La Constitución de 1980 y la transición de la democracia en Chile

Alejandro Hales J.
(Presidente del Colegio de Abogados de Chile)

Desde fuera y dentro del país, aparece la misma pregunta: ¿Por qué hay tanta discusión en torno a la transición hacia la democracia en Chile? ¿Por qué, si acaso todo parece ser una simple cuestión de plazos por cumplir? La creencia común generada por las versiones de quienes detentan el poder en Chile, es que se transita hacia una democracia que empezará a funcionar plenamente en 1989.

Si acaso eso fuera cierto, parecería justa la duda. Pero, no es así.

Puedo decirlo categóricamente: Chile no está viviendo un proceso de transición hacia la democracia, sino hacia la consolidación del autoritarismo que contempla el texto constitucional otorgado por la Junta de Gobierno en 1980. Este sistema contradice toda la historia institucional chilena, su desarrollo político, las aspiraciones nacionales y los principios ordenadores de las democracias occidentales, entre las cuales la de Estados Unidos de Norteamérica juega un papel señero.

En esta exposición formularé algunas consideraciones generales y luego algunas afirmaciones o tesis que intentaré probar, todas en el sentido ya indicado y bajo el manto general de convencimiento que me asiste respecto de la necesidad de

Consideraciones preliminares

Chile es un país en el cual el respeto a la ley ha sido un signo característico. La Constitución Política del Estado y su majestuosidad eran imperativos para los ciudadanos que, más allá de la cultura o de sus posiciones políticas, entendían que los marcos jurídicos debían ser respetados como piedra angular de toda sociedad que aspira a la libertad y a la justicia.

La Constitución de 1828, reformada por la de 1833, estructura los parámetros jurídicos más determinantes. El desarrollo político va permitiendo la aplicación de reformas que avanzan en una línea histórica definida, cual es la de la cre-

país y el contenido textual y doctrinario de la Constitución de 1980 permite probar esta afirmación. Pese a que a mi juicio es más determinante el primero de los aspectos nombrados, en mi carácter de Presidente del Colegio de Abogados optaré por referirme al segundo, pues sé que otros expositores se referirán extensamente a las reiteradas y graves violaciones a los derechos de las personas que imperan en nuestro país.

En ese marco de referencia expondré mi discurso en orden a probar siete tesis fundamentales que dicen relación con la génesis, aprobación y contenido de la Constitución de 1980 y sus normas complementarias.

Primera tesis: En la elaboración del proyecto final de nueva Constitución, intervinieron sólo personas de la exclusiva confianza del General Pinochet y las más altas autoridades de las Fuerzas Armadas, con la expresa exclusión de los dirigentes de lás fuerzas políticas y sociales no partidarias del régimen instalado el 11 de septiembre de 1973.

Por Decreto Supremo Nº 1.064, de 25 de Octubre de 1973, publicado en el Diario Oficial de 12 de Noviembre de 1973, la Junta de gobierno nombró una Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, integrada por Profesores de Derecho y Juristas, independientes y militantes de los Partidos Nacional, Demócrata Cristiano y Democracia Radical, excluyéndose toda participación de personeros de otras tendencias políticas existentes el 11 de septiembre de 1973. Esta Comisión redactó un Memorandum de ideas de reforma constitucional que fueron consultadas a los profesores de Derecho Político y Constitucional de las Universidades y juristas.

Cuando fueron proscritos los partidos políticos, las personas de ideas democráticas en el seno de la comisión renunciaron a ella. En sus estudios sólo alcanzaron a participar en los tres primeros capítulos, sobre "BASES DE LA INSTITUCIONALIDAD", en cuyo texto se opusieron al artículo 8º sobre proscripción de ciertas doctrinas; sobre "NACIONALIDAD Y CIUDADANIA" y "DE LOS DERECHOS Y DEBERES CONSTITUCIONALES".

A partir de entonces, el General Pinochet -que había asumido la Presidencia de la República por designación de la Junta Militar de Gobierno- reemplazó a los renunciados por personas de su exclusiva confianza.

El 7 de septiembre de 1978, cerca de cinco años después de iniciarse su funcionamiento la Comisión emitió un informe que contenía el texto de un Proyecto de Nueva Constitución Política, del cual se impuso la ciudadanía por una publicación del diario "El Mercurio" de Santiago.

El Presidente de la República pidió, entonces, opinión sobre el Proyecto al Consejo de Estado, órgano asesor del Presidente, integrado por personas de la exclusiva confianza del Jefe del Estado y presidida por el ex Presidente de la República, Jorge Alessandri Rodríguez. El Consejo de Estado hizo un llamado a la opinión pública para que formulen sugerencias, comentarios o críticas que juzgara pertinentes. Se recibieron 150 observaciones, más o menos, ninguna de ellas representaba una opinión política organizada, ya que no funcionaban legalmente partidos políticos, materia en la cual se hizo especial énfasis.

El Consejo de Estado trató el proyecto en sesiones reservadas, al igual que la Comisión, y emitió su informe el 1º de julio de 1980.

En un mes, la Junta de Gobierno aprobó el texto definitivo de la nueva Constitución por Decreto Ley Nº 3464. Este texto difería de los proyectos iniciales, particularmente en relación con la normativa que debía regir entre la entrada en vigencia de la nueva Constitución y la elección democrática de autoridades políticas. Estas normas, contenidas en las disposiciones transitorias, señalaron un plazo mayor que el proyecto, facultades amplísimas para reprimir las expresiones de disidencia y un mecanismo de designación del Presidente al cabo de 8 años que ciertamente distan mucho de ser democrático.

El Decreto Ley que aprobó la Constitución, publicado el 11 de Agosto de 1980, convocó a la ciudadanía a ratificar lo obrado mediante un plebiscito.

Segunda tesis: El plebiscito mediante el cual se pretendió recabar la ratificación ciudadana para la Constitución otorgada no reunió las condiciones que exige el constitucionalismo democrático para tener por legítima y permanente una Constitución Política.

En el año 1978, el General Pinochet frente a la censura de la comunidad internacional a su régimen, convocó a una "Consulta Nacional". Fue duramente criticado por muchas personalidades e incluso por miembros de la Junta de Gobierno, quienes expusieron los inconvenientes del sistema utilizado.

El Contralor General de la Republica, que rechazó esa convocatoria, fue sustituido por un Ministro de Estado que luego asumiría la cartera de Interior.

En esa ocasión, el General Pinochet defendió su consulta diciendo que no era un plebiscito, dijo: "EN EL PLEBISCITO SE REQUIERE LA EXISTENCIA DE UN REGISTRO ELECTORAL... EN EL PLEBISCITO DEBE EXISTIR UNA LEY ELECTORAL QUE DE NORMAS COMO SE DEBE DESARROLLAR.. EN EL PLEBISCITO SE REQUIERE ESTAR INSCRITO Y CONCURRIR A DETERMINADAS MESAS. EL PLEBISCITO REQUIERE DEL TIEMPO PARA DESARROLLAR LA CAMPAÑA".

Nada de esto se cumplió en 1980.

Siete años después del Golpe Militar, Pinochet quiso obtener una legitimación a través de un plebiscito, que no sólo aprobaría una Constitución, sino que también procedería a consagrarla y que prolongaría a su mandato, por 8 años más, estableciendo un procedimiento que lo pondría en los umbrales del siglo XXI, si es que antes no se realiza otra modificación que justifique otro período más en el poder.

En condiciones de gran precariedad jurídica y ética, se efectúo un acto electoral para dar una sensación de legitimidad.

De singular importancia resulta el hecho que la convocatoria a plebiscito no señalase los efectos jurídicos para el caso de que triunfara el "NO". Grave es también que con una sola respuesta se señalara la aprobación o rechazo al texto permanente de la nueva Constitución, a la normativa para el período transitorio y a la nominación de Pinochet como Presidente.

El plebiscito se realizó en las siguientes condiciones que contradicen los principios que deben aplicarse a un referendo democrático:

a) No había Registros Electorales, ni Censo de Población actualizada;

b) No existían libertades públicas. El plebiscito se hizo bajo un Estado de Emergencia, especial, en que las personas podían ser arrestadas hasta por veinte días por orden administrativa del Presidente de la República, o ser relegados a cualquier punto del país hasta por tres meses o expulsados del territorio nacional.

c) No hubo acceso igualitario a los medios de comunicación social, en particular, a la televisión, controlada por el Gobierno Militar,

d) Hubo abierta intervención del "oficialismo", una sostenida campaña a favor del "SI" y prohibiciones para los que hacían propaganda para el "NO", llegando al extremo de encarcelar a quienes imprimían, portaban o distribuían propaganda.

e) No existió control imparcial suficiente del acto plebiscitario. El lugar de funcionamiento, así como el número de mesas receptoras de sufragio las determinó el Alcalde de la Comuna, de la exclusiva confianza del Presidente Augusto Pinochet Ugarte.

f) Si bien hubo un escrutinio público en las Mesas Receptoras de Sufragio, no existió tal publicidad

al constituirse las Mesas, el escrutinio comunal, fue realizado por el Alcalde y el escrutinio provincial lo efectuó el Gobernador, todos funcionarios de la confianza del General Pinochet.

g) No hubo un Tribunal Calificador de Elecciones, sino un simple Colegio Escrutador Nacional, que se limitó a efectuar el escrutinio nacional sobre la base de las Actas del Colegio Escrutador Regional respectivo, los que, a su vez, lo hicieron sobre la base de las Actas de los Gobernadores y Alcaldes.

La Conferencia Espiscopal de Chile, por intermedio del Comité Permanente, hizo un llamado al gobierno para que modificara algunos aspectos del procedimiento descrito, por estimar que afectaba gravemente a la conciencia de los ciudadanos, al no reunir las condiciones morales necesarias para un acto mediante el cual se pretende legitimar una Nueva Constitución para la República y una designación de Presidente de la República por un período de ocho años.

El grupo de Estudio Constitucionales, integrado por juristas y políticos disidentes, impugnó la legitimidad del plebiscito.

Un grupo de personalidades denunció al Colegio Escrutador Nacional infracciones al Decreto Ley 3465, que regulaba el plebiscito, e irregularidades graves o anomalías, alegando que ellas privaban al plebiscito de toda validez jurídica y credibilidad moral.

El Colegio Escrutador Nacional, en su 17a. reunión del 14 de octubre de 1980, declaró que carecía de atribuciones para emitir un pronunciamiento sobre reclamaciones de tipo político electoral, como las propuestas por personas que recurrieron ante las irregularidades detectadas. No obstante, para aventar suspicacias, se pronunció sobre algunos aspectos, entre otros, el no uso de tinta indeleble, resolviendo que no constaba la calidad de la tinta, pero que no profundizó al respecto "por estimar mas que si ellas han posibilitado la comisión de algún delito, se trataría de una materia propia de la Justicia Ordinaria, y además, porque la posibilidad de doble votación merced a lo deleble de la tinta había quedado a todos los ciudadanos de poca moralidad, cualesquiera que fueren sus preferencias políticas, de suerte que lo elucubrado sobre este tópico no es indicio cierto de distorsión de la voluntad popular en pro de una de las dos tendencias en pugna".

Jamás tal plebiscito puede legitimar una Constitución permanente y prácticamente irreformable, aunque pretenda invocarse la emergencia que vivía el país, especialmente porque esa emergencia deriva de la existencia de un gobierno que sólo se sustenta en la fuerza.

Tercera tesis: El Período presidencial, entre el 11 de marzo de 1981 y el 11 de marzo de 1989, tiene una regulación constitucional que institucionaliza la autocracia al margen de un estado de Derecho democrático.

En el período presidencial iniciado el 11 de marzo de 1981 se establece un régimen autoritario en que el Presidente de la República, designado en la Constitución de 1980, tiene a su cargo la función de ejercitar las leyes y administrar el Estado, y la Junta de Gobierno ejerce la función constituyente y la función legislativa. Se mantiene el poder judicial a cargo de las atribuciones jurisdiccionales primordiales aún cuando este tópico debe ser materia de un estudio separado en otra reunión.

El régimen político en el período indicado no cumple con las exigencias que la doctrina atribuye a un Estado de Derecho Democrático por las siguiente razones:

a) No hay distribución de funciones entre poderes políticos separados. En efecto, el poder constituyente y legislativo, está integrado por los Comandantes en Jefe de la Marina, la Fuerza Aérea, el Director

General de Carabinerosy un representante del Ejército que debe contar con la confianza del Presidente de la República que lo designa. Como la Junta debe actuar por unanimidad, el voto del Representante del Presidente de la República es prácticamente un veto absoluto.

b) Los derechos humanos están gravemente afectados por lo dispuesto en la Vigésimacuarta transitoria, que faculta al Presidente de la República para declarar, por si mismo, los estados de peligro, de perturbación de la paz interna, aplicar las medidas de arrestar a las personas por el plazo de cinco días, y si se produjeren actos terroristas de graves consecuencia dicho plazo pue extenderlo hasta por quince días más, todo calificado por el Presidente de la República; restringir el derecho de reunióny de información, prohibir el ingreso al territorio nacional o expulsar de él a personas

íe propaguen ciertas doctrinas y i elegar a las personas hasta por el plazo de tres meses. Estas medidas las puede disponer el Presidente de la República respecto de cualquier persona, incluidos los miembros de la Junta de Gobierno, del Tribunal Constitucional, de los Tribunales de cualquier naturaleza, del Contralor General de la República, de los miembros de la Fuerzas Armadas y de cualquier otra autoridad. Elpr' ha vivido permanentemente sujeu. a Estados de Excepción Constitucional y desde la vigencia de la Constitución de 1980 a los estados de emergencia, de peligro de perturbación de la paz interior y, en -Igunos períodos de estado de sitio

de estado de catástrofe. Los recursos de amparo y protección están serveramentelimitados, sin perjuicio délas interpretaciones restrictivasparalalibertad de quehacen los Tribunales en sus fallos, acogiendo en casi el cien por ciento délos casos con argumentaciones del Gobierno de Pinochet; y

c)Nohay responsabilidad gubernamental del Presidente de la República y de los Miembros de la Junta de Gobierno, como lo han declarado reiteradamente los Tribunales.

También, por último, el imperio de la ley respecto de los gobernantes está gravemente afectado, porque la concentración del poder, permite una celeridad legislativa en que las leyes se ajustan a los designios délos gobernantes y no éstos a la ley. Hay leyes que la ciudadanía las conoce por el nombre de los privilegiados o excepcionados con ellas, como la que favoreció al General Director de Carabineros (Ley "Mendoza") pues lo excluía de la obligación de concurrir a los Tribunales; o la que favoreció a oficiales de Carabineros y otras ramas (Ley "Fontaine") estableciendo la prisión en los propios cuarteles.

Cuarta tesis: Este período presidencial termina con la designación de un Presidente de la República a través de un procedimiento especial que impide la presentación de candidaturas diversas y entrega a los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadasla nominación de la persona que le propondrá a los ciudadanos.

El período presidencial termina el 11 de marzo de 1989, en su etapa transitoria. Noventa días antes A LO MENOS, de esa fecíha los Comandantes en Jefe de las" Fuerzas Armadas y el General Director de Carabineros titulares deberán proponer al país por la unanimidad de ellos, sujeto a la ratificación de la ciudadanía, la persona que ocupará el cargo de Presidente de la República en el período presidencial siguiente. Al actual Presidente no se le aplica la prohibición de ser reelegido, por lo que puede participar en su propia nominación y después presidir el plebiscito ratificatorio. Se observa que la fecha para tal nominación 9 Tc(l) Tj0.99069210 Tm 0 0 1 255.785 465.36028m0.581 Tw0.163 T