencia el más alto Tribunal revocó una resolución de primera instancia y rechazó unos recursos de amparo deducidos anteriormente a favor de las mismas personas ya nombradas. Hubo un voto en contra en el cual el Ministro

señor Correa estuvo por confirmar el fallo apelado en mérito de los fundamentos que expuso.

3º) Que, como se ha dicho, el señor Ministro del Interior no explica en su informe las razones por las cuales se dictaron los decretos ordenando la expulsión del territorio nacional de los nombrados Ortega e Insunza, la prohibición de su ingreso y su arresto en los cuarteles del Servicio de Investigaciones.

Este Tribunal tiene competencia para conocer por la vía del amparo de la materia que le ha sido sometida, como se ha resuelto en numerosas oportunidades por los tribunales de justicia.

Luego, para poder entrar al análisis del asunto propuesto, es indispensable estudiar los fundamentos que llevaron hacer aplicación de la norma del artículo 24 transitorio de la Constitución. Y puesto que el señor Ministro del Interior no señala dichos antecedentes, hay que concluir que no está probado en autos que concurra alguna de las circunstancias que de conformidad con dicho precepto habría hecho procedente la medida de que se trata.

4º) Que, además es necesario tener en consideración que por Decreto N°778, de 30 de noviembre de 1976, el Jefe de Estado dispuso que se cumpla y se lleve a efecto como Ley de la República la Resolución 2.200, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, que aprobó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, suscrito por Chile en esa misma fecha. El artículo 12, de dicho Pacto dispone: «1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia. 2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio. 3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto. 4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país».

Y la Constitución de 1980 ha dispuesto por su parte, que «toda persona tiene derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley, y salvo siempre el perjuicio de terceros» (Art. 7º, letra a).

5º) Que, en consecuencia, los decretos antes mencionado no han podido apartarse de las normas antedichas que han sido reconocidas por la primera autoridad de la Nación, la que dispuso que dicho Pacto se cumpla y se lleve a efecto como Ley de la República, si bien hasta ahora no ha sido publicada.

Que por todo lo dicho, el disidente es de parecer que debe acogerse el recurso de amparo y dejar sin efecto los decretos ya citados.

Devuélvanse los expedientes traídos a la vista.

Redactó el fallo el Ministro señor Faúndez y la disidencia, su autor.

Archívese.

Rol N° 1.113-84

Fdo. Enrique Paillás, Osvaldo Faúndez, Orlando Alvarez.

3. RESOLUCIÓN CONFIRMADA:

Santiago trece de octubre de mil novecientos ochenta y seis.

Vistos y teniendo presente:

1º) Que según consta de las copias de los Decretos Exentos agregados a los autos el fundamento jurídico de la medida de prohibición de ingreso adoptada por el Poder Ejecutivo respecto de la amparada, es el artículo transitorio vigésimo cuarto de la Constitución Política;

2º) Que de esos mismos antecedentes aparece que los mencionados Decretos fueron precedidos por la correspondiente declaración del estado de perturbación de la paz interior, aparecen firmados por el funcionario competente bajo la fórmula «por orden del Presidente de la República»; y, además, por ellos se aplican medidas que la autoridad puede adoptar en uso de las facultades que el precepto aludido establece;

3º) Que, por lo expuesto, debe concluirse que la prohibición de ingreso fue dispuesta en virtud de lo prescrito en el artículo 24 transitorio de la Carta Fundamental,

y con sujeción a los requisitos formales en él establecidos;

4º) Que pese a que tradicionalmente en las constituciones Nacionales la facultad conservador ha sido una de las esenciales de la jurisdicción, ante el texto expreso del artículo 24 transitorio inciso final, los Tribunales se encuentran impedidos de ejercitar esa facultad a través de los recursos de amparo y protección durante el período actual, que es aquél a que se refiere el artículo 13 transitorio de la Constitución;

5º) Que, en efecto, la letra de la última oración del tantas veces mencionado artículo 24 transitorio reza que las medidas que se adopten en virtud de esa disposición no serán susceptibles de recurso alguno;

6º) Que no cabe duda que la Constitución considera al amparo como recurso, pues con ese término se refiere a él en el propio precepto que lo consagra -artículo 21- al comienzo de su inciso tercero y también en el artículo 41 Nº3, de manera que no corresponde asignar el vocablo «recurso» empleado en el inciso final del artículo 24 transitorio, un significado diferente que pueda excluir al amparo;

7º) Que, no está demás agregar, finalmente, que no aparece en los antecedentes que las medidas adoptadas en contra de la recurrente carecen de limitación en el tiempo, en atención a que, como se constata en los autos, la misma ha debido ser reiterada en forma periódica y sucesiva.

De acuerdo también con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se declara improcedente el recurso de amparo interpuesto a fs. 1, a favor de Verónica Gilda de Negri Quintana.

Acordada contra el voto del Ministro señor Paillás quien estuvo por acoger el recurso de amparo en mérito de las siguientes consideraciones:

1.- Que, informando el señor Ministro del Interior dice a fs. 8 «que a la amparada Verónica Gilda de Negri Quintana le afectan los decretos exentos que en fotocopias se acompañan, los cuales determinan, su prohibición de ingreso al país».

2.- Que, como se ha dicho, el señor Ministro del Interior no explica en su informe las razones por las cuales se dictaron los decretos ordenando la prohibición de ingreso al territorio nacional de la nombrada de Negri Quintana.

Este Tribunal tiene competencia para conocer por la vía del amparo de la materia que le ha sido sometida, como se ha resuelto en numerosas oportunidades por los Tribunales de Justicia.

Luego, para poder entrar al análisis del asunto propuesto, es indispensable estudiar los fundamentos que llevaron a hacer aplicación de la norma del artículo 24 transitorio de la Constitución. Y puesto que el señor Ministro de Interior no señala dichos antecedentes, hay que concluir que no está probado en autos que concurra alguna de las circunstancias que de conformidad con dicho precepto habría hecho procedente la medida de que se trata.

3.- Que, además, es necesario tener en consideración que por decreto N°778, de 30 de noviembre de 1976, el Jefe del Estado dispuso que se cumpla y se lleve a efecto como ley de la República la resolución 2.200, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, que aprobó el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, suscrito por Chile en esa misma fecha. El artículo 12, de dicho Pacto dispone: «1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia. 2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio. 3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto 4. Nadie podría ser arbitrariamente privado del derecho a entrar a su propio país».

Y la Constitución de 1980 ha dispuesto, por su parte, que «toda persona tiene derecho a residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley, y salvo siempre el perjuicio de terceros» (Art. 7º, letra a).

4.- Que, en consecuencia, los decretos antes mencionados no han podido apartarse de las normas antedichas que han sido reconocidas por la primera autoridad de la Nación, la que dispuso que dicho Pacto se cumpla y se lleve a efecto como ley de la República, si bien hasta ahora no ha sido publicada.

Que por todo lo dicho, el disidente es de parecer que debe acogerse el recurso de amparo y dejar sin efecto los decretos ya citados.

Los Tratados Internacionales, los Derechos Fundamentales y la Jurisprudencia del período
1981 - 1989, bajo el régimen del art. 24º Transitorio de la Constitución

Archívese.

Santiago, veinte de octubre de mil novecientos ochenta y seis.

Vistos:

Se confirma la resolución apelada de trece de octubre en curso, escrita a fojas 10.

Se previene que el Ministro señor Ulloa concurre a la confirmatoria del fallo, con declaración de que se rechaza el recurso de amparo interpuesto a fojas 1, en mérito de las consideraciones primera, segunda, tercera y séptima de la resolución en alzada.

Regístrese y devuélvanse.

Sentencia (3ºSala) 20 de octubre de 1986. Señores Israel Bórquez, Octavio Ramírez, Osvaldo Erbetta, Emilio Ulloa y Román de Amesti.

Rol 25.459. De Negri Quintana, Verónica. Apelación del Amparo.