

# La Constitución de 1980, hija de su tiempo

**Pablo Rodríguez Grez**

Decano Facultad de Derecho  
UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

## I. El marco histórico

Toda Constitución, como es obvio, obedece a una realidad política determinada. Pero tratándose de la Constitución de 1980 esto es tan claro y evidente que resulta imposible desentrañar su intención y sus alcances sin recurrir a los antecedentes históricos que determinan su promulgación.

Chile vivió a comienzos de la década del setenta una crisis muy profunda que había comenzando a evidenciarse a lo menos diez años antes. Dos hechos concurren en la producción de esta atmósfera, que fue recargándose progresivamente de odios, pasiones, resentimientos y animadversiones: el primer gobierno de la Democracia Cristiana, que bajo la consigna de la "revolución en libertad" creyó posible disputar al marxismo la agitación y el descontento político; y la "revolución cubana", que, a partir de 1962, se constituyó en un foco comunista en este Continente. Hacia 1964 la Democracia Cristiana se había transformado en el gran competidor de Fidel Castro y se planteaba como la única alternativa posible frente a la lucha subversiva. Al cabo de seis años se habían debilitado gradualmente el sector agrícola, como consecuencia de la reforma agraria; la vida universitaria, por obra de los movimientos reformistas al interior de los planteles de enseñanza superior; la Iglesia, hondamente agitada por la "teología de la liberación" y el movimiento "cristianos por el socialismo"; el Ejército y los Tribunales de Justicia, por el descontento respecto de su desmedrada situación económica y profesional (movimiento conocido como el "Tacnazo" y primera huelga judicial en la historia de Chile). No es difícil comprender que este proceso conducía irremediablemente a un quiebre institucional, puesto que se había destruido la columna vertebral de nuestro país.

Sin embargo, justo es reconocerlo, fue la "revolución cubana" la que envenenó la convivencia política y la que impulsó a la izquierda chilena, hasta entonces parlamentaria y democrática, a optar por la vía violenta, convocando al enfrentamiento armado como fórmula infalible para la conquista del poder. Líderes políticos, tradicionalmente moderados y tolerantes, se convirtieron en rabiosos agentes de la revolución marxista. América

Latina fue convulsionada de uno a otro extremo, con la complacencia de los partidos y movimientos marxistas y la complicidad de aquellos otros para los cuales "peor que el comunismo es el anticomunismo". Eran estos últimos los que quisieron hacernos creer que la "democracia salva a la democracia", en circunstancias de que todo el sistema se desplomaba, víctima de la peor crisis política, moral, económica, social, institucional y de convivencia que recuerde nuestra historia. En este marco sobreviene el 11 de septiembre de 1973, surgiendo un régimen que se fundó en la necesidad de reconstruir una nación despedazada y que contó con un respaldo cívico inmensamente mayoritario, dispuesto a asumir sacrificios y privaciones a cambio de restaurar una sana convivencia.

No es exagerado decir que la Constitución de 1980 nace de las cenizas de una experiencia política muy dolorosa que nos precipitó en el caos y el enfrentamiento. El orden institucional vigente hasta septiembre de 1973 colapsó por obra de esta insoslayable realidad. Sería erróneo asignar culpas. Lo cierto e históricamente indesmentible es que la destrucción institucional que nos afectó exigía la construcción de otro sistema y que ello comienza con el establecimiento de una comisión encargada de preparar una nueva Constitución.

Esta nueva Carta debía fundarse en una concepción humanista que pusiera al hombre por sobre el Estado; amparara la familia; reforzara los derechos que emanan de la naturaleza humana; protegiera los cuerpos sociales intermedios; limitara la actividad productiva del Estado e impusiera a los particulares el deber de abordar las tareas económicas; excluyera el terrorismo; sancionara los excesos partitocráticos; consultara como garantes de la institucionalidad a las Fuerzas Armadas y de Orden, encauzando de este modo su participación en la vida de la sociedad; fortaleciera los poderes del Jefe del Estado y la independencia de los tribunales de justicia; reformara el sistema de control de la juridicidad, etc.

Este era el horizonte en que debía proyectarse la nueva Carta Magna, valores todos que eran entonces mayoritariamente compartidos por la ciudadanía y que, a mi juicio, siguen siendo preferidos por esa mayoría.

En medida importante, la inspiración de la nueva Constitución nace de la convicción generalizada de que era necesario evitar que el país volviera a transitar hacia una crisis tan profunda, y que neutralizar este peligro dependía de las correcciones institucionales que se proponían.

## II. La concepción humanista

La Constitución de 1980 no es ideológicamente neutra. Ella está fundada en el principio fundamental de que el hombre tiene derechos anteriores al Estado, que este último debe reconocer y proteger.

El artículo 1° inciso 4° expresa: *“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y 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”*. Queda, de esta manera, claramente definido el fin último del Estado y su subordinación ideológica al destino de la persona humana. El inciso siguiente pone acento en la misión integradora del Estado, al encomendarle, entre otras cosas, *“promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional”*. No es difícil descubrir en estas declaraciones una repulsa definitiva al Estado marxista, expresión de la lucha de clases, cuya misión primordial consiste en destruir a la burguesía en función de los intereses del proletariado mundial.

El artículo 5° inciso 2° (texto original) dice: *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”*. Por su parte, el artículo 19 asegura a todas las personas, con el carácter de garantía constitucional, 26 derechos que cubren, por así decirlo, una amplia gama que abarca los bienes y las actividades más importantes en la vida social.

A lo anterior hay que agregar la consagración constitucional del recurso de amparo (para proteger la libertad individual) y del recurso de protección (para la protección de la mayoría de los 26 numerales del artículo 19). Ambos recursos pueden deducirse en contra de una *“privación, perturbación o amenaza”* del derecho, permitiendo, de este modo, prevenir atentados en ciernes (artículos 20 y 21 de la Constitución). Es oportuno decir que estos recursos han permitido una defensa efectiva de las garantías constitucionales, las que desprovistas de medios idóneos para reclamarlas no pasan de ser declaraciones líricas sin contenido real, como, por desgracia, ocurría en el pasado. En el día de hoy, gracias a estos recursos (verdaderas acciones constitucionales) la Carta Magna ha permeado todo el sistema legal chileno, abriendo camino a una aplicación efectiva de sus preceptos.

A lo señalado debemos agregar, aun, que el mandato del Constituyente hace especial referencia a la *“familia”*, que califica, en el artículo 1° inciso

2º, como "*núcleo fundamental de la sociedad*". La misma norma, más adelante, en el inciso quinto, dispone que es "*deber del Estado dar protección a la familia, (y) promover el fortalecimiento de ésta*".

**La concepción humanista que destacamos es una clara respuesta a la concepción marxista leninista en que se inspiraba el Gobierno de la Unidad Popular y en que se sustenta, hasta el día de hoy, el régimen castro-comunista, fuente inspiradora de aquél. En consecuencia, la circunstancia de que se ponga tanto énfasis en estas definiciones no puede ser sino una reacción frente a la experiencia histórica que vivió Chile los primeros años de la década del setenta.**

### **III. Condena al terrorismo**

El terrorismo ha sido la herramienta política predilecta de los movimientos marxistas a través del mundo. La infiltración terrorista en las democracias occidentales ha debilitado seriamente su estabilidad. Este fenómeno se ha visto agravado por la acción de ciertos gobiernos que, sin escrúpulos, han estimulado estas conductas, apoyando abiertamente movimientos de esta índole (recuérdese la introducción, al promediar la década de los ochenta, de casi cien toneladas de armamento pesado en Carrizal Bajo, en el norte de Chile, procedente de Cuba y destinadas a movimientos terroristas).

Esta lacra fue objeto de una norma especial en la Constitución de 1980, hoy día derogada por Ley N° 18.825, de 17 de agosto de 1989. Aquella disposición establecía que "*Todo acto de persona o grupo destinado a propagar doctrinas que atenten contra la familia, propugnen la violencia o una concepción de la sociedad, del Estado o del orden jurídico, de carácter totalitario o fundado en la lucha de clases, es ilícito y contrario al ordenamiento institucional de la República*". De más está decir a qué grupos o movimientos podía referirse esta norma. Agregaba el mandato constitucional que "*Las organizaciones y los movimientos o partidos políticos que por sus fines o por la actividad de sus adherentes tiendan a esos objetivos, son inconstitucionales*". Acto seguido, se encomendaba al Tribunal Constitucional conocer de estas infracciones y se excluía de la vida política, de los cargos y funciones públicas y otras actividades relevantes, por el término de diez años, a las personas que hubieren incurrido en estas contravenciones.

Las reformas constitucionales a que dio lugar el acuerdo entre el Gobierno Militar y la oposición, en 1989, a propósito de la transición hacia la plena democracia, eliminó esta norma, la cual, al parecer, se estimó "poco democrática", como si este régimen político, para tener el carácter de tal, tuviera que tolerar y permitir el terrorismo.

El artículo 9° de la Carta Política disponía en su último inciso lo siguiente: *“No procederá respecto de estos delitos la amnistía ni el indulto, como tampoco la libertad provisional respecto de los procesados por ellos. Estos delitos serán considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales”*. Siempre con el propósito de atenuar este mandato, por Ley N° 19.055, de 1 de abril de 1991, se modificó el texto transcrito en el sentido de que: *“Los delitos a que se refiere el inciso anterior serán considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales y no procederá respecto de ellos el indulto particular, salvo para conmutar la pena de muerte por la de presidio perpetuo”*. De lo anterior se infiere que, a partir de esta reforma, pueden los delitos terroristas ser objeto de indultos generales y de amnistía conforme a las reglas generales.

**Fueron estas normas otra clara manifestación del sustento ideológico de la Constitución de 1980. La exclusión del terrorismo y las drásticas sanciones que la acompañaban, dejaban al margen uno de los recursos más socorridos por los movimientos totalitarios, todos los cuales siguen perturbando hasta hoy la paz en el mundo. Con todo, esta tendencia se atenuó mediante las reformas constitucionales antes comentadas.**

#### **IV. Fortalecimiento del dominio**

Característica bien definida de las nuevas tendencias constitucionales es el fortalecimiento del derecho de dominio, tan sensiblemente debilitado durante el Gobierno de la Unidad Popular.

El artículo 19 N° 24 de la Carta Política introduce sobre esta materia varias novedades importantes. El inciso primero establece que la Constitución asegura a todas las personas *“El derecho de propiedad en sus diversas especies (hasta aquí la disposición reitera lo señalado en el artículo 10 N° 10 de la Constitución de 1925) sobre toda clase de bienes corporales e incorporales”*. En consecuencia, el nuevo mandato extiende expresamente el dominio a los meros derechos (reales y personales), sobre los cuales, como dice el artículo 583 del Código Civil, *“hay también una especie de propiedad”*.

El inciso segundo de la misma norma agrega que *“Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que se deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental”*. Cabe recordar que la Constitución de 1925 no reservaba a la ley, en forma tan perentoria, la facultad de regular la adquisición, uso, goce y disposición del dominio. Asimismo, establecía que la función social de la

propiedad "comprende cuanto exijan los intereses generales del Estado (la nueva disposición alude a los intereses generales de la Nación), la utilidad y salubridad públicas, el mejor aprovechamiento de las fuentes y energías productivas en el servicio de la colectividad y la elevación de las condiciones de vida del común de los habitantes". Como si lo anterior no fuera suficiente, la reforma constitucional introducida por la Ley N° 17.450, de 16 de julio de 1971, durante la administración del Gobierno de la Unidad Popular, establecía: ***"Cuando el interés de la comunidad nacional lo exija, la ley podrá nacionalizar o reservar al Estado el dominio exclusivo de recursos naturales, bienes de producción u otros, que declare de importancia preeminente para la vida económica, social o cultural del país"***. La amplitud de estos preceptos confería un poder ilimitado a la autoridad política para terminar con el dominio privado de los recursos naturales, bienes de producción u "otros", vale decir, todos aquellos que, a juicio de quienes gobernaban, tenían una importancia preeminente para la vida social, económica o cultural.

El artículo 19 N° 24 agrega que nadie puede ser privado, en caso alguno, de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de una ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador. En este caso ***"El expropiado podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios y tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado, la que se fijará de común acuerdo o en sentencia dictada conforme a derecho por dichos tribunales. A falta de acuerdo, la indemnización deberá ser pagada en dinero efectivo al contado. La toma de posesión material del bien expropiado tendrá lugar previo pago del total de la indemnización, la que, a falta de acuerdo, será determinada provisionalmente por peritos en la forma que señale la ley"***.

Esta norma difiere sustancialmente de la que regía en la Constitución de 1925. Entonces el expropiado tenía derecho a una indemnización ***"cuyo monto y condiciones de pago se determinarán equitativamente tomando en consideración los intereses de la colectividad y de los expropiados. La ley determinará las normas para fijar la indemnización, el tribunal que conozca de las reclamaciones sobre su monto, el que en todo caso fallará conforme a derecho, la forma de extinguir esta obligación, y las oportunidades y modo en que el expropiador tomará posesión material del bien expropiado"***. O sea, la indemnización no cubría necesariamente el daño patrimonial efectivamente causado, la indemnización no se pagaba de contado y la toma de posesión material estaba regulada en la ley. Tampoco se reconocía en forma expresa el derecho del particular para ocurrir a los tribunales reclamando sobre la legalidad del acto expropiatorio. A todo ello debe agregarse la situación

de los predios rústicos: *“Cuando se trate de la expropiación de los predios rústicos la indemnización será equivalente al avalúo vigente para los efectos de la contribución territorial más el valor de las mejoras que no estuvieren comprendidas en dicho avalúo, y podrá pagarse con una parte al contado y el saldo en cuotas en un plazo no superior a treinta años, todo ello en la forma y condiciones que la ley determine”*. Finalmente, la Constitución establecía disposiciones especiales para los efectos de la nacionalización de actividades o empresas que la ley califique de Gran Minería. No puede dejarse de destacar, en este caso, que la Constitución autorizaba a deducir de la indemnización *“el todo o parte de las rentabilidades excesivas que hubieran obtenido las empresas nacionalizadas. La indemnización será pagada en dinero, a menos que el afectado acepte otra forma de pago, en un plazo no superior a treinta años y en las condiciones que la ley determine. El Estado podrá tomar posesión material de los bienes comprendidos en la nacionalización inmediatamente después que ésta entre en vigencia”*.

El solo análisis de estas normas lleva a la conclusión de que hasta septiembre de 1973 había un ánimo manifiesto de desproteger el derecho de dominio y que ello obedecía a la concepción ideológica predominante. El debilitamiento y extinción del dominio apunta en una dirección bien precisa: establecer un modelo económico socialista. Esta tendencia se fue imponiendo gradualmente en Chile desde 1964 (primer Gobierno Demócrata Cristiano), y se radicalizó a partir de la asunción al poder del Gobierno de la Unidad Popular. La Constitución de 1980 surge, entonces, como una respuesta precisamente opuesta a esta posición ideológica, lo cual explica la necesidad de fortalecer el derecho de dominio frente a los poderes públicos y brindarle una protección efectiva del más alto nivel.

## **V. Presidencialismo**

La Constitución de 1980 acentúa significativamente las facultades presidenciales, dando un claro predominio al Poder Ejecutivo por sobre el Poder Legislativo y Judicial.

Son numerosas las disposiciones que demuestran esta tendencia. Desaparecen las atribuciones del Congreso Nacional para autorizar que el Presidente de la República se ausente del territorio nacional. El artículo 25 permite que el Jefe de Estado salga de Chile por menos de 30 días sin acuerdo del Senado. Hasta el 23 de enero de 1970, el Presidente no podía salir del territorio *“sin acuerdo del Congreso durante el tiempo de su gobierno”*. Con posterioridad a esa fecha podía hacerlo por menos de 15 días (Art. 43 N° 2 y 67 de la Constitución de 1925). Desaparece, asimismo, la facultad del Senado para aprobar los nombramientos de Embajadores y Ministros

Diplomáticos (art. 72 N° 5 inciso segundo de la Constitución de 1925). Asimismo, desaparece la facultad del Senado para aprobar las designaciones de coroneles, capitanes de navío y demás oficiales superiores del Ejército y Armada (art. 72 N° 7 del mismo cuerpo constitucional).

Las atribuciones del Presidente de la República se amplían considerablemente en materia legislativa. Sin perjuicio de las atribuciones que se le confieren en el proceso legislativo, conviene destacar las siguientes:

Se autoriza formalmente la delegación de facultades legislativas en el Presidente de la República, con las limitaciones dispuestas en el artículo 61. Recordemos que esta materia sólo se contempló en la Constitución de 1925 a partir del 4 de noviembre de 1970 en virtud de la Ley N° 17.284, de 23 de enero de 1970 (art. 44 N° 15).

Se autorizó al Presidente para disolver la Cámara de Diputados por una sola vez durante su período presidencial, sin que pudiera ejercer esta atribución en el último año del funcionamiento de su mandato (art. 32 N° 5). Posteriormente, esta facultad fue derogada por Ley N° 18.825, de 17 de agosto de 1989.

Se amplían considerablemente las atribuciones del Presidente en caso de decretarse "estado de asamblea", "estado de sitio", "estado de emergencia" y "estado de catástrofe" (art. 41). Esta norma fue modificada sucesivamente por las leyes N° 18.825, de 17 de agosto de 1989 y N° 19.158, de 31 de agosto de 1992.

Se le asigna la facultad de designar dos senadores institucionales: un rector de universidad estatal o reconocida por el Estado, y un ex ministro de Estado que haya ejercido el cargo más de dos años continuos en períodos presidenciales anteriores (artículo 45 letras e y f).

De lo mencionado puede desprenderse, entonces, que el texto original de la Constitución de 1980 acentuó el carácter presidencialista del régimen, pero posteriores modificaciones han tendido a atenuar esta tendencia.

**La permanente confrontación que en el pasado existió entre el Congreso y el Presidente llevó a ampliar las facultades de este último por encima del primero. No puede olvidarse que, incluso, más de un Presidente se declaró "prisionero del Congreso" (Carlos Ibáñez del Campo en 1954). La Constitución de 1980 optó derechamente por fortalecer al Presidente, principalmente en aspectos legislativos, dándole, entre otras atribuciones, el manejo de las urgencias con que se tramitan las leyes y otros privilegios, a fin de evitar una confrontación que fue característica en nuestra historia política.**



## VI. Imperio de la ley

Son también muchas las innovaciones que introduce la Carta de 1980 en esta materia. Destacaremos las principales, aludiendo, en cada caso, a las circunstancias políticas que la justifican.

El artículo 60 establece que *"Sólo son materia de ley"*, seguido de 20 numerales. Esta disposición contrasta con lo previsto en el artículo 44 de la Constitución de 1925, que decía: *"Sólo en virtud de una ley se puede"*, seguido de 15 numerales. En otras palabras, el artículo 60 introduce el principio de reserva legal, no pudiendo el Congreso Nacional entrar a conocer de proyectos de ley que sobrepasen su limitado ámbito. Paralelamente, el Presidente es la única autoridad facultada para normar aquellas materias que no son propias de ley, a través del ejercicio de la potestad reglamentaria. El artículo 32 de la Constitución de 1980 establece que: *"Son atribuciones especiales del Presidente de la República: 8. Ejercer la potestad reglamentaria en todas aquellas materias que no son propias del dominio legal, sin perjuicio de la facultad de dictar los demás reglamentos, decretos e instrucciones que crea convenientes para la ejecución de las leyes"*. Estas disposiciones revisten la mayor importancia. Se trató de limitar la función del Congreso, obligándolo a legislar sobre cuestiones de trascendencia e impedirle incursionar en los actos propios de la Administración.

El artículo 62 restringe considerablemente la iniciativa legislativa de los parlamentarios. Esta norma es muchísimo más amplia que el antiguo artículo 45 de la Constitución de 1925, que reservaba al Presidente la iniciativa en varias materias, especialmente aquellas que incidían en el gasto público. En el mismo sentido debe citarse el artículo 64, relativo al proyecto de Ley de Presupuesto, que reglamenta detalladamente las facultades de los parlamentarios (no pueden aumentar ni disminuir la estimación de los ingresos; corresponde exclusivamente al Presidente la estimación del rendimiento de los recursos; no puede el Congreso aprobar ningún nuevo gasto con cargo a los fondos de la Nación sin que indiquen, al mismo tiempo, las fuentes de los recursos necesarios para atender dicho gasto, etc.). No es difícil advertir que este proyecto de ley es el más sensible para los efectos del financiamiento del Estado.

**Estas innovaciones recogen la experiencia vivida especialmente a partir de los años cincuenta, en que la iniciativa parlamentaria obstruía la tarea del Ejecutivo, mediante proyectos de ley que comprometían sus recursos y las políticas en ejecución. Fue necesario, entonces, ocuparse de restringir el ámbito en que los parlamentarios ejercían sus funciones.**

Otra innovación trascendente de la Constitución de 1980, consagrada en el artículo 63, es la distinción entre leyes orgánicas constitucionales y que interpretan los preceptos constitucionales, para cuya aprobación, modificación o derogación requieren de los tres quintos de los diputados y senadores en ejercicio; leyes de quórum calificado, para cuya aprobación, modificación o derogación requieren mayoría absoluta de diputados y senadores en ejercicio; y leyes comunes, que se aprueban, modifican o derogan por simple mayoría (por quienes concurren a la sala al momento de votarse). Esta disposición fue posteriormente modificada por Ley N° 18.825, de 17 de agosto de 1989. En definitiva, los quórum quedaron como sigue: leyes que interpretan un precepto constitucional, tres quintas partes de los diputados y senadores en ejercicio; leyes orgánicas constitucionales, cuatro séptimas partes de los diputados y senadores en ejercicio; leyes de quórum calificado, mayoría absoluta de los diputados y senadores en ejercicio; simples leyes, mayoría de los miembros presentes en cada Cámara. Habría que agregar, aún, que en lo relativo a la reforma constitucional se consagran dos quórum distintos. Ciertos capítulos de la Constitución requieren para su modificación dos tercios de los diputados y senadores en ejercicio (capítulos I, III, VII, X, XI y XIV). Los demás, de sólo tres quintos de los miembros en ejercicio de cada cámara (artículo 116).

Esta reforma procura dar estabilidad al sistema legal, evitando que mayorías políticas ocasionales puedan alterar sus bases. Fue frecuente en el pasado que a la elección de un Gobierno sucediera el ánimo de alterar toda la organización del Estado. Esta aspiración fue, quizás, lo que desestabilizó en mayor medida al Gobierno de la Unidad Popular, el cual, no obstante ser de minoría, intentaba introducir otro modelo político, social y económico.

**La innovación mencionada no implica dar mayor o menor jerarquía a las leyes. Todas ellas valen como tales. Pero aquellas que norman las instituciones más importantes, según prescripción constitucional, están amparadas por mayorías especiales, a fin de dotarlas de más estabilidad. De este modo, se neutraliza el peligro que representa el oportunismo político en que puede caer una mayoría ocasional.**

El artículo 72 de la Constitución establece un plazo de 10 días corridos dentro del cual el Presidente debe promulgar el proyecto de ley, y de 5 días hábiles para los efectos de su publicación a contar de la fecha en que quede totalmente tramitado. Esta disposición tiene origen en graves disputas políticas que surgieron con ocasión de una ley de reforma constitucional durante el Gobierno de la Unidad Popular.

Una de las innovaciones más trascendentes de la Constitución de 1980 en materia legislativa está representada por la composición mixta del Senado. El artículo 45 dispone que éste estará compuesto, además de los miembros elegidos, por *“ex Presidentes de la República que hayan desempeñado el cargo durante seis años en forma continua”, “dos ex Ministros de la Corte Suprema elegidos por ésta”, “un ex Contralor General de la República, que haya desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos, elegido por la Corte Suprema”, “un ex Comandante en Jefe del Ejército, uno de la Armada, otro de la Fuerza Aérea, y un ex General Director de Carabineros que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años, elegidos por el Consejo de Seguridad Nacional”, “un ex rector de universidad estatal o reconocida por el Estado que haya desempeñado el cargo por un período no inferior a dos años continuos, designado por el Presidente de la República”, “un ex Ministro de Estado, que haya ejercido el cargo por más de dos años continuos, en períodos presidenciales anteriores a aquel en el cual se realiza el nombramiento, designado también por el Presidente de la República”*. El objetivo de esta innovación es la necesidad de aprovechar, en las tareas legislativas, la experiencia y capacidad de aquellas personas que se han desempeñado en los más altos cargos de la administración superior del Estado. Un país como el nuestro, con una larga tradición intervencionista, no puede darse el lujo de desdeñar la participación de quienes se han destacado en las tareas más complejas y relevantes de la sociedad. Resulta, por lo mismo, errado sostener que se trata de senadores *“designados”*, que no cuentan con respaldo electoral o popular. El Senado es una cámara revisora, no estrictamente política, que se caracteriza por estar integrada por personas maduras y experimentadas (así, creemos nosotros, debería ocurrir). Por desgracia la participación política –y esto es una ley de hierro– es absorbente y acapara toda manifestación de poder.

## VII. Poder judicial

No pueden desconocerse los graves roces que tuvo el Poder Judicial con el Ejecutivo durante los años 1970 a 1973. Dichos conflictos derivaron, fundamentalmente, de la negativa del Gobierno de hacer cumplir los fallos judiciales y de la circunstancia de arrogarse facultades especiales para realizar un examen previo de mérito, antes de disponer el auxilio de la fuerza pública para estos efectos. Fueron muchas las ocasiones en que la Corte Suprema representó –*“por enésima vez”* decía entonces el Pleno del máximo Tribunal– la gravedad que significaba que las sentencias quedaran incumplidas por decisión del Ejecutivo.

El artículo 73 de la Constitución de 1980, equivalente al artículo 80 de la Constitución de 1925, introdujo en el primer inciso de dicha disposición

un elemento importante: *“La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley”*. La frase destacada no aparecía en el artículo 80 de la Constitución de 1925. Con ella se deja perfectamente claro que corresponde exclusivamente a los tribunales “hacer ejecutar lo juzgado”, sin que pueda interferir en ello ni el Presidente ni el Congreso Nacional. Agrega el artículo 73 de la Constitución de 1980 que *“Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenidos de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos”*. La frase enfatizada fue agregada al texto del artículo 80 de la Constitución de 1980, precisamente para excluir toda posibilidad de que otra autoridad se atribuyera la facultad de hacer un examen de mérito de las decisiones judiciales.

El mismo artículo 73, en su inciso tercero, estatuye: *“Para ejecutar sus resoluciones, y practicar o hacer practicar los actos de instrucción que determine la ley, los tribunales ordinarios de justicia y los especiales que integran el Poder Judicial, podrán impartir órdenes directas a la fuerza pública o ejercer los medios de acción conducentes de que dispusieren. Los demás tribunales lo harán en la forma que la ley determine”*. Para reforzar todavía más esta facultad, el inciso final del mismo artículo dispone: *“La autoridad requerida deberá cumplir sin más trámite el mandato judicial y no podrá calificar su fundamento u oportunidad, ni la justicia o legalidad de la resolución que se trata de ejecutar”*.

**Todas las innovaciones indicadas encuentran su justificación en la crisis que afectó a nuestra juridicidad durante el Gobierno de la Unidad Popular. Entonces eran cientos los fallos que se acumulaban sin cumplirse, como consecuencia de que las autoridades de Gobierno o calificaban su oportunidad difiriendo su ejecución, o bien se negaban a darles cumplimiento, arrogándose la facultad de calificar su mérito. No es exagerado decir que se atropelló entonces abiertamente la juridicidad, arrastrándonos a conflictos que no tenían solución jurídica.**

## **VIII. Contraloría General de la República**

A objeto de reforzar la juridicidad en lo relativo a los actos de la Administración, la Constitución de 1980 dio reconocimiento constitucional a la Contraloría General de la República. Los artículos 87 y siguientes de la Carta consagran los principios esenciales por los cuales se rige esta institución.

En líneas muy gruesas, puede decirse que se trata de un *“organismo autónomo”* cuya misión esencial consiste en ejercer *“el control de la legalidad de*

*los actos de la Administración, fiscalizar el ingreso y la inversión de los fondos del Fisco, de las municipalidades y de los demás organismos y servicios que determinen las leyes; examinará y juzgará las cuentas de las personas que tengan a su cargo bienes de esas entidades; llevará la contabilidad general de la Nación, y desempeñará las demás funciones que le encomiende la ley orgánica constitucional respectiva”.*

La Constitución reglamenta, en el artículo 88, el ejercicio de la función de control, a través de la “toma de razón” o la “representación”. Asimismo, reglamenta los llamados “decretos de insistencia” (que permiten hacer prevalecer el criterio del Presidente de la República sobre la legalidad de un decreto) y las materias en que éstos no proceden. Se confía al Contralor la facultad de “tomar razón” de los “decretos con fuerza de ley, debiendo representarlos cuando ellos excedan o contravengan la ley delegatoria o sean contrarios a la Constitución” (caso en el cual no procede la insistencia).

**Es incuestionable que estas disposiciones tienen por objeto reforzar el control de legalidad de los actos de la Administración, evitando, de esta manera, que se vulneren los límites del poder, a través de resquicios o recursos ilegítimos. La experiencia histórica demostró, entre 1970 y 1973, que no basta con normas programáticas, si ellas no van acompañadas de un sistema efectivo de control de juridicidad. En esa dirección apunta el reconocimiento constitucional del poder contralor.**

## **IX. Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública**

Los artículos 90 y siguientes tratan, por primera vez en nuestra historia constitucional, de los llamados institutos armados. Este Capítulo (X) consagra algunos principios relevantes que vale la pena sintetizar.

Desde luego, el artículo 92 expresa lo siguiente: *“Ninguna persona, grupo u organización podrá poseer o tener armas u otros elementos similares que señale una ley aprobada con quórum calificado, sin autorización otorgada en conformidad a ésta”.* Esta norma obedece a la experiencia vivida durante el régimen de la Unidad Popular, en que los partidos y los grupos de ultra izquierda se jactaban de contar con armamento de guerra y grupos paramilitares. Esta situación llegó al extremo de detectarse un contrabando de armas realizado a través de la casa presidencial y proveniente de Cuba. Al final de aquel Gobierno se incautaron no menos de cincuenta mil armas, muchas de las cuales fueron oficialmente exhibidas a los medios de comunicación, tanto nacionales como extranjeros. En mi libro *“Entre la democracia y la tiranía”*, escrito en 1972, yo enumero 17 grupos subversi-

vos debidamente apertrechados y con instrucción en guerra de guerrillas (especialmente adquirida en Cuba y Alemania Oriental). Esta realidad llevó a la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución a contemplar, con rango constitucional, la prohibición de que da cuenta el artículo 92 antes citado.

La innovación más importante en esta materia es, sin duda, la referida a la designación e inamovilidad de los Comandantes en Jefe. Quien quiera que se introduzca en el conocimiento de los hechos ocurridos en Chile entre 1964 y 1973 descubrirá que los institutos armados fueron manipulados por el Gobierno de turno, al extremo de que frente a determinadas crisis políticas, eran llamados sus principales personeros a asumir tareas ministeriales. Salvador Allende abusó de este recurso, al extremo de haber mantenido, durante varios meses, al General Carlos Prats González al frente de la Cartera del Interior, acompañado de otros secretarios de Estado que intervenían en representación de sus respectivas instituciones. Dicho más claramente, quienes ejercían el Gobierno se valían de la subordinación de los uniformados para asignarles tareas políticas y conseguir con ello resultados de esa índole. Este maligno recurso, que politizaba la función profesional de los uniformados, se debía a la dependencia absoluta de los militares al poder civil, ya que, frente a la resistencia de los militares a asumir tareas políticas, éstos podían ser llamados a retiro por la autoridad civil. A lo anterior debe sumarse el hecho de que para designar un nuevo Comandante en Jefe se optaba, invariablemente, atendiendo a las supuestas preferencias políticas de los oficiales generales. De aquí que el artículo 93 de la Constitución dispusiera: *"Los Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea, y el General Director de Carabineros serán designados por el Presidente de la República de entre los cinco oficiales generales de mayor antigüedad, que reúnan las calidades que los respectivos estatutos institucionales exijan para tales cargos..."*. De la manera señalada, queda indemne la carrera profesional de los oficiales generales y a salvo de presiones o del uso abusivo por parte de la autoridad política.

La innovación indicada se complementa limitando la época durante la cual puede ejercerse el cargo, indicándose que ellos *"durarán cuatro años en sus funciones, (y) no podrán ser nombrados para un nuevo período"*. Por último, para resguardar su independencia y dejarlos a salvo de presiones indebidas, la Constitución establece que los Comandantes en Jefe *"gozarán de inamovilidad en su cargo"*.

Para los efectos de que un Comandante en Jefe sea removida de su cargo, el inciso segundo del artículo 93 dispone: *"En casos calificados, el Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional, podrá llamar a retiro a los Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada, de la Fuerza Aérea o al General Director de Carabineros, en su caso"*.

Las normas comentadas son la respuesta más elocuente a una experiencia insoslayable que, sin duda, puede volverse a repetir en la medida que la tradicional mala memoria histórica de los chilenos nos haga olvidar los duros conflictos afrontados hace treinta años. Es por lo menos sospechoso el interés que ciertos sectores han puesto en la modificación de estas disposiciones que neutralizan la posibilidad de que la autoridad civil pueda, en determinadas circunstancias, abusar de la subordinación militar al poder civil.

## **X. Garantía institucional**

El estudio de lo acontecido en el último siglo demuestra que las Fuerzas Armadas y de Orden no pueden transformarse en compartimentos estancos, al margen de la civilidad y ajenas por entero a los problemas que gravitan sobre la sociedad. Clausurar todos los medios para que ellas puedan expresarse institucionalmente conduce, a corto o largo plazo, a manifestaciones irregulares que, atendida la misión y naturaleza de estas entidades, ponen en peligro todo el sistema institucional. El ordenamiento jurídico debe encontrar, en consecuencia, los medios para que las Fuerzas Armadas y de Orden tengan una fluida comunicación con los poderes políticos y puedan participar en el desarrollo de la institucionalidad.

No basta, como algunos lo proponen, con declarar que se trata de instituciones "*esencialmente obedientes y no deliberantes*", como lo señala el artículo 90 inciso final de la Constitución. Es necesario, además, arbitrar los medios para que sus inquietudes puedan expresarse y no se vean obligadas a escoger cauces irregulares.

Desde otro punto de vista, las Fuerzas Armadas y de Orden son las únicas entidades que disponen de los medios para defender la soberanía territorial de Chile y su estabilidad interna, frente a cualquier amenaza que pueda afectarnos. Peligros tales como la exportación de la subversión, que nuestro país sufrió dramáticamente en los años sesenta en adelante, o la decisión de un partido o movimiento de recurrir a la violencia para hacer prevalecer sus ideas, requieren de una garantía efectiva, que asegure que se respetará estrictamente el "estado de derecho" y que no se sobrepasará la juridicidad, quien quiera que estimule o prohíje el violentismo. Lo diga o no lo diga la Constitución, lo cierto es que la Fuerzas Armadas y de Orden serán siempre el último bastión en defensa de la legalidad sobrepasada. Por eso es siempre preferible institucionalizar esta garantía, en lugar de ignorarla.

Las circunstancias señaladas determinaron que la Constitución de 1980, en su Capítulo XI, instituyera el llamado Consejo de Seguridad Nacional. Su composición ha sido objeto de reformas, pero lo básico es la participación en él de los cuatro Comandantes en Jefe, el Presidente de la República, el Presidente de la Corte Suprema, el Presidente del Senado y, conforme la última reforma, el Contralor General de la República. De sus funciones, la más importante es, sin duda, la consignada en la letra b) del artículo 96, que luego de la reforma introducida por Ley N° 18.825, de 17 de agosto de 1989, expresa: *"Hacer presente, al Presidente de la República, al Congreso Nacional o al Tribunal Constitucional, su opinión frente a algún hecho, acto o materia que, a su juicio, atente gravemente en contra de las bases de la institucionalidad o pueda comprometer la seguridad nacional"*. De la manera indicada, es posible encauzar las legítimas aprensiones de los institutos armados, evitando un quiebre institucional, precisamente, por efecto de la incomunicación en que se les quiere colocar.

El Constituyente de 1980 llevó su intención aún más lejos, al encomendar a este organismo, en el artículo 45 letra d) la elección de 4 senadores institucionales (un ex Comandante en Jefe del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea y un ex General Director de Carabineros). Por este conducto se enriquece la integración de uno de los órganos legislativos con la experiencia de quienes han desempeñado las más altas funciones en los institutos de la defensa nacional. Asimismo, este organismo elige dos miembros del Tribunal Constitucional (artículo 81 letra c), los que, por cierto, deben ser abogados.

El Consejo de Seguridad Nacional es una de las más notables innovaciones de la institucionalidad que surge con la Constitución de 1980. Lamentablemente, ella ha sido desvirtuada por ciertos sectores políticos, calificándola, tontamente, como "enclave autoritario", sin advertir su importancia práctica. Hermógenes Pérez de Arce ha sostenido que los uniformados han revelado que carecen de "vocación de poder", al no ejercer las facultades que les corresponden frente a graves atropellos judiciales. Tengo la impresión de que la exagerada prudencia que han exhibido es consecuencia, precisamente, de los ataques políticos a que se han visto expuestos a propósito de la investigación sobre violación de los derechos humanos durante el régimen militar.

No tengo dudas de que eliminar esta institución o degradar sus facultades, se volverá en contra de la estabilidad de las instituciones y volverá a relegar a los uniformados a una situación de enclaustramiento altamente inconveniente.



## **XI. Banco Central**

El manejo monetario por parte de las autoridades políticas del Gobierno fue una de las causas de la peor crisis económica (hiperinflación) que haya sufrido Chile en su historia. Las numerosas emisiones inorgánicas realizadas por el Gobierno de la Unidad Popular depreciaron la moneda en términos de destruir el funcionamiento del mercado. Tan aberrante fue aquel manejo, que no faltan quienes creen que se trataba de una estrategia destinada a destruir conscientemente la economía capitalista.

Para poner fin a este peligro siempre latente, el Capítulo XII de la Carta de 1980 consagra la autonomía del llamado Instituto Emisor. El artículo 97 establece que: *"Existirá un organismo autónomo, con patrimonio propio, de carácter técnico, denominado Banco Central, cuya composición, organización, funciones y atribuciones determinará una ley orgánica constitucional"*.

El artículo 98 inciso segundo dispone: *"Ningún gasto público o préstamo podrá financiarse con créditos directos o indirectos del Banco Central"*.

De este modo, todo lo relativo a la política monetaria queda en manos de un organismo técnico, no político, autónomo y de rango constitucional. Se neutraliza así cualquier otra tentativa por manipular estas funciones con fines políticos contingentes.

## **XII. Gobierno y Administración Interior del Estado**

La Constitución de 1980 concibió el Gobierno y Administración Interior dando preferente participación a los cuerpos sociales intermedios. De aquí surge el llamado "Consejo Regional de Desarrollo" (conforme al artículo 101 presidido por el intendente regional e integrado por los gobernadores de las provincias respectivas, por los representantes de cada una de las instituciones de las Fuerzas Armadas y de Carabineros que tengan asiento en la respectiva región, y *"por miembros designados por los principales organismos públicos y privados que ejerzan actividades en el área territorial de la región. El sector privado tendrá representación mayoritaria en dicho consejo"*), entre cuyas funciones se encuentra la de designar a los alcaldes a propuesta del "Consejo de Desarrollo Comunal". Este último organismo estaba *"presidido por el alcalde e integrado por representantes de las organizaciones comunitarias de carácter territorial y funcional y de las actividades relevantes dentro de la comuna, con excepción de aquellas de naturaleza gremial o sindical y de la administración pública"* (Artículo 109).

Como era de suponer, al restablecerse la plena democracia y asumir el poder una combinación de partidos de oposición al Gobierno Militar, esta forma original de representación de los cuerpos sociales intermedios fue casi integralmente sustituida por una fórmula de representación política partidista de acuerdo a las viejas y fracasadas experiencias del pasado. Es lamentable que no haya habido oportunidad de medir las bondades de este sistema, ya que la exagerada politización de la administración comunal condena a gran parte de los municipios a la inoperancia, salvo casos de excepción atribuibles a la aptitudes especiales de algunos personeros.

**La gran reforma a la administración y gobierno interior no resistió el paso del régimen militar a la plena democracia, ya que quienes tomaron en sus manos la transición restablecieron de inmediato la participación política en todo lo concerniente al régimen interior.**

### **XIII. Conclusiones**

De este examen se infiere una conclusión inobjetable a la luz de los antecedentes expuestos. Toda Constitución es hija de su tiempo, está determinada por las fuentes materiales que la preceden. Esta realidad es mucho más evidente en lo relativo a la Constitución de 1980. El régimen de la llamada Unidad Popular, que gobernó Chile entre noviembre de 1970 y septiembre de 1973, dejó una herida profunda en la institucionalidad entonces vigente. Se pudo comprobar que no existían resguardos suficientes para evitar que el sistema político y legal fueran torcidamente empleados. Los llamados "resquicios legales" hicieron posible invocar la ley para alcanzar fines reñidos con el derecho vigente. Muchos de los objetivos que se perseguían podían lograrse al margen de las instituciones fundamentales, como sucedió, incluso, con el incumplimiento de las resoluciones judiciales.

La Constitución de 1980 salió al encuentro de estas deficiencias de manera casuística. Inspirada en esta amarga experiencia histórica, se creó una nueva institucionalidad capaz de protegerse por sí misma, fundada en valores permanentes, los mismos que la ciudadanía reclamaba angustiosamente en septiembre de 1973. Lo que se procuraba era la restauración democrática, pero sólo una vez que el país superara la grave crisis por la que debió atravesar.

Es altamente preocupante que los esfuerzos de los gobiernos que sucedieron al régimen militar hayan puesto tanto empeño en modificar la Carta de 1980 y en reimplantar un sistema semejante al que regía hasta 1973.

No puede dejarse de lado el hecho de que el país, entre 1973 y 1990, bajo el imperio de los principios que inspiran a esta Constitución (recuérdese que ellos se plasmaron originalmente en las Actas Constitucionales), haya logrado superar sus tradicionales limitaciones económicas, y conseguido consolidar un modelo exitoso que subsiste con pocas modificaciones hasta hoy. Empero, nadie ignora que los factores políticos terminan condicionando las variables económicas. De aquí el peligro que advertimos en este momento histórico.

Poco se ha reparado en la unidad y contrapeso que la Constitución de 1980 establece respecto de los diversos poderes del Estado. Así, por ejemplo, el Presidente de la República nombra dos senadores institucionales y un miembro del Tribunal Constitucional; la Corte Suprema elige a dos senadores de entre sus ex ministros y a un ex Contralor General de República; el Consejo de Seguridad Nacional a cuatro senadores y dos miembros del Tribunal Constitucional. De la manera indicada se ***integran los órganos del Estado, se controla el ejercicio del poder y se asegura la estabilidad institucional.***

Desde esta perspectiva, no cabe duda alguna que la Constitución de 1980, hija de su tiempo, ha sido, y ojalá siga siendo, un hito memorable en el desarrollo de la sociedad chilena.

