

VIVIR EN LA PATRIA:
UN DERECHO QUE
LA CONSTITUCION
NO RESPETA



aspectos juridicos

DEL EXILIO

ALFONSO INSUNZA,
ABOGADO DEL DEPTO.
JURIDICO DE CODEPU

SITUACION ACTUAL

Para desarrollar este tema se hace indispensable referirse brevemente a la situación jurídica que existía antes del 11 de septiembre de 1973, para después preocuparse de la legislación dictada entre el 11 de septiembre de 1973 hasta la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1980.

Hasta el 11 de septiembre de 1973, regía plenamente la Constitución Política de 1925, que no obstante sus defectos, que algunos críticos han formulado, tenía un carácter democrático-liberal y que en materia de derechos humanos básicos, con la separación de los tres

poderes del Estado, un poder Ejecutivo radicado en un Presidente elegido cada 6 años por sufragio universal, un Congreso Nacional con representación de todos los partidos políticos, y un Poder Judicial; permitió una protección más o menos eficaz con respecto a la libertad personal de las personas.

El artículo 10 N° 15 de la Constitución de 1925, aseguraba a todos los habitantes de la República la libertad de permanecer en cualquier punto de la República, trasladarse, entrar y salir de su territorio a condición de que resguarden las normas establecidas en

la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros, sin que nadie pueda ser detenido, preso, desterrado o extrañado, sino en la forma determinada por las leyes.

Este derecho Constitucional podía restringirse solamente en virtud de una ley, cuando lo reclamara la necesidad imperiosa de la defensa del Estado, de la conservación del régimen constitucional o de la paz interior y sólo por períodos que no podían exceder de seis meses.

Si estas leyes señalaban penas, su aplicación debía hacerse siempre por los tribunales establecidos (art. 44 N° 12 de la Constitución Política de 1925), como la ley debía ser aprobada por el Congreso, el uso de las restricciones eventuales a los derechos constitucionales estaba sujeto en la práctica a este control político-legislativo.

No se conoce ninguna ley dictada con la vigencia de la antigua Constitución Política, que facultara al Gobierno para expulsar e impedir administrativamente la entrada al país de un chileno. Con respecto a los extranjeros, existía la ley de extranjería que regulaba los derechos y obligaciones de éstos, y que facultaba al gobierno en ciertos casos para expulsarlos del territorio nacional. Los extranjeros tenían en todo caso un recurso judicial de reclamación ante la Corte Suprema, la que actuaba como jurado, pronunciándose sobre los fundamentos de hecho y de derecho de la medida de expulsión.

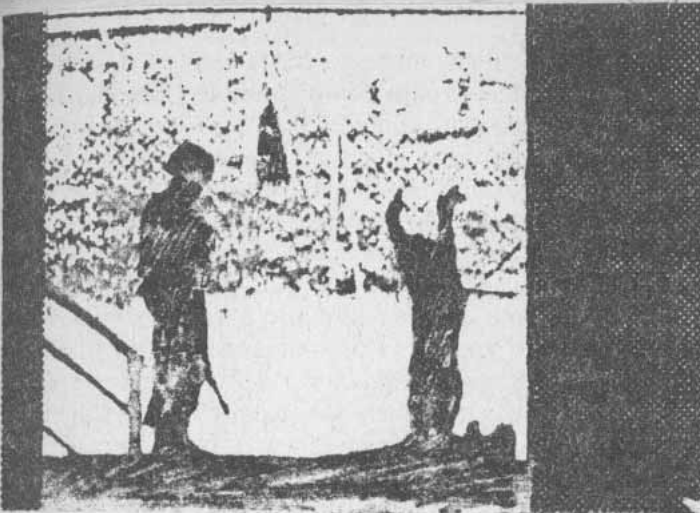
Ni siquiera en los mecanismos constitucionales de estados de excepción, estado de asamblea y estado de sitio, se establecía la facultad de expulsar administrativamente a un chileno o impedirle su entrada al país. En efecto, el art. 72 N° 17 de la Constitución establecía la facultad del Presidente de la República una

vez declarado el estado de sitio por el Congreso, y en caso de conmoción interior sólo de trasladar las personas de un departamento a otro y la de arrestarlas en sus propias casas y en lugares que no sean cárceles ni otros que estén destinados a la detención o prisión de reos comunes, es decir, el estado de sitio se declaraba cuando existía una real y objetiva conmoción interior en el país y no un peligro o sospecha de que pudiera existir, y ni aún en esta situación se facultaba al gobierno para expulsar o impedir la entrada al país a los chilenos. Era un verdadero estado de excepción, que tenía un carácter transitorio, mientras existía esa conmoción interior.

Se puede afirmar que las únicas limitaciones al derecho de entrar y salir libremente del territorio nacional por un chileno, eran las penas de extrañamiento, y las órdenes de arraigo, o prohibición de salir del país, ambas de exclusiva competencia de los tribunales de justicia, a través de resoluciones judiciales.

En el plano internacional Chile adhirió y suscribió diversos tratados e instrumentos internacionales sobre los derechos humanos básicos, en especial sobre el derecho a salir y entrar libremente al territorio nacional, y que por ende, son principios jurídicos obligatorios que deben ser respetados internamente.

Así la "Declaración Universal de los Derechos Humanos" de la O.N.U. de fecha 10 de diciembre de 1948 en su artículo 9° expresa que nadie puede ser arbitrariamente detenido, preso o desterrado", y en su art. 13 establece que "toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio y a regresar a su



país”.

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de fecha 16 de diciembre de 1966, establece en su artículo 12 N° 4 que “nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país”.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” del 22 de noviembre de 1969 en su art. 22 sobre el derecho de circulación y residencia, expresa que:

1.- Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado, tiene derecho a circular por el mismo y a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.

2.- Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo”.

Todos estos instrumentos internacionales suscritos por Chile antes del 11 de septiembre de 1973 se encuentran plenamente vigentes, y sus normas obligan a nuestro país ante la Comunidad Internacional.

Con el advenimiento de la Junta Militar a raíz del Golpe del 11 de septiembre de 1973, la situación jurídica nacional e internacional sobre los derechos humanos en general y la libertad personal en particular, cambia radicalmente, en nuestro país.

Comienza a aplicarse la llamada doctrina de la Seguridad Nacional, desarrollada particularmente por autores brasileños y argentinos y aplicada en varios países latinoamericanos.

El antimarxismo, los conceptos abstractos, especialmente el de NACIÓN y de objetivos nacionales, intereses permanentes y superiores, los cuales son establecidos por las élites dirigentes, las que interpretan “el alma nacional”, sus valores y tradiciones genuinas”, son sus características fundamentales. El pueblo carece de significación en esta doctrina, la cual en virtud de las abstracciones con que opera, no concibe oposiciones entre los particulares y el Estado, ya que este cumple los objetivos Nacionales, los cuales no pueden ser cuestionados. La idea básica de esta doctrina, de la cual deriva todo lo demás, es la guerra total, permanente del Estado Nacional con la agresión marxista. Las frecuentes declaraciones de Pinochet en el sentido de que el mundo asiste a una guerra no convencional derivada de la agresión permanente del marxismo internacional en contra de los Estados libres, la creación de una Academia de Seguridad Nacional; la publicación de artículos, de altos oficiales que teorizan y divulgan el contenido de esta doctrina y las reiteradas invocaciones a las razones de Seguridad Nacional que

formulan las autoridades de gobierno cada vez que violan los derechos humanos, son características visibles de esta doctrina.

Esta doctrina parte de la "subversión latente", esto es el peligro constante de la labor de opositores políticos, y el desarrollo de organizaciones sindicales y sociales que cuestionen al gobierno su política económica, y que puedan llegar a ser capaces de derrocarlo. Se trata de resguardar el modelo económico de cualquier amenaza, y para ello, se requiere de una legislación permanente represiva de carácter preventivo más que sancionatorio.

Para aplicar esta doctrina se crean los organismos de Seguridad (D.I.N.A. y C.N.I.) que actuando secretamente están a cargo de reprimir a los opositores del gobierno, con las consecuencias conocidas de desapariciones, homicidios, torturas, detenciones arbitrarias, etc.

En el plano específico del exilio, y dentro de este contexto general represivo de la Doctrina de Seguridad Nacional, se dicta en 1973 el D.L. 81 que además de facultar la expulsión de cualquier persona del país por la vía administrativa, en su art. 3º estableció que "los que hubieren salido del país por la vía del asilo; los que hubieren abandonado sin sujetarse a las normas establecidas, hubieren sido expulsados u obligados al abandono del país, o estuvieren cumpliendo penas de extrañamiento, no podrán reingresar sin autorización del Ministerio del Interior, la que deberá solicitarse a través del Consulado respectivo. El Ministerio del Interior podrá denegar fundadamente por razones de Seguridad del Estado, la autorización solicitada".

Esta legislación establece severas y altas penas para

los que la infrijan, inclusive hasta la pena de muerte.

En el año 1974, para complementar y ampliar la ley anterior, el gobierno dicta el D.L. 604 que prohíbe el ingreso al territorio nacional de las personas que propaguen o fomenten, de palabra o por escrito, o por cualquier otro medio, doctrinas que tiendan a destruir o alterar por la violencia el orden social del país o su sistema de gobierno; de los que estén sindicados o tengan reputación de ser agitadores o activistas de tales doctrinas y en general, de los que ejecuten hechos que las leyes chilenas califiquen de delito contra la seguridad exterior, la soberanía nacional, la seguridad interior o el orden público del país y de los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o que a **juicio del gobierno constituyen un peligro para el Estado.**

Este D.L. 604 es un perfecto ejemplo de la aplicación de la Doctrina de Seguridad Nacional en una legislación represiva-preventiva, pues basta el solo juicio del gobierno para impedir a un chileno su entrada al país, por considerarlo un peligro o amenaza para la estabilidad institucional.

Demás está decir que esta legislación ha violentado los instrumentos internacionales se han mencionado, razón por la cual, tanto la Comisión de Derechos Humanos de la O.N.U. como la Comisión Internacional de Derechos Humanos de la O.E.A. han condenado y representado al gobierno por impedir en forma arbitraria el regreso al país de algún chileno.

A partir de marzo de 1981 comienza a regir la nueva Constitución Política de 1980. No es el caso analizar en esta oportunidad el carácter de esta Constitución. Solo, diremos que se destaca por institucionalizar la

doctrina de Seguridad Nacional y el modelo económico. Del estudio de sus numerosas disposiciones se puede concluir que esta Constitución crea mecanismos —como el “Poder de Seguridad” los plazos y formas de elegir al Presidente de la República, el Congreso y demás representantes, las facultades omnímodas del Presidente, de la Junta de Gobierno, etc.—, para defender la institucionalidad que establece, y que no es neutral. Si pese a todas las precauciones que se toman para impedir la participación ciudadana y popular libres, llegaran al poder personas o movimientos que significaran un peligro para la mantención del modelo económico social actualmente vigente siempre las FF.AA. estarán disponibles para restablecer el orden institucional, puesto, que el principal contenido de éste es precisamente, el modelo referido, y cualquier intento de cambiarlo, por futuras autoridades elegidas por sufragio, atentará en contra de dicho orden, y sería suficiente para provocar la intervención militar.

El art. 19 de esta Constitución establece que asegura a todas las personas, N^o 7: el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual. En consecuencia “toda persona tiene derecho a residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno u 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”.

La redacción de este artículo es casi similar a la de la Constitución Política de 1925, pero la diferencia radica en los artículos permanentes y transitorios sobre estado de excepción de peligro.

En efecto, el art. 39 expresa “que los derechos y garantías que la Constitución asegura a todas las personas solo pueden ser afectados en las siguientes

situaciones de excepción: guerra externa o interna, conmoción interior, emergencia y calamidad pública.

Es decir, los derechos y garantías constitucionales pueden ser afectados, en otras palabras, pueden ser desconocidos en su naturaleza misma en estados de excepción constitucional.

Estos estados de excepción son según la Constitución:

— Estado de asamblea, en caso de guerra externa, que podrá declararlo el Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional (integrado por el propio Presidente de la República, por los Presidentes del Senado y de la Corte Suprema, por los Comandantes en Jefe de las FF.AA. y por el general Director de Carabineros).

— Por el estado de asamblea el Presidente de la República queda facultado para suspender o restringir la **libertad personal**, del derecho a reunión, libertad de información de opinión y de trabajo.

— Estado de sitio que puede decretarse en caso de guerra interna o conmoción interior, con acuerdo del Congreso (Junta de gobierno mientras éste no sea elegido).

— Estado de emergencia, que puede decretarlo el Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional. En este estado puede restringir la libertad de locomoción y prohibir a determinadas personas la entrada y salida del país, imponer censura a la correspondencia y comunicaciones; restringir la libertad de información y de opinión. Este estado de emergencia no puede exceder de 90 días, renovables (art. 41 de la Constitución Política).

— Estado de catástrofe, se puede restringir la circulación de personas y transporte de mercancías y las

libertades de trabajo, de información y de opinión y reunión; requisiciones de bienes y establecer limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad.

Las medidas de expulsión y prohibición de ingreso al país mantendrán su vigencia pese a la cesación del estado de excepción que les dio origen en tanto que la autoridad que las decretó no las deje expresamente sin efecto.

El estado de peligro se encuentra establecido en el art. 24 transitorio de la Constitución Política. Este artículo expresa que sin perjuicio de lo establecido en los artículos sobre estado de excepción si se produjeran 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 facultades que enumera, y en la letra c) expresa que podrá prohibir el ingreso al territorio nacional o expulsar de él a los que propaguen las doctrinas a que alude el art. 8º de la Constitución (se refiere a las doctrinas, organizaciones, movimientos o partidos prohibidos) a los que están sindicados o tengan reputación de ser activistas de tales doctrinas y a los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o constituyen un peligro para la paz interior.

Desde la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1980 el gobierno cada 90 días renueva el estado de emergencia del art. 41 y cada seis meses el estado de peligro del art. 24 transitorio, lo que le permite tener las herramientas legales para gobernar con todas estas facultades que como la misma constitución lo dice, afectan los derechos y garantías constitucionales en especial la libertad personal.

Los estados de excepción son en realidad permanentes, y consecuente con la doctrina de Seguridad

Nacional, jamás pondrá término a estos estados de excepción

ROL DEL PODER JUDICIAL EN CHILE

El poder judicial siempre ha tenido, tanto en la Constitución Política de 1925, reformada por este gobierno a través de las Actas Constitucionales, y en la actual Constitución, de revisar las resoluciones administrativas que limitan o vulneran las libertades personales y proteger a los afectados, a través del Recurso de Amparo o Habeas Corpus. Con respecto al exilio esta facultad del Poder Judicial se encuentra en el art. 21 de la Constitución Política, inciso final que expresa que podrá ser deducido este Recurso de amparo en favor de toda persona que ilegalmente sufra provocation, perturbación o amenaza en su derecho de residir en el país, y entrar y salir libremente de él. La respectiva magistratura (Corte de Apelaciones y Corte Suprema) dictará en tal caso las medidas conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

Este recurso de amparo solo está expresamente prohibido en los estados de asamblea y de sitio, por lo que es plenamente procedente en los estados de emergencia del art. 41 N° 4 de la Constitución Política y también lo es con respecto a las medidas adoptadas en virtud del art. 24 transitorio, porque a pesar de que

este artículo expresa que contra las medidas adoptadas no procederá recurso alguno, se ha estimado últimamente que no se refiere al Recurso de Amparo, ya que éste es una acción constitucional especial y no un recurso ordinario.

A pesar de estas atribuciones del Poder Judicial, en materia de exilio —como en general en todos los asuntos de Derechos Humanos conculcados— éste ha renunciado a sus facultades de proteger eficazmente el derecho de todas las personas, en especial de los chilenos, de entrar y salir libremente del país, como permanecer en él.

En efecto, de cientos de Recursos de Amparos presentados en favor de personas con prohibición de ingreso al país, sea primero por el D.L. 81 y 604, y después por el art. 41 N° 4 y 24 transitorio de la Constitución solo en un caso la Corte Suprema acogió un recurso de amparo en el año 1979, dándole protección a una persona a quien se le había prohibido el ingreso al país, después de haber viajado a Cuba para seguir a su marido exiliado, aduciendo el gobierno que había recibido “adoctrinamiento de quienes realizan en el extranjero actividades contrarias a los intereses de la nación”. Ha sido la única persona que ha podido volver a Chile gracias a un fallo de la Corte Suprema.

En los restantes casos, salvo votos de minoría de algunos ministros de la Corte de Apelaciones y Corte Suprema, y salvo 2 ó 3 recursos de amparos acogidos por la Corte Suprema al apelar el gobierno, el Poder Judicial ha rechazado sistemáticamente todos los recursos de amparo, basándose solamente en la existencia formal de un Decreto Ministerial o Supremo de expulsión o prohibición de ingreso, y en los informes del Ministerio del Interior, que siempre ha efectuado

Nueva Lista para el regreso de Exiliados
El Gobierno próxima se abre de exiliados para regresar al país, vigentes.

imputaciones genéricas y abstractas, en contra de los afectados. Así por ejemplo, el Ministerio del Interior ha informado a las Cortes que a tal persona se la ha prohibido la entrada al país, porque según antecedentes fidedignos que obran en su poder, (antecedentes que jamás concreta), ha efectuado desde el exterior actos contrarios a los intereses de Chile. El poder judicial ha aceptado estos informes, y ha rechazado los recursos.

Conclusiones

El gobierno tiene facultades de Estados de Excepción y de peligro que en realidad son permanentes y que consecuente con su doctrina de Seguridad Nacional, jamás renunciará, ya que es para él necesario e indispensable mantener estas facultades para combatir la subversión latente, y proteger por sobre todo el modelo económico. El poder judicial, salvo excepciones, ha renunciado a sus facultades de proteger la libertad personal, y es difícil aunque no imposible, que esta conducta pueda revertirse en el futuro.

Se llega a la forzosa conclusión que el problema del exilio, como todo problema de conculcación de los Derechos Humanos básicos sigue siendo un problema político, más que jurídico.