

Revista chilena de

DERECHOS HUMANOS

* Artículos

— La Eficacia del Recurso de Protección en la Institucionalidad del Régimen Militar Chileno
Jorge Mera

— Potencialidad y Obstáculos para el Desarrollo y Afianzamiento de los Grupos de Derechos Humanos en Chile
Andrés Domínguez Vial

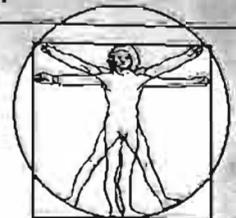
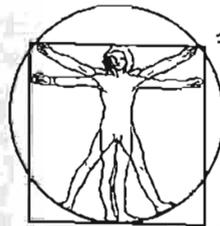
— Amnistía Internacional: El Aporte de los Hombres Sencillos
Felipe Pozo

— Las Leyes Secretas en Chile
Roberto Garretón

* Documentos, Entrevistas, Noticias

* Libros y Publicaciones

* Panorama Internacional



PROGRAMA DE DERECHOS HUMANOS
ACADEMIA DE HUMANISMO CRISTIANO

1º trimestre 1985
2ª época Nº1

* Artículos

– La Eficacia del Recurso de Protección en la
Institucionalidad del Régimen Militar Chileno
Jorge Mera página

– Potencialidad y Obstáculos para el Desarrollo
y Avanzamiento de los Grupos de Derechos
Humanos en Chile
Andrés Domínguez Vial página 1

– Amnistía Internacional: El Aporte de los
Hombres Sencillos
Felipe Pozo página 2

– Las Leyes Secretas en Chile
Roberto Garretón página 2

* Documentos, Entrevistas, Noticias página 3

* Libros y Publicaciones página 7

* Panorama Internacional página 7

PRESENTACION

En la etapa por la que atraviesa actualmente la defensa y promoción de los derechos humanos en nuestro país —transcurridos ya casi doce años desde la imposición del régimen militar—, los diversos organismos dedicados a estas tareas que han venido surgiendo desde el 11 de septiembre de 1973 en adelante, y, en general, todos los sectores sociales que han sido víctimas de numerosos abusos y atropellos, sienten la necesidad de iniciar un proceso de reflexión sistemática acerca de los distintos problemas que, en relación con los derechos humanos, aquejan a la sociedad chilena y la manera de resolverlos. Parece indispensable, asimismo, evaluar la etapa cumplida —centrada hasta el momento, preferentemente, en la denuncia de las violaciones y en la defensa de los derechos más esenciales— y proyectarla creadoramente hacia el futuro.

Nuestra revista nace con el propósito de estimular la reflexión sobre estas materias, exponiendo y examinando los problemas de derechos humanos de los distintos sectores nacionales, a la luz de una misma concepción unitaria y coherente, e impulsando, consecuentemente, soluciones integrales en las cuales los intereses sectoriales de los diferentes grupos sean considerados bajo una misma perspectiva: la doctrina, las normas y las exigencias de los derechos humanos. Con ello se pretende también difundir principios de los derechos humanos, los cuales proporcionan una visión unificadora de la

convivencia nacional, capaz de suscitar la adhesión de los distintos sectores sociales. De esta manera se estará aportando a la gestación de un consenso valórico básico, de gran importancia en el proceso de recuperación de la democracia en que se encuentra empeñado nuestro pueblo. Esperamos, igualmente, contribuir a la formación de una opinión pública crecientemente identificada y compenetrada con los principios y los valores que inspiran la moderna concepción de los derechos del hombre.

La revista que en esta ocasión presentamos quiere ser un lugar de encuentro y de reflexión, un medio de expresión del pensamiento y de las inquietudes y aspiraciones de las entidades dedicadas a la defensa y promoción de los derechos humanos en Chile, y, en general, de las personas e instituciones representativas de los distintos sectores nacionales interesados en la recuperación de una sociedad democrática fundada en los valores de los derechos humanos, entendidos en sus múltiples dimensiones políticas, civiles, económicas, sociales y culturales. La revista aspira a convertirse en una tribuna permanente abierta a esas expresiones.

Manifestamos nuestros agradecimientos a los organismos de derechos humanos que operan en nuestro país y que han destacado a miembros suyos en el Consejo Editorial de la revista. Asimismo, agradecemos el apoyo prestado a nuestra publicación por la Fundación Ford.

trales. En otras palabras, así como AI se consigue su propia información, también consigue su sostenimiento económico. Para ello organiza campañas directas de recolección de fondos o suscribe a sus boletines y material de publicación en general a muchas personas que pagan por ese servicio. También es posible encontrar lugares donde se permiten colectas nacionales en favor de AI u otros donde se puede solicitar que el valor de una infracción de tránsito vaya en beneficio de AI.

Dicho corto y sencillo, es la multitud de pequeñas o grandes donaciones de personas comunes y corrientes lo que sostiene financieramente a Amnistía Internacional, y ese es un factor muy importante de independencia.

TECNICAS DE ACCION

Las técnicas de acción que utiliza AI son múltiples. Sin embargo, todas están basadas en un elemento común: la presión.

Amnistía Internacional parte de la base que el respeto de los derechos humanos es un compromiso contraído entre los distintos estados y que el resguardo del cumplimiento de ese compromiso depende, por lo tanto, de la comunidad internacional.

A lo largo de los años, son muchas las fórmulas que esa comunidad ha buscado para hacer realidad esa especie de mutuo control y, en muchas ocasiones, este ha sido sobrepasado. Por eso, se intenta generar una conciencia activa de los seres humanos, de los integrantes de carne y hueso de la comunidad internacional, para reclamar por el cumplimiento de esos compromisos fundamentales. Y se ha elegido la presión directa sobre las autoridades nacionales en casos concretos para hacer efectivo tal reclamo. Allí está la base de sustentación: en los millares de cartas y telegramas, en las

innumerables campañas en que actúan miles de personas que, con respeto y humildad, solicitan el fin de las violaciones a que son sometidos otros miles de personas.

A partir de esa base concreta e irrefutable, AI sostiene su capacidad de denuncia y presión global. No es solamente la palabra de algunos notables que llaman desde sus posiciones a respetar ciertos derechos, se trata de la acumulación de una enorme cantidad de pequeños esfuerzos que van conformando una voz poderosa y moralmente incontestable.

El esfuerzo de AI no pretende ser excluyente ni privilegiado. Su aporte debe, necesariamente, sumarse a los muchos otros que configuran el universo de quienes intentan un mundo que respete las condiciones mínimas de convivencia civilizada.

Toda la capacidad que ha logrado reunir este movimiento en sus 23 años de existencia está, al fin y al cabo, al servicio de la comunidad internacional y su capacidad de influencia y presión, que es la única garantía real con que cuentan los miles y miles de seres humanos cuyos derechos fundamentales son arrasados. A esa capacidad de presión, que en el universo de la política internacional se expresa de múltiples formas, AI agrega el trabajo voluntario de más de 600 mil seres humanos que, repartidos a lo largo y ancho del mundo, entregan su aporte a la causa común de la libertad y el progreso de los hombres.

Tal como su nombre lo indica, AI es un movimiento internacional que pone el acento en una lectura global del problema de las violaciones de los derechos humanos, porque en un mundo cada vez más interrelacionado, el respeto de la dignidad humana depende de todos y cada uno de los habitantes del planeta más allá de cualquier consideración política, religiosa o étnica.

Las leyes secretas en Chile

Roberto Garretón,
Jefe del Área Jurídica del Departamento
Jurídico de la Vicaría de la Solidaridad.

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Uno de los fenómenos jurídicos más notables que han ocurrido en Chile en los casi doce años de la dictadura, es el que una parte importante de la normativa que se nos ha impuesto es de carácter secreto o reservado. Se trata formalmente de leyes, es decir, según la definición de Planiol, de reglas sociales obligatorias, establecidas en forma permanente por la autoridad pública y sancionadas por la fuerza. Pero estas reglas que nos vemos obligados a cumplir, o que importan conceder a las autoridades públicas facultades sobre nuestros derechos y bienes, o que le permiten disponer de fondos que a todos nos pertenecen y que se generan con el trabajo de todos, o de cualquiera otra materia de aquellas que la Constitución ha considerado como "materia exclusiva de ley", nos han sido sustraídas de nuestro conocimiento.

Debe hacerse presente que en la época democrática también se dictaron algunas leyes reservadas. Analizada la legislación entre 1926 y 1973, se observa que en los últimos cuarenta y siete años de funcionamiento del Parlamento se dictaron doce. En los doce años de dictadura ya llegamos a las cien (ver lista en anexo).

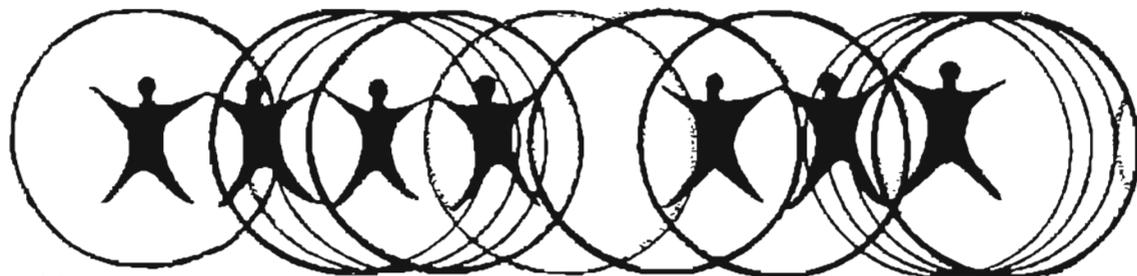
Sólo en una de estas leyes secretas hay alguna tímida referencia a su historia. Ello ocurre en la N° 17.914, cuyo título I fue publicado en el Diario Oficial de 8 de marzo de 1973, pero su título II, por mandato de un artículo transitorio debería publicarse en anexo de circulación restringida del diario oficial. De la única referencia a la discusión parlamentaria se desprende que hubo unanimidad en ambas ramas del Congreso Nacional en aceptar lo propuesto en el Mensaje del Ejecutivo en cuanto a que se trataría de una ley secreta. Tal circunstancia ciertamente constituye una garantía de

que en la parte secreta no se han podido afectar los derechos fundamentales. Pensamos que la misma unanimidad ha debido producirse en los otros once casos, ya que el órgano más representativo de la soberanía popular no podría haber autorizado lo contrario.

No ocurre lo mismo, como se verá, con la legislación secreta dictada por el régimen militar.

Sin embargo, pensamos que la garantía ciudadana de que la reserva de la ley haya sido acordada por el Parlamento no le quita gravedad al hecho. Nunca la ley puede ser secreta pues es una declaración de la voluntad soberana del pueblo, y es absurdo sustraerla a su conocimiento. Cuando se restablezca la democracia, jamás podrán ser autorizadas normas jurídicas con valor de ley de carácter secreto. Si por razones de Estado, algunas materias deben ser sustraídas del conocimiento público hay medios más convincentes, como, por ejemplo, que una ley pública autorice al Presidente de la República a dictar, dentro de marcos precisos que se le fijen, las normas pertinentes. Así, el pueblo estará informado genéricamente del contenido de las leyes que lo rigen.

Cuesta encontrar una explicación a una aberración tan grande. Quizás la mejor podría ser la que proporciona el autor argentino Néstor Pedro Sagués en una obra denominada, precisamente, "Las leyes secretas. El sigilo legislativo en el derecho constitucional argentino". En su país, por una conciencia democrática menos desarrollada que en el nuestro, por la profusión de dictaduras militares, se han dictado leyes secretas tanto en los períodos de anormalidad constitucional, como en aquellos en que han gobernado gobiernos constitucionales. Sostiene Sagués que "el secreto como hecho político, implica desde ya una cortina entre la autoridad política y los miembros de una comunidad. El secreto aísla, independiza al poderoso, puest



que los súbditos se hallan prácticamente imposibilitados para controlar y juzgar aquello que no conocen". Y agrega que el secreto importa "la concepción de la decisión política como algo propio del poderoso, es decir, como ajeno a los gobernados. El hecho es secreto, precisamente, para excluir a los súbditos de toda participación en el pronunciamiento a adoptar. Se los aparta, obviamente, porque se entiende que el acto que se oculta no es de ellos, sino privativo del gobernante".

Es evidente que aún en las democracias más perfectas se justifica algún grado de sigilo respecto de las "decisiones por adoptar" para prevenir inmoralidades y para impedir que se frustren los objetivos de la medida. Las sesiones secretas de las cámaras no son, en principio, y mientras no se abuse de ellas, reprobables. Pero una vez adoptada la decisión, y máxime cuando ella es una "regla social obligatoria", el secreto pasa a ser una iniquidad.

Por ello, la conclusión de Sagués en torno a que el sigilo se relaciona directamente con los esquemas de poder es indiscutible, y por lo tanto el secreto acompaña obviamente más a los regímenes tiránicos que a los democráticos.

Algo se ha sabido del contenido de algunas de las leyes secretas dictadas por el régimen militar, y un capítulo de este artículo se referirá a ello. Adelantemos que algunas alcanzan al ámbito penal (D.L. 425 y 1629), y otras a la manera de afectar las libertades públicas en Estado de Sitio (D.L. 521). De modo que es falso lo sostenido "por un abogado de una repartición oficial que prefirió mantener su nombre en reserva" (¿por qué?) y por el abogado del Ministerio del Interior, Ambrosio Rodríguez, en un reportaje de la Revista "Qué Pasa" de septiembre de 1981, en el sentido de que "no hay leyes reservadas que establezcan delitos penales" o que hayan tenido "carácter sancionador".

2. ALGUNAS DEFINICIONES PREVIAS

a) Leyes y decretos leyes

Sostiene el artículo primero de nuestro Código Civil que "La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite".

Por lo que ahora interesa, es requisito de una

ley el que haya sido "manifestada en la forma prescrita por la Constitución". La Constitución de 1925 establecía con toda claridad la forma en que se tramitaban las leyes, interviniendo en el proceso las dos ramas del Congreso Nacional y el Presidente de la República. La etapa final del proceso la indicaba el art. 55 señalando que "la publicación se hará dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que quede totalmente tramitado el decreto promulgatorio".

La Constitución además señalaba qué materias sólo podían ser regladas "en virtud de una ley".

Producido un quiebre constitucional y disuelto el Congreso (es lo primero que hacen las dictaduras, junto con la declaración del estado de sitio), la legislación sobre aquellas materias propias de ley se hace por la única autoridad existente que es quien se hace denominar "Jefe de Estado" o "Presidente de la República" o por algún otro título legitimante. En estos casos sus normas legislativas pasan a denominarse "decretos-leyes". Lo de decreto, por ser un acto del Poder Ejecutivo; y lo de ley, por la materia que trata. Decreto ley es, por lo tanto, y por definición, una ley dictada por un gobierno de facto.

El actual régimen militar, reconociendo su origen antidemocrático, dispuso por el D.L. 2 que su actividad legislativa se traduciría en "decretos leyes". Pero desde la vigencia de la Constitución de 1980, ha preferido denominar a sus normas jurídicas como "leyes", buscando algún grado de legitimidad mayor.

No cabe en este momento discutir sobre la validez de los decretos leyes. Prácticamente la unanimidad de los autores los consideran nulos, por originarse nada menos que en una usurpación de atribuciones de un poder por otro. Pero también la misma unanimidad estima que por razones de certeza jurídica esa legislación debe ser reconocida y en la práctica lo ha sido tanto por la doctrina como por los tribunales e incluso por el Parlamento, que ha derogado o modificado esta legislación anómala.

Lo expuesto lo consigno con meros fines ilustrativos y no implica que lo que ha sido aceptado en otros casos deba serlo también ahora a la vuelta de la democracia. Si se desconociera todo valor a la Constitución impuesta en 1980, sería obvio que la legislación que le

sea complementaria debería recibir igual sanción. Y, en general, habrá que hacer mayores esfuerzos creativos para distinguir muchas situaciones distintas.

Pero para el desarrollo de este artículo prescindiré de la discusión sobre la legitimidad de la legislación pública dictada por la dictadura. O, lo que es lo mismo, analizaré el tema de la legislación secreta como si ella hubiere sido dictada por un régimen de derecho.

b) Promulgación y publicación de la ley

Los términos "promulgación" y "publicación" de las leyes han sido históricamente confundidos, lo que ha llevado a más de algún error. A pesar que el término promulgar es definido como "publicar una cosa solemnemente, hacerla saber a todos", la ausencia de la expresión "publicación" en la Constitución argentina ha sido el mejor de los argumentos para legitimar la legislación secreta.

Técnicamente, la promulgación es el acto por el cual el Presidente de la República atestigua al cuerpo social la existencia de la ley y ordena su ejecución (Alessandri y Somarriva, Curso de Derecho Civil).

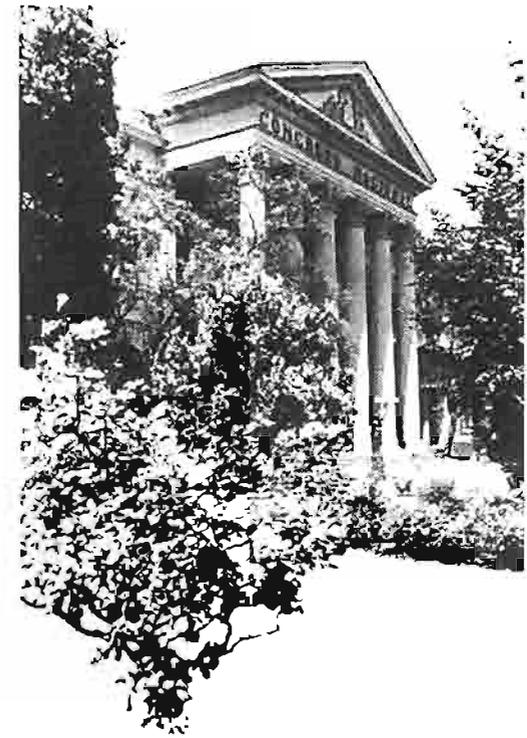
La publicación, en cambio, es el acto de poner la ley en conocimiento del pueblo.

Incluso en nuestro derecho existió confusión de términos, ya que la primitiva redacción del art. 7 del Código Civil disponía que "en el momento en que se promulgue la ley, se entenderá que es conocida de todos...". Dicha norma fue modificada en 1949 por la ley Nº 9.400, dejándose establecido en el Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado, que "no está bien que en una obra de la magnitud de nuestro Código Civil aparezcan confundidos dos conceptos que en derecho tienen significación diferente, como son la promulgación y la publicación".

En la actualidad el Código Civil expresa:

Art. 60. La ley no obliga sino una vez promulgada en conformidad a la Constitución Política del Estado y publicada de acuerdo con los preceptos que siguen.

Art. 70. La publicación de la ley se hará mediante su inserción en el Diario Oficial, y desde esa fecha se entenderá conocida por todos y será obligatoria.



En la época republicana se dictaron muy pocas leyes secretas. Y nunca afectaron a los particulares ni tuvieron mayor importancia pública.

Para todos los efectos legales, la fecha de la ley será la de su publicación en el Diario Oficial. Sin embargo, en cualquier ley podrán establecerse reglas diferentes sobre su publicación y sobre la fecha o fechas en que haya de entrar en vigencia.

Art. 80. Nadie podrá alegar ignorancia de la ley después que esta haya entrado en vigencia.

La Constitución de 1925, luego de la reforma introducida en 1970 por la ley Nº 17.284, también distingue con toda claridad la promulgación de la publicación (art. 55), en términos que son recogidos por la Carta que se aplica desde 1981 (art. 72).

3. LA EXIGENCIA DE PUBLICIDAD DE LA LEY

Distinguen los autores si la publicidad es requisito de la esencia de la ley, o condición de su eficacia. En la primera hipótesis, mientras no

se publique; no hay ley: en la segunda, siendo ley, ella no obliga.

En la doctrina cristiana tradicional, la publicación de la ley forma parte de la esencia de ésta. Santo Tomás (Suma Teológica II cuestión 90 art. 3) expresa que "la aplicación de la ley se realiza por el hecho de ponerla en conocimiento de los individuos a quienes prescribe, mediante la promulgación" (más precisamente, publicación). Francisco Suárez enseña que "la publicación o proposición se llama promulgación y mientras ella no ocurre no es verdadera ley". Y agrega que "aunque el príncipe haya decretado la ley y la haya mandado publicar, mientras no se promulgue no obliga, y

Los términos "promulgación" y "publicación de las leyes han sido históricamente confundidos.

Promulgación es el acto por el cual el Presidente atestigua al cuerpo social la existencia de la ley y ordena su ejecución. La publicación, en cambio, es el acto de poner la ley en conocimiento del pueblo.

ello aunque se la conozca privadamente" ("Tratado de la Ley y del Dios Legislador"). Fray Domingo Soto, en su Tratado de la Justicia y el Derecho. —citado por Sagués— sostiene que "la regla si no se aplica a los que obran, es vana, y no se puede aplicar sino por su conocimiento, porque el que usa la regla tiene necesidad de verla; es, pues, consiguiente, que, antes de la promulgación por la cual es conocida por los súbditos, no los obligue sino que entonces manda, cuando es promulgada".

En otras corrientes de pensamiento, Thomas Hobbes también comparte la tesis de la inexistencia de la ley antes de su publicación: "la ley establecida, si no se da a conocer, no es ley" (Leviatán, parte II, cap. 26)

En nuestro derecho, los tratadistas no han analizado suficientemente el punto, limitándose a destacar los efectos de la publicación de la ley. Alessandri pareciera inclinarse por la postura de la condición de eficacia, pues para él "es lógico que para exigir obediencia a la ley se proporcione el medio de conocerla. Nada sería más tiránico ni más cruel, escribe un autor, que castigar a un hombre por haber desobedecido una ley que no ha podido conocer".

Es notable la posición de quien más ha estudiado el punto de Chile, que es el actual Ministro de Justicia Hugo Rosende Subiabre. Si bien para él, escribiendo en 1941, la publicación de la ley es sólo condición de eficacia, ella obedece, nada menos, que a un principio de derecho natural: "si se analizan las causas que determinan la necesidad de publicación, se verá que ellas se traducen en consideraciones de equidad y de justicia superior, las cuales hacen que la obligación de publicar la ley deba ser considerada, en ausencia de texto positivo que la establezca, como un principio de derecho natural" (La promulgación y la publicación de la ley, Segunda Parte, número 155).

No es el único: la ex Ministra de Justicia y de Educación, Mónica Madariaga, ha escrito, refiriéndose a la certeza jurídica, que ella "presupone un elemento esencial, cual es el conocimiento de los preceptos por parte de aquéllos que deben cumplirlos", agregando que "el fundamento básico de la obligatoriedad, y por ende, de la certeza en el cumplimiento del derecho es, pues, la prescripción del conocimiento normativo". Y reafirma el concepto al sostener que "es obvio, sin embargo, que el Estado —junto con consagrar este principio (el de la inexcusabilidad de conocimiento de la ley)— contrae la obligación de poner al alcance de los súbditos los preceptos, con el fin de que estos puedan conocerlos".

Por la tesis de que la publicación es esencial a la ley se pronuncian, entre otros, Claro Solar y el Padre Francisco Vives (Introducción al Estudio del Derecho, Tomo I, página 117).

Por nuestra parte, pensamos que la publicación es parte integrante de la ley, al extremo que sin aquella ésta no existe. Definida como "declaración de la voluntad soberana" del pueblo, no llega a entenderse que ella pueda ocul-

tarse a ese mismo pueblo cuya voluntad expresa. La ley es una regla de convivencia al interior de la sociedad, que fija, dentro de los marcos establecidos por la Constitución, los derechos y obligaciones ("manda, prohíbe o permite"), tanto de los particulares como de las autoridades que el mismo pueblo se ha dado. Es, pues, la máxima manifestación de la soberanía popular, soberanía que es ejercida por las autoridades que la Constitución establece, por delegación del pueblo (fórmula de la Constitución de 1925, pues para la Constitución impuesta en 1980, las autoridades existen "per se", y no por mandato popular). Una norma secreta no es ni puede ser, por lo tanto, "declaración de la voluntad soberana" del pueblo, es decir, no es ni puede ser ley.

4. EFECTOS DE LA PUBLICACION DE LA LEY

Dispone el art. 6º del Código Civil que la ley sólo obliga desde su publicación.

De este modo, la publicación de la ley produce los siguientes efectos:

a) Desde esa fecha comienza a regir la ley. No obsta a esta afirmación el que en la ley se señale una fecha de vigencia distinta a la de su publicación. Ello lo permite expresamente el art. 7º del mismo Código, al sostener que en cualquier ley podrán establecerse reglas diferentes sobre la fecha o fechas en que haya de entrar en vigencia. Y es corriente que las leyes establezcan fechas posteriores o anteriores (con la sola excepción de materias penales) de vigencia. En estos casos la ley también rige desde su publicación, pues desde esa fecha rige el mandato en ella misma contenida de que entrará en vigencia en la fecha que se dispone;

b) Desde la fecha de publicación la ley se presume conocida. Cualquiera sea la opinión que se tenga sobre la justicia de este mandato, es lo cierto que una vez publicada "nadie podrá alegar ignorarla". La verdad es que siempre serán sólo los especialistas e interesados los únicos en conocerla. Pero razones prácticas hacen que esta auténtica ficción legal haya terminado imponiéndose en todos los países, sin que sea legítimo el alegar el error de derecho. Jorge Millas justifica esta ficción no porque la realidad de-

muestre que efectivamente los hombres conocen las leyes cuando son publicadas, sino porque esta publicación otorga la "posibilidad de que sea conocida".

5. FORMAS DE PUBLICACION DE LA LEY

En la historia se han conocido muchas formas de publicación de las leyes, buscándose siempre el perfeccionamiento del sistema de modo que nadie pueda alegar su ignorancia. El pretor romano la leía en los lugares públicos, o la inscribía en tablillas que se exhibían en esos sitios. En otras épocas, se emplearon los bandos que pregonaba un funcionario especial o notario, escoltado por clarines y tambores en los lugares más concurridos (Alessandri, Curso de Derecho Civil).

También se han usado los carteles fijados en los recintos más concurridos.

Modernamente, se ha generalizado el uso de los diarios, gacetas o boletines oficiales de Gobierno. En Chile han cumplido esta función, en diferentes periodos el "Monitor Araucano", la "Gaceta del Gobierno de Chile", el "Boletín de Leyes y Decretos de Gobierno", "El Araucano", y desde hace más de cien años, el Diario Oficial.

La inmensa mayoría de las leyes se insertan en este Diario, por mandato del art. 7º del Código Civil y, en realidad, las excepciones son escasísimas. La misma norma prevé la posibilidad de que "en cualquier ley puedan establecerse reglas diferentes para su publicación", pero esta regla no persigue de manera alguna permitir el fraude en el conocimiento de la ley por el pueblo, sino que, por el contrario, está pensada para permitir un mayor alcance en su divulgación, o bien para no incurrir en gastos absolutamente inútiles.

Ejemplo de leyes que no se publican en el Diario Oficial son los Códigos (nada impide que también lo sean), pero que, por su extensión se imprimen en ediciones que, actualmente y por mandato del art. 8 de la ley 8.828, se hacen por la Editorial Jurídica de Chile.

Otro ejemplo es el de la ley anual de Presupuestos. De acuerdo al art. 32 del D.F.L. 47 de 4 de diciembre de 1960, "sólo se publicará en el Diario Oficial un resumen de la Ley de Pre-

supuesto Fiscal" (esta norma aparece repetida en el art. 20 del D.L. 1.263, decreto ley orgánico de Administración Financiera del Estado, que derogó al anterior).

La justificación, en este caso, es que la Ley de Presupuesto es una interminable lista de varios tomos, de partidas ítems, asignaciones, etc. que sería físicamente imposible transcribir en el Diario Oficial. Pero cualquier interesado siempre pudo consultarlos tanto en el Congreso Nacional, como en el Ministerio de Hacienda, y en cualquier servicio público. Definitivamente, no se trata de ocultamiento de la ley.

6. LEY SECRETA Y LEY NO PUBLICADA

Aunque aparezca curioso, habrá que hacer un distinguo entre dos materias que nada tienen que ver entre sí. En ambos casos hay un fraude.

Ley secreta es aquella en que el legislador —generalmente una dictadura— quiere ocultar su conocimiento al pueblo, y que, en nuestro concepto no es ley. Pero el dictador la aplica, pues para eso la dictó.

Ley no publicada es aquella que ha cumplido con todos los trámites de una ley, incluso en la forma más pública imaginable. Pero que llegada al Ejecutivo, éste, para que no rija, se niega a publicarla. Aquí no se quiere esconder el conocimiento de la ley, sino que se quiere frontalmente dejar de cumplir la voluntad popular.

Escapa al propósito de este trabajo analizar los efectos y responsabilidades que origina la no publicación de una ley aprobada por el Congreso, hecho que en Chile, hasta el advenimiento de la dictadura, se mantuvo en el plano teórico. En otras legislaciones, se prevé que el Presidente de alguna de las ramas del Congreso ordene la publicación.

Ultimamente, el problema ha tomado notoriedad por la negativa del régimen militar a publicar el Decreto promulgatorio del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La Corte Suprema acogió la tesis de la autoridad política, para concluir que mientras el decreto promulgatorio de un tratado (y lo mismo vale para el decreto promulgatorio de una ley) no sea publicado en el Diario Oficial, el tratado (y por tanto la ley) carecen de fuerza obligatoria (sen-

tencia de 22 de octubre de 1984). Debe hacerse presente que el Pacto fue suscrito por el Gobierno de Chile (1966), ratificado por el Congreso (1972), y promulgado por la dictadura (1976) en un decreto que termina con el mandato de "publíquese".

7. LAS LEYES SECRETAS

De todo lo dicho podría llegarse a la conclusión que las leyes secretas no existen. Si la publicidad es condición de su existencia, una ley secreta es un auténtico contrasentido. Si sólo es condición de su obligatoriedad, no se ve cómo puede operar sin ser conocida.

Las pocas que existieron en la época republicana no afectaron nunca a los particulares, y no tuvieron mayor importancia pública. Pero desde el 11 de septiembre de 1973 su trascendencia es indelible, agravándose por el hecho de no emanar de un poder democrático, con adecuado régimen de controles. Incluso pareciera haber una pintoresca clasificación entre ellas, ya que algunas serían "reservadas" mientras que otras serían "secretas". En la Recopilación de Leyes que hace la Contraloría General de la República por mandato del art. 26 de su Ley Orgánica, aparecen indistintamente ambas nomenclaturas (lo único que no aparece es el texto de la ley). Podría tratarse —pero no tengo elementos de juicio para probarlo— de la aplicación de la terminología militar (documentos secretos, confidenciales, reservados y ordinarios) a la legislación.

El Decreto Ley Nº991 de abril de 1975, publicado en el Diario Oficial de 3 de enero de 1976, que establece las Comisiones Legislativas y el procedimiento de tramitación de las leyes, en su artículo 27 dispone que "el Presidente de la República o cualquiera de los demás miembros de la Junta de Gobierno podrán atribuir a un proyecto carácter secreto o reservado, y en tal evento su tramitación se ajustará a las normas precedentes con las modalidades que siguen...". El Reglamento del D.L. 991 también alude a la tramitación de los "proyectos secretos o reservados" (art. 6 del Decreto Supremo 220 del Ministerio de Justicia, Diario Oficial de 21 de abril de 1976).

El primer acto legislativo de la Dictadura desde la vigencia de la Constitución de 1980,

y mientras se quería dar al país y al mundo la impresión de una restauración del Estado de Derecho, fue la reoficialización de las leyes secretas. Efectivamente, el primer decreto ley llamado "ley" fue el que "establece los órganos de trabajo de Junta de Gobierno y fija normas sobre procedimientos legislativos", sustituyendo al D.L. 991.

El artículo 34 de dicho cuerpo textualmente expresa:

El Presidente de la República o los miembros de la Junta podrán atribuir a un proyecto carácter de secreto o reservado y, en tal caso, su tramitación se ajustará a las normas precedentes, con las siguientes modalidades:

Hay autores que afirman la hipótesis de que la publicidad es requisito de la esencia de la ley; otros, aseguran que es condición de su eficacia.

- El informe a que se refiere el artículo 21 podrá rendirse verbalmente por el Ministro de Estado respectivo ante la Comisión Legislativa que deba intervenir en su estudio;
- El informe a que se refiere el artículo 24, será clasificado como documento secreto o reservado;
- La Comisión Legislativa informante se integrará con los miembros que expresamente determine su Presidente;
- El Secretario de Legislación será responsable de la custodia del proyecto en su tramitación en esa Secretaría, y
- El trámite de registro ante la Contraloría General de la República se efectuará por el Subsecretario del Ministerio respectivo, personal y

directamente ante el Jefe Superior de dicho organismo.

De este modo queda claro que una ley de esta naturaleza es conocida solamente por las siguientes personas:

- El General Pinochet;
- Los cuatro miembros de la Junta de Gobierno
- Sólo algunos miembros de la Comisión Legislativa: los que el miembro de la Junta de Gobierno que la preside señale;
- El Ministro del ramo, que informará solo verbalmente.
- El Subsecretario del Ministerio respectivo.
- El Contralor General de la República.

Ninguna de las tres personas que —durante el régimen militar— han desempeñado el cargo de Contralor General de la República se ha inquietado por la existencia de leyes secretas. Por el contrario, el actual, Osvaldo Iturriga, mediante Oficio Nº16.728, publicado en el Diario Oficial de 3 de mayo de 1979, cursa con alcance un decreto supremo que aprueba un reglamento, señalando que éste debe ser publicado en el Diario Oficial "en atención a que está reglamentando un cuerpo legal que no es reservado", con lo que legitima la existencia de cuerpos legales reservados.

8. FORMA COMO SE "CUMPLE" LA EXIGENCIA DE PUBLICIDAD DE LAS LEYES SECRETAS

La Constitución exige que las leyes se publiquen. Habrá que buscar la forma de cumplir con ella, sin publicarla.

El resquicio legal que se ha urdido en los pocos casos en que las leyes secretas han sido parcialmente conocidas ha sido la edición de un "anexo de circulación restringida del Diario Oficial". (Así se hizo con los artículos 9, 10 y 11 del D.L. 521, que creó la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) y con los artículos 3 permanente y 3º y 4º transitorio del D.L. 2.956, que modifica el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas).

En otra ocasión, se dictó un Decreto Ley secreto que habría ordenado la publicación parcial de otro también secreto anterior (D.L. 1.629 que ordena publicar parte del D.L. 425 tres años después de su dictación).



El artículo 34 de la Constitución del 80 señala: "El Presidente de la República o los miembros de la Junta podrán atribuir a un proyecto carácter secreto o reservado..."

9. MATERIAS REGLADAS POR ALGUNAS LEYES SECRETAS

Lamentablemente, es muy poco o nada lo que se ha sabido de lo reglamentado por las 98 leyes secretas (80 decretos leyes y 18 leyes).

Sólo una infidencia, o una referencia en alguna ley pública, permiten saber algo de este sigilo.

Lo poco que se sabe, sería lo siguiente:

a) *D.L. 67 de 1973*. Fue derogado por el art. 4 del D.L. 108. Como éste último fija normas en relación a los nombramientos que hayan efectuado las autoridades en los servicios, instituciones y empresas del Estado desde el 12 de septiembre de 1973, puede deducirse que aquél se refería a la misma materia. El D.L. 108 exime a los altos ejecutivos que designe la dictadura de las exigencias propias de los cargos que pasen a ocupar y elimina incompatibilidades de renta.

b) *D.L. 157 de 1973*. Su artículo 4 agregó un artículo 8 transitorio a la ley. 17.914 (cuyo título II es secreto, siendo ésta una de las doce leyes dictadas en la época democrática de este carácter). Como esta ley se refería, la parte se-

creta, al aumento de las plantas de Ejército, puede concluirse que el D.L. 157 se debiera referir a lo mismo, lo que se confirma, además por el hecho de que el art. 2 del D.L. 2.956, que lo deroga, se refiere a la misma materia.

c) *D.L. 425 de 1974*. Por la publicación de los decretos leyes inmediatamente anteriores y posteriores, su fecha ha de ubicarse en el mes de abril de 1974. Su texto apareció parcialmente publicado el 22 de julio de 1977. Textualmente, en el Diario Oficial de ese día, se lee: "DECRETO- Ley (SECRETO) N°425, de 1974, SOBRE MOVILIZACIÓN NACIONAL, ORDENADO PUBLICAR EN LA PARTE QUE SE INSERTA A CONTINUACION POR EL DECRETO LEY (SECRETO) N°1.629 de 1977".

Se trata, pues, de la Ley de Movilización Nacional, y lo que se publica es el capítulo VII, (artículo 28 al 33) relativo a las penalidades y procedimientos judiciales".

A título de ejemplo, la ley castiga a "los ciudadanos que sin causa justificada no concurren a los llamados a la movilización" con penas de entre tres años y un día y cinco años de presidio. Pero no establece la parte publicada quién hace el llamado, cómo se notifica la convocatoria, dónde hay que presentarse, qué se entiende por causa justificada para no presentarse, en qué plazo debe cumplirse con el llamado, etc. Todo esto debe suponerse reglamentado en la parte que continúa secreta.

Otras conductas delictivas contempladas en esta ley permiten aplicar incluso la pena de muerte. Dentro de éstas, aparece la de "dificultar maliciosamente el cumplimiento de las órdenes que, decretada la movilización total o parcial y relacionadas con ella, dicte el Ejecutivo". Nadie sabe cómo se decreta la movilización, ni cuáles serían las órdenes que dicte el Ejecutivo, de modo que la posibilidad de incurrir en una conducta que lleva aparejada nada menos que la pena máxima es una posibilidad de la que nadie esté librado.

En síntesis, este Decreto Ley de evidente carácter sancionador rigió íntegramente secreto durante más de tres años. Y elementos que indiscutiblemente están considerados en los tipos penales siguen rigiendo en secreto. A la luz de esta realidad habría que juzgar las afirmacio-

nes hechas por el abogado del Ministerio del Interior y por el "abogado de una repartición oficial que prefirió mantener su nombre en reserva" a la Revista Qué Pasa, sosteniendo que las leyes secretas no tienen carácter sancionador.

Es notable que pareciera que la "movilización nacional" no se aplicaría solo a las personas, sino que también a las cosas. Así podrá desprenderse del Decreto Supremo N°119, de la Subsecretaría de Guerra, publicado en el Diario Oficial de 20 de octubre de 1984. Expresa que "visto lo dispuesto en el art. 6 letra a), 10 y 11 del D.L. 425 (S) de 15 de abril de 1974" (estos artículos no figuran entre los publicados) se decreta que la Dirección General de Movilización Nacional elaborará los trabajos técnicos que sean necesarios para la preparación de la movilización material e industrial a nivel nacional". Para ello puede "requerir la información necesaria de personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, de todo antecedente reservado o público, relativo a elementos que puedan ser necesarios para la preparación de la movilización material e industrial" y "actuar ante cualquier servicio o entidad, público o privado o ante agrupaciones de las mismas a través de funcionarios de su dependencia...".

Ciertamente los secretos industriales de que son tan celosos los empresarios han recibido un ataque frontal, pero no se sabe que hayan protestado.

d) *D.L. 427, de 1974*. Fue derogado por el art. 1° del D.L. 1.277, de 1975, que versa sobre el Fondo Rotativo de Abastecimiento de las Fuerzas Armadas. No se sabe por qué la reglamentación de dicho fondo tenga que ser ahora de carácter secreto, en circunstancias que mientras rigió la democracia fue siempre pública.

e) *D.L. 521*. Que creó la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA). El texto fue publicado en el Diario Oficial de 18 de junio de 1974, pero el artículo único transitorio dispuso que artículos 9, 10 y 11 se publicarían en un anexo de circulación restringida del Diario Oficial.

Algo pudo entresverse de lo que estas normas decían, con el D.L. 1.009, publicado en el Diario Oficial de 8 de mayo de 1975, cuyo artículo primero expresaba: "durante el es-

tado de sitio, los organismos especializados para velar por el normal desenvolvimiento de las actividades nacionales y por la mantención de la institucionalidad constituida, cuando procedan —en el ejercicio de sus facultades propias— a detener preventivamente a las personas a quienes se presume fundamentalmente culpables de poner en peligro la seguridad del Estado, estarán obligados a dar noticias de la detención respectiva, dentro del plazo de 48 horas, a los miembros más inmediatos de la familia del detenido".

La ley alude a "organismos especializados para velar por el normal desenvolvimiento de las actividades nacionales" y a las "detenciones que practiquen en ejercicio de sus facultades

Desde el 11 de septiembre de 1973 la trascendencia de las leyes secretas es indiscutible, agravándose por el hecho de no emanar de un poder democrático, con adecuado régimen de controles.

propias". El primer concepto coincide, en términos generales, con las funciones que el D.L. 521 le otorga a la DINA. Pero la facultad de detener no aparece por ninguna parte, de modo que las supuestas "facultades propias" solo podrían encontrarse en alguna norma secreta, probablemente, en los artículos secretos que creó el organismo.

Así fue, si hemos de atenernos a una versión conocida en el extranjero sobre lo que expresan esos artículos. Su texto sería el siguiente: *Artículo 9*: "El Director de Inteligencia Nacional y los Jefes del Servicio de Inteligencia dependientes de las Instituciones de Defensa Na-



La Constitución exige que las leyes se publiquen. El resquicio legal que se ha urdido es, entonces, la edición de un anexo de circulación restringida del Diario Oficial.

Destacamos cuatro aspectos del texto:

- 1) Con él se explica el inmenso poder que tuvo la DINA, y la participación en sus operativos de agentes de todos los servicios de Inteligencia.
- 2) Llama la atención la absoluta vaguedad de las funciones de la DINA: "cumplimiento de sus misiones específicas", que se desconoce; "cuando lo reclame la necesidad imperiosa de la defensa del régimen institucional del Estado"; etc.
- 3) El artículo 10 importa el reconocimiento de una conducta no autorizada constitucionalmente. Conforme al texto de la Constitución vigente en la época, en estado de sitio el Presidente de la República sólo estaba facultado para decretar el arresto de personas y su traslado a otro departamento. No lo facultaba para "disponer diligencias de allanamiento". Como este artículo secreto es, entonces, contrario a la constitución de 1925, ha tenido y tiene la calidad de norma modificatoria, de carácter tácito y parcial, del correspondiente precepto constitucional, en este caso el art 72 N°17. (Ver número 10 de este artículo).

cional podrán coordinar directamente sus actividades para el cumplimiento de sus misiones específicas. Sin perjuicio de lo anterior, y cuando lo reclamara la necesidad imperiosa de la defensa del régimen institucional del Estado, la Junta de Gobierno podrá disponer la participación o cooperación de todos los organismos de Inteligencia anteriormente mencionados, en funciones propias de la Dirección de Inteligencia Militar".

Artículo 10: "Para el ejercicio de las facultades de traslado y arresto de personas, que se conceden por la declaración de estado de sitio o que puedan otorgarse en las circunstancias de excepción previstas en la Constitución Política, la Junta de Gobierno podrá disponer que las diligencias de allanamiento y aprehensión, si fueren necesarias, sean cumplidas además por la Dirección de Inteligencia Nacional".

Artículo 11: "La Dirección de Inteligencia Nacional será la continuadora legal de la comisión denominada DINA, organizada en noviembre de 1973".

4) La DINA comenzó a operar secretamente desde el mes de noviembre de 1973.

f) *D.L. N°1.629.* Ya se ha reseñado que de él se sabe que ordenó la publicación del Título VII del D.L. 425. Se ignora si contiene otras disposiciones.

g) *D.L. N°2.956.* En el Diario Oficial de 3 de diciembre de 1979 aparecen publicados sus artículos 1º, 2º y 4º permanentes y 1º y 2º transitorios. En el mandato final se lee: "Regístrese en la Contraloría General de la República, publíquese en el Diario Oficial, Boletines oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea e insértese en la Recopilación oficial de dicha Contraloría, con excepción del artículo 3º permanente, y 3º y 4º transitorios, los que se publicarán en anexos del Diario Oficial, de circulación restringida".

Las normas conocidas del D.L. modifican el Estado del personal de las Fuerzas Armadas (D.F.L. N°1, Subsecretaría de Guerra, de 1969), en cuanto a requisitos de tiempo mínimo para ascender; sustituye equivalencias de grado; fija rentas para los oficiales que completan determinados años de servicios, y otras de carácter institucional; el artículo 2º deroga el artículo transitorio de la ley 17.914 que fuera agregado por otro Decreto Ley secreto, el N°157 ya mencionado. El artículo primero transitorio dispone que las modificaciones introducidas al Estatuto no pueden importar disminución de renta. Y el 2º transitorio otorga al General Pinochet la facultad de modificar algunos de los escalafones.

h) *Algún decreto ley o ley relativo a la C.N.I.* El 23 de noviembre de 1983, una Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago acogió un recurso de amparo en favor de una persona sobre la que pesaba un decreto de arresto que debía cumplir la Central Nacional de Informaciones. El fundamento de la Corte para acoger el recurso fue "... CNI no está facultada para cumplir una orden de arresto", en el D.L. 1.878.

Al día siguiente, el Ministerio del Interior hizo presente a la Corte que "para fallar en la forma que lo hizo SSI sólo tuvo presente el Decreto Ley 1.878 de 1977 por medio del cual se creó la Central Nacional de Informaciones, no considerando decretos modificatorios poste-

La falta de independencia de la Junta Militar (Poder Legislativo), la competencia de los Tribunales Militares y la purga que en los primeros años del régimen se hizo en el Poder Judicial demuestran que no hay separación e independencia entre los poderes del Estado.

riores dictados en uso de la potestad constituyente, y por medio de los cuales se faculta a este organismo para arrestar personas".

¿Cuáles serían los decretos leyes modificatorios? En realidad nadie los conoce, y por lo demás, las únicas normas asociadas que han modificado la ley orgánica de la CNI son los decretos leyes 1.983 y 2.882 y el D.F.L. 3 de 1979, ninguno de los cuales le otorga facultades para detener. Solo en 1984 las leyes 18.314 y 18.315, otorgaron a la Central facultades para mantener personas detenidas.

10. ALCANCE CONSTITUCIONAL DE LAS LEYES SECRETAS

Es sabido que la Constitución de 1925, tras la reforma de 1970, establecía expresamente la exigencia de publicación de las leyes. Antes del 4 de diciembre de 1974 fueron 25 los decretos leyes secretos. Si alguno de ellos es contrario o se opone o es distinto al texto constitucional —y lo es por el solo hecho de tratarse de le-

yes secretas— el D.L. 788 publicado en la fecha indicada expresó que ellos han tenido y tienen la calidad de norma modificatoria, ya sea de carácter expreso o tácito, parcial o total, del correspondiente precepto de dicha Constitución. De tal modo que entre 1974 y 1981 rigió una Constitución que estuvo adicionada o modificada por leyes secretas dictadas entre 1973 y 1974. Esto ocurrió al menos con el art. 10 de la ley que creó la DINA, y nada menos que en materia de libertades públicas.

No es probable que pueda señalarse el caso de otra dictadura cuya Constitución tenga pasajes reservados.

CONCLUSIONES

Todos los autores señalan como requisitos propios del Estado de Derecho, entre otros, el imperio de la ley, entendida ésta, como la manifestación de la voluntad popular, y la sujeción de todas las autoridades al principio de la legalidad, principio que se afirma en un eficiente control judicial.

Los otros dos requisitos del Estado de Derecho son la separación de los poderes públicos, y la vigencia, en los textos, pero principalmente en los hechos, de los derechos humanos.

Es demasiado obvio que en Chile no existe estado de derecho por la carencia absoluta de

vigencia en la realidad de las libertades fundamentales. Doce años bajo regímenes de excepción, durante los cuales se han violado en forma sistemática el conjunto de los derechos humanos, incluidos los más esenciales, confirman más allá de toda duda este aserto.

La falta de independencia de la Junta Militar —que ejerce el poder legislativo— en relación con el gobierno, el aumento desmesurado de la competencia de los Tribunales militares, la purga que en los primeros años del régimen se hizo en el Poder Judicial de quienes no mostraban posiciones concordantes con las nuevas autoridades y el comportamiento de los tribunales en materia de derechos humanos, demuestran que no se cumple en nuestro país con la exigencia de la separación e independencia entre los poderes del Estado.

La lista de leyes secretas y sus alcances al campo de lo penal y de lo constitucional, nos lleva a sostener que en nuestro país no se da ninguno de los requisitos que tradicionalmente se señalan como propios del Estado de Derecho.

Llegará el día en que Chile recupere su democracia. No sólo deberá revisarse toda la legislación secreta y el uso que se hizo de ella. También deberá establecerse en la Constitución que se dicte, en forma expresa, que toda ley deberá ser puesta en conocimiento del titular de la soberanía, que es el pueblo.

LISTA DE LEYES Y DECRETOS LEYES SECRETOS

a) En los últimos 47 años de vigencia de la Democracia. Leyes.	(publicado parcialmente en 1977)	1979: 2576 - 2822 - 2823 - 2880
1926: 4062 - 4063 - 4078	470 - 487 - 605 - 521 - (parcialmente secreto) 628 - 639	2881 - 2956 (parcialmente secreto);
1927: 4183 -	647 - 696 - 739 - 747;	1980: 3148 - 3273 - 3466 - 3467
1928: 4239 - 4255 - 4399 - 4400	1975: 843 - 870 - 912 - 968	3510 - 3524 - 3627 - 3650;
1938: 6159 - 6160	984 - 989 - 1147 - 1177 - 1242	1981: 3639 - 3654;
1958: 13196	1248 - 1279 - 1316;	
1973: 17914 (Título II)	1976: 1507 - 1530 - 1558 - 1599	Leyes
	1590 - 1599 - 1621 - 1629 - 1630	1981: 18081 - 18090;
b) Durante la Dictadura.	1636 - 1637;	1982: 18102 - 18154 - 18172
Decretos Leyes	1977: 1821 - 2048 - 2060 - 2069	18193-18197;
1973: 37 - 69 - 71 - 117	2070 - 2089;	1983: 18.268
157 - 239;	1978: 2127 - 2135 - 2141 - 2318	1984: 18276 - 18291 - 18333
1974: 250 - 251 - 282 - 344	2328 - 2330 - 2354 - 2454 - 2455	18351;
356 - 375 - 396 - 410 - 425	2456;	1985: 18385 - 18386 - 18388
		18394-18395 - 18396

DOCUMENTOS

Declaración del plenario de organismos de derechos humanos ante la implantación del Estado de Sitio página 40

Informe sobre la vigencia del pacto de derechos civiles y políticos en Chile (Comisión Chilena de Derechos Humanos) página 43

Condiciones de la reconciliación democrática (SERPAJ), página 53

Por una Sociedad para los derechos del hombre y de los pueblos (CLAMOR) página 56

ENTREVISTAS Y NOTICIAS

FASIC: Por el derecho a la libertad página 62

Cursos del Programa de Derechos Humanos de la Academia de Humanismo Cristiano página 63

INOI a la pena de muerte página 64

PERU: Hay que aclarar muertes y desapariciones página 65

Educar para la paz y los derechos humanos (CEAAL), página 66

Cursos SERPAJ 1985 página 67

Hacia una economía alternativa (SERPAJ) página 68

Los problemas de la transición (Programa de Derechos Humanos de la Academia de Humanismo Cristiano). página 69