

**Acta de la quinquagesimoctava (58ª)**  
**Sesión, celebrada el 12 de diciembre de 1978.**

En Santiago, a 12 de Diciembre de 1978, siendo las 17:00hrs, se reúne el Consejo de estado bajo la presidencia del titular don Jorge Alessandri Rodríguez y con asistencia del Vicepresidente don Gabriel González Videla y los siguientes Señores Consejeros: Don Enrique Urrutia manzano, General de Ejército (R), Don Oscar Izurieta Molina, Almirante (R), Don Ramón Barros González, General del Aire (R), Don Renato García Vergara, General de Carabineros (R),, Don Vicente Huerta Célis, Don Juan de Dios Carmona Peralta, Don Hernán Figueroa Anguita, Don Juvenal Hernández Jaque, Don Enrique Ortúzar Escobar, Don Juvenal, Don Carlos Francisco Cáceres Contreras, Don Julio Philippi Izquierdo, Don Pedro Ibáñez Ojeda, Don Guillermo Medina Gálvez, Doña Mercedes Ezguerra Brizuela y don Juan Antonio Coloma Correa.

Asisten, también, el Secretario y el Pro Secretario abogados Señores Rafael Valdivieso Ariztía y Arturo Marín Vicuña, respectivamente.

**Tabla**

Acta. — Se aprueba el acta de la 57ª sesión, celebrada el 5 de Diciembre en curso.

Cuenta. — El Secretario da cuenta de haberse despachado las siguientes comunicaciones:

a) Oficio CPR. N°12, de fecha 6 de Diciembre, a S.E. el Presidente de la República, en el que se absuelve la consulta formulada al Consejo con respecto al proyecto de decreto ley modificatorio del D.F.L. N° 251, del año 1931, en lo referente a la organización y atribuciones de la Superintendencia de Sociedades Anónimas, y

b) Varias notas, en las que se acusa recibo a sus remitentes, de las sugerencias enviadas al Consejo en relación con el anteproyecto de reforma constitucional.

El Secretario da cuenta, asimismo, de haber recibido una extensa comunicación del abogado Señor Humberto Álvarez González, en la que se formulan diversas observaciones al ya citado anteproyecto. Explica que, por haber llegado a Secretaria pasado el mediodía de hoy y por ser muy extenso, 56 páginas tamaño oficio, a un espacio, no ha podido informarse aún de su contenido pero que preparará un resume del Documento, si su naturaleza así lo aconseja, para distribuirlo a los Señores Consejeros, de modo que puedan informarse de él.

Consulta sobre el anteproyecto que modifica la constitución política del Estado. — El Señor Presidente ofrece la palabra sobre los artículos 10, N° 4 y 11, N°, del anteproyecto, disposiciones ambas relacionadas con la doble nacionalidad, respecto de las cuales el Consejo acordó, en su última sesión, dejar en suspenso el debate.

El Consejero Señor Ortúzar recuerda que esta materia es nueva, ya que se la trató en 1967 con motivo de la reforma constitucional patrocinada por el Gobierno del Señor Frei. Se refiere a las opciones contrarias a la doble nacionalidad planteadas a la Comisión de Estudio de la Constitución por los Señores Enrique Evans y Francisco Búlnes, Sanfuentes, como también los de

los profesores de Derecho Internacional Señores Eduardo Hamilton y Fernando Albónico coincidentes con las de los anteriores en atención a que la tendencia de las Constituciones modernas favorece la nacionalidad única por la serie de conflictos que la dualidad de ésta plantea. Cree, por tanto, que una indicación destinada a ir más lejos en tal materia que el anteproyecto, debería circunscribirse a casos muy calificados.

Don Juan de Dios Carmona advierte que él no tuvo oportunidad de participar en los debates a que se refiere el Señor Ortúzar, pero manifiesta que si interés consiste en aprobar, respecto de la doble nacionalidad, una norma general, que no se limite sólo a los españoles pero que, en todo caso, quede sujeta a la exigencia de un trato recíproco para los chilenos. Agrega que recién ha podido procurarse los antecedentes mencionados por el Señor Ortúzar, y solicita dejar pendiente este asunto hasta la próxima sesión, en que presentará una indicación sobre el particular. Así se acuerda.

El Señor Presidente somete a debate el artículo 14 del anteproyecto, que también quedó pendiente en la última sesión, a la espera de una nueva redacción que propondría el Consejero Señor, General Huerta, y ofrece la palabra a su respecto.

Este último explica que ha tenido en consideración las observaciones formuladas sobre el citado precepto por el General Señor Izurieta y por el Consejero don Juan de Dios Carmona, como también el alcance que puede darse a ciertas disposiciones del Código de Justicia Militar en cuanto al significado del vocablo "militar". Lo que caracteriza a todas las ramas de la Defensa nacional, agrega, es el hecho de vestir uniforme; por lo que propone el texto siguiente: "Mientras se encuentre en servicio activo, el personal uniformado de las Fuerzas Armadas y de Carabineros, no podrá ejercer el derecho a sufragio". Los Consejeros Señor Hernández, Ortúzar, Ibáñez y Urrutia formulan diversos comentarios en cuanto a la propiedad del término propuesto, proponiéndose un corto debate, que concluye con la aprobación, por unanimidad, del siguiente nuevo texto para el artículo 14;

"Mientras se encuentre en servicio activo, el personal de las Fuerzas Armadas y carabineros, con excepción de su personal civil, no podrá ejercer el derecho a sufragio".

Se lee el artículo 15 y se lo aprueba, acordándose dejar testimonio en actas, por indicación del Señor Carmona, que la obligatoriedad del voto regirá sólo para los ciudadanos con derecho a sufragio, puesto que habrá otros ciudadanos, sin ese derecho.

Se da lectura al artículo 16, respecto de cuyo número 3° el Consejero Señor Philippi hace notar que la suspensión del derecho a sufragio por no haber cumplido el ciudadano sus obligaciones militares, va a presentarse para una de serie de situaciones engorrosas, punto de vista que comparte el Señor Presidente, quien es de opinión de eliminar la norma. El Señor Ortúzar explica que su aplicación práctica dependerá de los datos que la Dirección de reclutamiento entregue al Director del Registro Electoral, y que lo que se ha pretendido, al introducir este precepto, es incentivar el cumplimiento de las obligaciones militares.

Tras un breve cambio de opiniones, se acuerda, por unanimidad suprimir el N° 3 del artículo 16, con lo que el N° 4 pasará a ser 3°, y a aprobar el resto de la disposición. También, por indicación del Señor Ortúzar, se acuerda dejar testimonio en actas de que el inciso 3° se excluye únicamente por lo engorrosa que podría resultar su aplicación.

Se lee y se aprueba el artículo 17.

Se lee y se aprueba el artículo 18.

Se somete a debate el Capítulo III del anteproyecto, relativo a los Derechos y deberes Constitucionales, Indicándolo por el análisis de su Sección a) sobre los "Derechos Constitucionales y sus garantías" y dándose lectura al artículo 19 N° 1.

El Señor Ortúzar hace presente que, a deferencia de la redacción usada en la Constitución de 1925, el anteproyecto garantiza a las "personas" y no a los "habitantes" al respecto de ciertos derechos; que en cuanto al derecho a la vida, aquél no hace más que repetir lo ya contemplado al respecto en la Declaración de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en la Declaración de Bogotá y en la mayoría de las Constituciones contemporáneas; explica por qué se ha establecido el derecho a la vida del que está por nacer, y señala que ni bien la pena de muerte debe ser aprobada en adelante por un quórum calificado, las leyes que en la actualidad la contemplan quedan vigentes en conformidad a un artículo transitorio.

Don Juvenal Hernández hace presente sus dudas en cuanto a las ventajas de trasladar a la Constitución una norma del derecho privado, como es la protección del que está por nacer. Teme que esta innovación pueda dar lugar a debates, interpretaciones desaconsejables.

A esta observación y a los comentarios que formulan a propósito de ella el Señor Presidente y los Consejeros señores Ibáñez, Philippi, Huerta y Coloma, el Señor Ortúzar insiste en la conveniencia de aprobar la norma propuesta en otra semejante, con el objeto de desvirtuar los cargos que se formulan a Chile en cuanto al respecto de los derechos humanos; debe recordarse por otra parte —agrega— que ella está contenida, como ya lo dije, en la Declaración de los Derechos Humanos de la NU.

En definitiva y después de un breve debate se acuerda:

- a) Aprobar el primer inciso del artículo 19, N° 1;
- b) Por once votos (de la Señora Ezguerra y de los Señores Urrutia, Izurieta, Barros, García, Carmona, Ortúzar, Cáceres, Philippi, Medina y Coloma) contra seis (se los Señores Presidente, Vicepresidente, Huerta, Figueroa, Hernández e Ibáñez), mantener el inciso segundo;
- c) Aprobar los incisos tercero y cuarto.

A continuación se aprueba el N° 2 del artículo 19 en debate.

Se lee el N° 3 del artículo 19 y se aprueban sus cinco primeros incisos.

Con respecto al inciso sexto de este número, Don Julio Philippi señala que la norma contenida en él puede producir efectos no deseados en una serie de materias, ya que existen delitos como la usura en los que es innecesario probar la culpabilidad, pues ella se produce por el mero hecho de cobrarse un interés superior al legal, o sea, de manera matemática; por otra parte, hay infracciones meramente mecánicas en los sistemas aduaneros y tributarios, en la que tampoco se precisa demostrar la culpabilidad.

El Señor Ortúzar aclara que la finalidad del precepto es la de que el legislador no puede presumir de derecho la responsabilidad penal, en forma que las personas siempre puedan probar que no han tenido intención de ejecutar en hecho aparentemente delictuoso. La comisión tuvo muy particularmente en cuenta —añade— el hecho de que, mientras no se pruebe judicialmente que alguien es culpable de un delito debe presumirse su inocencia.

El Señor Philippi insiste en sus observaciones, sosteniendo que en la actualidad hay muchos sistemas penales que resultarían alterados con la disposición en estudio, especialmente en materia de aduanas. No le parece adecuado consagrar en la Constitución un principio de derecho tan

fundamental, cuando los tribunales disponen de diversos mecanismos para impedir la comisión de injusticias.

Puesto en votación el inciso, se lo rechaza, con los votos en contra de los Consejeros Señores Ortúzar y Carmona.

Se lee el inciso 7° y se lo aprueba.

Leído el inciso final del N° 3 del artículo 19, el Señor Coloma observa que el precepto en cuestión excluya cualquier posibilidad de que se dicten leyes penales en blanco, a lo que Don Enrique Ortúzar responde, diciendo que esa es precisamente la finalidad, pues traduce un principio elemental de Derecho Penal, cual es que la ley tipifique las conductas que sanciona, toda vez que no se puede crear delitos de una manera genérica.

El Señor Coloma deja expreso testimonios de su desacuerdo con el precepto en debate, ya que elimina la posibilidad de las llamadas leyes penales en blanco, que, en determinados momentos de la vida económica de un país, son indispensables, para frenar actitudes contrarias a éste. Cree preferible reglamentar su eventual uso, antes de privar al Estado de una herramienta legal clave para controlar los manejos contrarios y de acaparamiento.

Con el voto en contra del Consejero Señor Coloma, se ahueva el inciso final del N° 3 del artículo 19.

—Acto seguido, se aprueba el número 4°, que trata de la protección de la vida privada y de la honra de las personas.

Se lee, a continuación, el número 5°, repercute a la libertad de conciencia y manifestación de todas las creencias.

—Primeramente, se aprueban los incisos primero y segundo. Respecto del inciso tercero, el Señor Philippi puntualiza que la constitución de 1925 establecería que las instituciones religiosas “quedaran sometidas, dentro de las garantías de esta constitución, al derecho común para el ejercicio del dominio de sus bienes futuros”, lo que era distinto al texto fundamental anterior que sometía todos esos bienes al derecho canónico. Considera que repetir la frase del texto de 1925, recién transcrita, deja la impresión de que los bienes adquiridos entre ese año y la nueva constitución no están sujetos al derecho común, en circunstancias que sí lo han estado y lo estarán. Por ello, es partidario de decir que “continuarán sometidas al derecho común para el ejercicio del dominio de los adquiridos con posterioridad a la promulgación de la carta fundamental de 1925”.

—Unánimemente, a proposición de varios consejeros, se acuerda suprimir la frase del anteproyecto objetada por el Señor Philippi, idéntica a la de la constitución de 1925, entendiéndose que todos esos bienes se encuentran sometidos al derecho común.

Por otra parte, varios Señores Consejeros se declaran partidarios de que la exención de contribuciones que beneficia a los templos y sus dependencias — contenida en el inciso cuarto— se refiera a aquellos que están destinados “exclusivamente” al servicio de un culto. El Señor Ibáñez considera que una disposición de esa naturaleza tendría un carácter notificadorio muy saludable, toda vez que ha habido experiencias de conventos y escuelas que se destinaban a campos de entrenamiento y alojamiento de terroristas y, además, porque, si se sostiene el derecho de las iglesias a intervenir en política, no puede, al mismo tiempo, invocarse privilegios. El Señor Ortúzar considera que se ha abusado de la disposición y anuncia que apoyara cualquier sugerencia que tienda a evitar la intervención de las iglesias en la política contingente, siempre que la norma que se acuerde no cree nuevas o mayores dificultades. El Señor Philippi, por su parte, sostiene que los textos

constitucionales y legales no se deben emplear para tratar de corregir las demasías que en determinados momentos comentan ciertas personas. A su juicio, es preciso seguir el buen criterio de la comisión redactora, es decir, no modificar las reglas existentes, pues, como se fijaron con motivo de la separación de la iglesia y el estado y del debate de la constitución de 1925, cualquier norma que no se avenga con los acuerdos pertinentes provocará dificultades. Además, advierte que el adverbio “exclusivamente” crearía problemas con el impuesto territorial respecto de las escuelas, y otros establecimientos.

En seguida, se suscita debate en torno a la posibilidad de establecer que las personas consagradas al servicio de una religión, no podrán militar en colectividades políticas e intervenir en política contingente, materia a la que se refiere los Señores Hernández, Ortúzar, Philippi e Izurieta, la Señora Ezguerra y los Señores González Videla y Carmona. Finalmente a proposición de los Señores Carmona y Alessandri apoyados por la Señora Ezguerra y los Señores Philippi e Izurieta queda retirada una indicación para aprobar la idea de redactar una norma en aquel sentido.

En consecuencia, queda aprobado el número 5°, con las modificaciones indicadas respecto de los incisos tercero y cuarto.

Luego, se da lectura al número 6°, relativo a la libertad personal y la seguridad individual.

—Tras un breve debate, se aprueban las letras a), b), c) y d) de este número. En cuanto a la letra e), concerniente a la libertad provisional, el Señor Ortúzar dice que este precepto implica una importante modificación a la Constitución de 1925. Señala que los constitucionalistas únicos se pusieron de acuerdo respecto del exacto al cauce del artículo 19 de ese texto, pero que, en buenas cuentas, este significaba que la persona responsable de un delito al que la ley señalaba pena aflictiva no podía impetrar la libertad bajo fianza. La nueva norma, explica, es más razonable: establece que la libertad provisional es un derecho del detenido y procede siempre, porque todavía no se ha probado que el detenido sea culpable de la comisión del delito, solo existen sospechas o presunciones fundadas al respecto. En cambio, niega el derecho a la libertad provisional cuando la detención o prisión para las investigaciones del sumario o cuando el dejar en libertad al detenido significa un peligro para la seguridad del ofendido o de la sociedad. Apunta que hay que tener presente que sobre esta materia —establecida ya en el Acta Constitucional N° 3— se ha dictado el decreto ley N° 2.185, el cual desarrolla el principio expuesto.

El Señor Urrutia hace constar que los tribunales han subrayado las dificultades de la disposición. Precisa que ya los jueces tienen facultades para conceder, en ciertos casos, la libertad provisional, en contraste con lo cual recalca que el día de mañana, reconocido que el procesado, aunque sea un bandido, tiene derecho a la libertad provisional, el juez estará obligado a dársela una vez agotada la investigación o antes incluso, teniendo por base que la detención no es necesaria para proseguir la investigación. Ante la aseveración del Señor Ortúzar de que la libertad provisional no procederá cuando el detenido constituya un peligro para la sociedad, por ser reincidente, por ser delincuente habitual, por la gravedad del delito cometido, etcétera, y que lo contrario sólo podría ocurrir si los jueces hiciesen mal uso de las posiciones, el señor Urrutia señala que la cuestión es mucho más difícil de lo que parece, pues, en la práctica se plantean cosas como el del parricida, en el que es muy dudosa la conclusión acerca de si es, o no, peligroso para la sociedad.

Al Señor Hernández le parece desproporcionada la afirmación de que “la libertad provisional es un derecho del detenido”, por cuanto coloca al juez en una situación muy difícil. Considera que la dificultad podría resolverse suprimiendo una parte del texto, de manera que la disposición dijera: “La libertad provisional, a menos que la detención o la prisión preventiva sea considerada por el juez como estrictamente necesaria para las investigaciones del sumario...”, etcétera; de modo que desaparecería el carácter imperativo de un derecho que precederá siempre.

El Señor Urrutia expresa que, si bien la indicación mejora el texto, no soluciona totalmente el punto, porque, terminada la investigación, todos los procesados saldrían en libertad, sin que se encuentre terminado todo el proceso, ya que queda por delante el plenario, particularmente la prueba.

El Señor Philippi manifiesta que, si se desea evitar los abusos en el otorgamiento de la libertad provisional, habría que suprimir el término “estrictamente”.

—Finalmente, con la opinión en contra de los Señores Coloma y Urrutia, se aprueban ambas indicaciones quedando el precepto con el siguiente texto:

e) “La libertad provisional procederá, a menos que la detención o la prisión preventiva sean consideradas por el juez como necesarias para las investigaciones del sumario o para la seguridad del ofendido o de la sociedad. La ley establecerá los requisitos y modalidades para obtenerla”.

—Seguidamente se aprueban las letras f) y g), unánimemente.

En el análisis de la letra h), que prohíbe aplicar como sanción la pérdida de los derechos previsionales, el Señor Hernández señala que, no obstante que esos derechos se ha incorporado al patrimonio de las personas beneficiadas, se ha detectado un abuso de esta propiedad que carece de límites, toda vez que algunas personas que gozan de ellos se dedican exclusivamente a ejercer actividades subversivas. Para estos casos cree que debe existir el dominio judicial adecuado para privar de sus derechos previsionales a quienes atentan contra el orden establecido, la moral, las buenas costumbres y el orden público. A mayor abundamiento, recuerda que todos los derechos, incluso los más estrictamente privados, tienen limitaciones, y al respecto es oportuno tener presente que al derecho de propiedad se le ha reconocido —por la constitución de 1925, reiterándose en el anteproyecto— su carácter social. Por todas esas razones, su criterio es que debe suprimirse esta letra, dejándose a la ley la determinación de todas las situaciones que, sobre los derechos previsionales, puedan presentarse.

El Señor Ortúzar puntualiza que los derechos previsionales no sólo pertenecen quienes los causa, sino que, también, a la familia.

El Señor Philippi sostiene que la naturaleza misma de los derechos previsionales, que son consecuencia de un ahorro de mucho tiempo y de una serie de condiciones legales cumplidas, y que encierra además el carácter de ayuda alimenticia, hace conveniente protegerlos, y por eso se encuentran por encima de cualquier criterio de sanción.

—Puesto en votación el precepto, se acuerda mantenerlo, por 9 votos a favor y 6 en contra, absteniéndose el Señor Figueroa.

—En seguida, se aprueba la letra i), relativa al derecho de las personas a ser indemnizadas cuando la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria la resolución que sometió a proceso o condenó.

A continuación, el Consejo para el estudio del número 7° del artículo 19 del anteproyecto, a propósito del cual el Señor Ortúzar hace presente que él responde a un problema que antiguamente no existía, cual es el de que la

civilización que el hombre está creando ha comenzado a destruir las condiciones naturales en que debe venir. Estima que esta norma no constituye una mera declaración, ya que en determinados casos habilita para presentar el recurso de protección.

El Señor Alessandri considera que materias como ésta, que ahora se ha llevado a un anteproyecto constitucional, son propias de otros mecanismos, puesto que, bien pueden ser consideradas en la ley o, incluso, mediante, medidas administrativas. Destaca que, a su juicio, la norma propuesta es abiertamente exagerada. Concuera con esta opinión el Señor Ibáñez; quien, además, pregunta si es admisible que un peculiar paralice todo un sistema de transporte porque contamina el aire, en circunstancia que el erario puede carecer de recursos para realizar los ingentes gastos necesarios para evitarlo.

El Señor Philippi declara concordancia con la disposición, pues no debe menospreciarse el gran esfuerzo y sacrificio que han realizado los países desarrollados para intentar recuperar las condiciones naturales, deterioradas por no haber adoptado a tiempo las medidas adecuadas.

—Finalmente, con el voto en contra de los Señores Alessandri, Figueroa, Hernández, y Urrutia, se acuerda aprobar el precepto.

En seguida, se considera el número 8°, que trata del derecho a la salud, a cuyo respecto el Señor Ibáñez deja constancia de que, a su juicio, existe una confusión, ya que los llamados "derechos sociales" no pasan de ser declaraciones de buenos propósitos de gobierno. Agrega el Señor Ibáñez que considera muy importante que se reconozca la posibilidad de que cada persona elija el sistema de salud. Sin embargo, estima que lo que corresponde hacer es reunir varios de estos derechos en un solo artículo y enumerarlos a continuación de la frase "será intención o preocupación preferente del estado".

El Señor Ortúzar manifiesta que todas las cartas fundamentales, así como la Declaración de Derechos Humanos, consagran hoy día los llamados derechos sociales, y enfatiza que tienen el carácter de aspiraciones que sólo pueden realizarse en la medida que lo permitan las posibilidades del estado. Por lo tanto, a su juicio, no hay razón alguna para suprimirlos, tanto más que no imponen obligación a este último y tampoco habilitan para el recurso de protección. Señala, finalmente, que muchos de estos derechos ya se establecieron en la constitución de 1925 y se ampliaron después en virtud de diversas modificaciones.

—Por haber llegado la hora, se acuerda suspender el debate y dejar pendiente una resolución respecto a este número.

Se levantó la sesión a las 19:15 hrs.