Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 203
AÑO LXVI
ENERO - JUNIO 1998
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986

BIBLIOTE

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

EL REGIMEN JURIDICO DEL ESTADO DE ASAMBLEA

FERNANDO JIMENEZ LARRAIN
Profesor Universidad Católica
Ssma.Concepción

1. El Estado de Asamblea es una institución que tiene origen en Europa y que fue concebida para enfrentar problemas de naturaleza militar derivados de situaciones de confrontaciones bélicas. En España se encontraba regulada en la Ordenanza del Ejército del Reino cuyas disposiciones fueron aplicadas en América durante la colonización.

En Chile tuvo plena vigencia hasta el 25 de abril de 1839, en que fue promulgada la Ordenanza General del Ejército por el Presidente Joaquín Prieto y su ministro de Guerra don Ramón Cavareda.

Dicha Ordenanza destinada a regular el régimen militar y administrativo del Ejército, contemplaba, dentro de las normas relativas al servicio de campaña y de las atribuciones del general en jefe del Ejército en su Título LIX, las siguientes disposiciones relativas al régimen de asamblea: "Artículo 1°: Cuando el Gobierno resolviere que se forme Ejército destinado a obrar defensiva u ofensivamente dentro o fuera del territorio de la República, contra los enemigos de ésta, señalará el paraje de Asamblea en que las tropas han de reunirse". "Artículo 13: El general en jefe del Ejército tendrá la facultad para promulgar los bandos que hallare conducentes al mejor servicio; éstos serán la ley preferente en los casos que explicare, y comprenderán a todos los que declare en ellos las penas que impusiere"[1].

Las disposiciones señaladas tuvieron por fin establecer una atribución especial para la máxima autoridad del Ejército en campaña, en caso de una confrontación bélica, permitiendo que éste promulgare disposiciones obligatorias a través de los bandos; se establecía que sus disposiciones se debían aplicar como ley preferente, pero sin haber precisado su contenido ni limitado sus efectos,

[1] Carlos Bravo Valdivieso y Luis González Bañados. *Ordenanza General del Ejército.* Santiago de Chile. Imprenta Nacional. Año 1901.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

por lo cual dicho jefe militar actuaba con poderes absolutos, imponiendo normas de conducta y penas de variada naturaleza a toda clase de individuos fueren militares o civiles. "El general en jefe en paraje de asamblea era, según la opinión casi unánime hasta el año 1872, algo así como un monarca absoluto que legislaba, establecía penas y las aplicaba por sí mismo"[2].

Las señaladas disposiciones dieron origen a diversas interpretaciones relativas al ámbito de jurisdicción que debían dárseles toda vez que ellas, en diversas oportunidades, afectaron derechos individuales de las personas consagrados en la Constitución Política de 1833 y sin que este texto fundamental contuviera disposiciones precisas al respecto.

Ello motivó que la Corte Suprema, presidida por don Manuel Montt, con fecha 30 de abril de 1872 formulara observaciones al Ministerio de Guerra a propósito de las facultades del general en jefe en un lugar declarado en estado de asamblea, señalando: "La Ordenanza del Ejército no puede entenderse sino con sujeción a los preceptos constitucionales, a los cuales debe ceder toda otra ley; y es totalmente inconciliable con el régimen de la Constitución la existencia de un poder, sea transitorio o permanente, que legisle, establezca penas y las aplique por sí mismo"[3].

La respuesta al oficio anterior se encuentra contenida en nota de fecha 4 de mayo de 1872 dirigida a la Corte Suprema por el ministro de Guerra Sr. Aníbal Pinto, expresando: "Desde que este Código (la Ordenanza General del Ejército) fue promulgado, se ha entendido por todos que las facultades de un general en jefe en paraje de asamblea son absolutas; que en sus bandos puede imponerse toda clase de penas; y que a éstas se encuentran sujetos todos los individuos a quienes dichos bandos comprenden. Tal ha sido la constante inteligencia, sancionada siempre por la práctica, que se ha dado a las disposiciones de la Ordenanza por todos los generales en jefe y juzgados y tribunales militares, por todos los juzgados y tribunales civiles y por todos los gobiernos que se han sucedido desde 1839 hasta la fecha. Pero, por generales y absolutas que sean las citadas disposiciones, no pueden ser aceptadas por el Gobierno en la latitud con que lo han sido hasta ahora, porque, como observa muy bien V.E., la Ordenanza del Ejército no puede entenderse sino con sujeción a los preceptos constitucionales, a los cuales debe ceder toda otra ley; y es totalmente inconciliable con el régimen de la Constitución la existencia de un poder, sea transitorio o permanente, que legisle, establezca penas y las aplique por sí mismo. La aplicación sencilla de tan obvios principios, que constituyen la base de nuestra organización política, ha guiado el criterio del Gobierno a aceptar como justas y perfectamente constitucionales las tres conclusiones a que V.E. arriba en la nota que contesto"[4].

[2] Alejandro Méndez García de La Huerta . "El Estado de Asamblea". *Revista de Derecho y Jurisprudencia.* Tomo LIX. Año 1962. Primera Parte.Página 111.

[3] José de la Cruz Salvo. *La jurisdicción militar*. Santiago de Chile. Imprenta Cervantes. Segunda Edición. Año 1894. Página 263.

[4] José de la Cruz Salvo. Ob. cit. Pág. 266.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

El cambio de notas entre la Corte Suprema y el Gobierno, aunque no significó una revisión legal de fondo a la institución de la asamblea, permitió delimitar en forma apreciable el accionar por parte del general en jefe que actuaba en paraje de asamblea, pues hubo de atenerse a los principios restrictivos contenidos en las notas anteriores.

Sin embargo, durante la guerra contra Perú y Bolivia sostenida por Chile a partir de 1879 no se dio ocasión para la declaración del estado de asamblea toda vez que ninguna provincia de Chile fue amenazada por la invasión de los enemigos, por lo cual no hubo aplicación práctica de las normativas referidas.

2. Como el texto primitivo de la Constitución de 1833 no contempló la institución de la asamblea, ésta se introdujo a la Carta Fundamental por ley de 24 de octubre de 1874 que, entre otras disposiciones, ordenó complementar las atribuciones del Consejo de Estado, agregando al primitivo artículo 104 el siguiente precepto: "Son atribuciones del Consejo de Estado: 7° Prestar su acuerdo (al Presidente de la República) para declarar en estado de asamblea una o varias provincias invadidas o amenazadas en caso de guerra exterior".

La señalada reforma constitucional significó un progreso en el tratamiento jurídico del estado de asamblea, pues señaló al Presidente de la República como autoridad específica facultada para ella y el acuerdo previo del Consejo de Estado, todo lo cual no se contemplaba en el régimen anterior. Además, determinó que las únicas causales para su declaratoria lo constituía el caso de las provincias invadidas o amenazadas de invasión de guerra exterior.

Sin embargo, dicha reforma no definió ni precisó los efectos de la declaratoria del estado de asamblea, por lo cual continuaron aplicándose las disposiciones de la Ordenanza del Ejército, pero atenuada por la ley de 15 de octubre de 1875 sobre Organización y Atribuciones de los tribunales, en cuyo artículo 5° números 4° y 5° se fijaron el alcance y contenido de la competencia militar y la de los tribunales de justicia, por lo cual se eliminó la posibilidad que a través de los bandos emitidos por el general en jefe en campaña, personas civiles ajenas al Ejército pudieren ser juzgadas por los tribunales militares por delitos no militares.

Por lo anterior, el profesor de Derecho Constitucional Sr. Alcibíades Roldán señala que "la declaración del estado de asamblea no afecta a las personas extrañas del Ejército y, en consecuencia, subsisten durante él las garantías constitucionales"[5].

No obstante la existencia de solemnidades y causales precisas para la declaración del estado de asamblea, establecidas en la Constitución de 1833, por ley de 11 de mayo de 1890, el Congreso Nacional otorgó, entre otras atribuciones especiales al Presidente de la República, la de declarar en estado de asamblea el territorio de la República en el punto o puntos que considerare conveniente.

[5] Alcibíades Roldán. *Elementos de Derecho Constitucional*. Imprenta Nacional. Año 1917, pág. 483.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

A la época de la dictación de la normativa legal no concurrían los supuestos que autorizaban la declaratoria de estado de asamblea pues no existían provincias invadidas o amenazadas por causa de guerra extranjera y la intervención del Congreso Nacional en una materia de la exclusiva atribución del Presidente de la República, sólo se explica por el grado de convulsión política interna que afectaba al país.

3. La Constitución Política de 1925 mantuvo el estado de asamblea como régimen de excepción, estableciendo en su art.72 Nº17 como una atribución especial del Presidente de la República, declarar en estado de asamblea una o varias provincias invadidas o amenazadas en caso de guerra extranjera.

Ese texto constitucional innovó, sin embargo, en lo referente a la eliminación de la concurrencia de otra autoridad para la declaratoria, toda vez que fue suprimida la intervención del Consejo de Estado, por lo cual se transformó en una facultad autónoma del Presidente de la República pudiendo establecerla en forma indefinida y mientras existiera la invasión o amenaza de invasión de una o más provincias en caso de guerra extranjera.

Dada la redacción del texto constitucional, el estado de asamblea constituía un régimen de carácter excepcional frente a los casos de situaciones de guerra que tuvieren su origen desde el extranjero, por lo cual sólo era procedente su declaración como medida de carácter jurídico militar de naturaleza defensiva.

Por ello, don José Guillermo Guerra señalaba que el estado de asamblea, "sólo se refiere a los casos en que el país sea amagado por la invasión o invadido en realidad, o sea de la guerra defensiva, siendo manifiesto que convendría extenderla a los casos de guerra ofensiva, en que siempre se podrá necesitar la declaración de estado de asamblea, para adoptar medidas de prevención contra el espionaje y de precaución contra los peligros de los ataques aéreos, que se parecen a la invasión, sin serlo en realidad"[6].

Durante la vigencia de la Constitución de 1925 no fue necesario recurrir a este régimen excepcional, por lo cual no existen precedentes administrativos o judiciales al respecto que pudieren servir de base para un análisis práctico de esa institución.

Sin embargo, por Decreto Ley Nº 806 de 23 de diciembre de 1925 fue aprobado el Código de Justicia Militar derogándose la Ordenanza General del Ejército, y en él se contemplan efectos que se pueden producir durante el estado de asamblea, pues dicho Código rescató algunos preceptos de la derogada Ordenanza y reglamentó diversas situaciones relacionadas con el estado de guerra, tanto en cuanto a figuras de ilícitos penales, como a procedimientos y tribunales especiales competentes para su juzgamiento.

Asimismo, la Ley Nº12.927 de 1958 sobre Seguridad Interior del Esta-

[6] Jose Guillermo Guerra. *La Constitución de 1925*. Establecimientos Gráficos "Ballcells & Co". Santiago de Chile. Año 1929, página 393.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

do, dispuso que en caso de guerra, de ataque exterior o invasión, el Presidente de la República podía declarar, además, el estado de emergencia sea que el ataque o invasión de hubiere producido o existieren motivos graves para pensar que se produciría.

Con motivo de la dictación del Decreto Ley Nº 527 de 26 junio 1974, se estableció en su art. 10 Nº 14, que constituía una atribución especial del Presidente de la Junta de Gobierno, el declarar en estado de asamblea a una o más provincias invadidas o amenazadas en caso de guerra extranjera. En dicha oportunidad no se indicaron cuales eran los efectos que importaban su declaración.

Con posterioridad y frente a diversos regímenes de excepción que contemplaba la legislación vigente, se dictó el Decreto Ley Nº 640 de 10 septiembre 1974 que sistematizó disposiciones relativas a regímenes de emergencia, señalando que eran tales, el estado de guerra externa o interna, el estado de asamblea, el estado de sitio, facultades extraordinarias, zonas y estados de emergencia y jefaturas de plaza.

En el señalado Decreto Ley Nº 640 se dispuso que la declaración de estado de asamblea constituía una facultad privativa del Presidente de la Junta de Gobierno y que durante su vigencia se debían aplicar las reglas contenidas en el Título III del Libro I en el Título IV del Libro II del Código de Justicia Militar, esto es, la constitución de los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra y el Procedimiento Penal en Tiempo de Guerra.

Por Decreto Ley Nº 1.553 de 11 septiembre 1976 se aprobaron normas relativas a Regímenes de Emergencia que pueden afectar los derechos y garantías constitucionales, estableciéndose que, en situación de guerra externa, podrá declararse el estado de asamblea por el Presidente de la República, todo o parte del territorio nacional.

Este Decreto Ley dictado por la Junta de Gobierno invocando el ejercicio del Poder Constituyente y con el carácter de Acta Constitucional, tiene la particularidad de ser el primer instrumento jurídico a dicho nivel que señala los efectos que produce su declaración, así como las facultades del Presidente de la República constituidas por: a) privación a un chileno de su nacionalidad en conformidad al Nº 4 del artículo 6º de la Constitución Política; b) suspensión o restricción de todos o algunos de los derechos y garantías establecidos en el Acta Constitucional Nº 3, esto es, en el Decreto Ley Nº 1.552 de 11 septiembre de 1976 y que resulten estrictamente necesarios para conjurar, en su amenaza o realización, la emergencia que la origina, con excepción de los derechos contemplados en los números 1 y 10 inciso 1º, del artículo 1º de esa misma Acta, y que corresponden al derecho a la vida y a la integridad de la persona y el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y de su familia.

Por consiguiente, durante el estado de asamblea podían resultar afectados los derechos individuales constituidos por la igualdad ante la ley, la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, la admisión a todos los empleos y funciones públicas, la igual repartición de los impuestos y contribuciones, el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual, el derecho de reunión, el derecho de presentar peticiones a la autoridad, el derecho de asocia-

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ción, la inviolabilidad del hogar y de las comunicaciones, la libertad religiosa, la libertad de información, el derecho a la educación, libertad de enseñanza, la libertad para adquirir el dominio, el derecho de propiedad, el derecho de propiedad intelectual e industrial, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, el derecho a la salud, la libertad de trabajo, el derecho a la seguridad social y el derecho de sindicación.

Respecto de los recursos de amparo y de protección, se estableció que ellos eran procedentes en la medida que fueren integralmente compatibles con las disposiciones legales que rijan las referidas situaciones de emergencia

Se contempló el derecho a indemnización en conformidad a la ley respecto de las requisiciones que fueren necesario practicar así como a las limitaciones o restricciones que se impongan al derecho de propiedad cuando importen privación del dominio o de alguno de sus atributos o facultades esenciales.

El Decreto Ley Nº 1.553 no determinó el alcance jurídico de lo que debía entenderse por suspensión o restricción de los derechos y garantías constitucionales y aun cuando se dispuso que debía dictarse una ley complementaria de dicha Acta Constitucional, ello no ocurrió .

El estado de asamblea, así concebido, dejó de constituir una institución jurídica militar destinada a robustecer las facultades del Comandante en Jefe de un Ejército en caso de guerra, para transformarse en un medio de acción política jurídica para el Presidente de la República, con facultades amplísimas pues, tanto respecto de la declaratoria como del término del estado de asamblea, el Presidente de la República actuaba sin necesidad de concurso de otra autoridad, ni quedaba sujeto, en el ejercicio de dichas facultades, a fiscalización o control de órgano estatal alguno, pues incluso el propio Poder Judicial, por la interposición de los recursos de amparo o protección, su intervención era limitada.

4. La Constitución Política de 1980 ha sistematizado, dentro de los diversos regímenes de excepción constitucional, el estado de asamblea, precisando sus causas, procedimientos de declaratoria y sus efectos, normas que se encuentran complementadas por las disposiciones de la Ley Orgánica Constitucional Nº 18.415 sobre estados de excepción y Ley Nº 18.953 sobre movilización. Ello importa una clara diferencia con el tratamiento que esta institución tenía bajo el anterior texto constitucional, pues se han excluido las posibilidades de actuaciones discrecionales por parte de la autoridad y otorgando, incluso, recursos procesales de garantía de los derechos que pudieren verse afectados.

Dentro del seno de la Comisión de Estudios de la nueva Constitución, esta institución fue objeto de un extenso debate según consta de las Actas de las Sesiones Nºs 31, 32, 64, 218, 219, 220, 238, 242, 295, 319, 361, 362, 363, 364, 367, 368, 369, 370, 371, y 416 celebradas entre los años 1974 y 1978.

5. Conforme a lo dispuesto en el artículo 40 Nº 1 de la Constitución, el estado de asamblea sólo puede ser declarado en situación de guerra externa.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

A diferencia de lo normado respecto de los restantes regímenes de excepción constitucional, esto es, de sitio, emergencia y catástrofe, en que la causa generadora la debe constituir un "caso" determinado, o un hecho específico, en el estado de emergencia se requiere una "situación" de guerra externa, esto es, que el país se encuentre en un estado de tener que soportar y enfrentar sucesivos hechos y acontecimientos propios de una guerra.

El concepto de guerra no se encuentra determinado por el constituyente. El *Diccionario de la Lengua*, lo define como "desavenencia y rompimiento de paz entre dos o más potencias", "lucha armada entre dos o más naciones o entre bandos de una misma nación". En doctrina son numerosos los conceptos que se han elaborado al respecto. El tratadista Charles Rousseau define la guerra como "una lucha armada entre Estados, que tiene por objeto hacer prevalecer un punto de vista político utilizando medios reglamentados por el derecho internacional"[7]. Por su parte, Antonio Sánchez de Bustamante señala que la guerra "es la contienda militar entre dos o más personas jurídicas internacionales para resolver, por medio de la fuerza, un conflicto de cualquier clase"[8].

Sin embargo, el Decreto Nº 75 de 4 de septiembre de 1990 del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría de Guerra, que reglamenta la movilización en caso de estado de asamblea, señala en su artículo 5°, que "se entiende por situación de guerra externa la condición eventual o contingente que se presenta a un estado y que pone en peligro su seguridad, como consecuencia del deterioro de sus relaciones con otro u otros estados".

La calificación de los hechos constitutivos de la situación de guerra corresponde a un proceso en el cual intervienen las máximas autoridades de la nación como es el caso del Presidente de la República, el Parlamento, el Consejo de Seguridad Nacional, el Ministerio de Defensa Nacional, Ministerio de Relaciones Exteriores, y otros, toda vez que es todo el país y todas sus actividades las que se ven enfrentadas a las amenazas a su seguridad.

En todo caso, los hechos constitutivos de la situación de guerra deben corresponden a acontecimientos y situaciones reales y objetivas que induzcan concluir el peligro inminente de una conflagración. Ese es el sentido señalado en la Sesiones Nºs 220 y 370 de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, por lo cual no basta una declaración de guerra no sustentada en los hechos señalados, como ocurrió con la declaración contenida en el Decreto Nº 303 de 13 abril de 1945 Ministerio Relaciones Exteriores firmado por el Presidente de la República Sr. Juan Antonio Ríos y todos sus ministros en virtud de la autorización que le fuere otorgada por el Parlamento por la Ley Nº 8.109 de 13 abril de 1945 en que en nombre del Gobierno de Chile, reconoce y declara el estado de guerra con el Gobierno Imperial del Japón .

[7]Charles Rousseau. *Derecho Internacional Público*. Editorial Ariel. Tercera Edición. Barcelona. Año 1966, página 541.

[8]Rolando Peña López. *Derecho Internacional Público*. Tomo II. Imprenta Universidad de Concepción. Año 1961, página 141.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Asimismo, para decretar el estado de asamblea basta la existencia de una situación de guerra externa y no es necesario que la declaración de guerra haya sido autorizada por ley, conforme lo establece el art. 8º de la Ley 18.415.

La declaración de guerra a otro Estado importa la observancia de procedimientos y exigencias ajenas e independientes al estado de asamblea, pues tal declaración, siendo una facultad privativa del Presidente de la República, según lo dispone el art. 32 Nº 21 de la Constitución, requiere del conocimiento del Consejo de Seguridad Nacional y de la aprobación previa de una ley.

En cambio, la iniciativa y determinación de declaración del estado de asamblea corresponde a una facultad privativa del Presidente de la República, quien debe actuar con acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional en los términos establecidos en su Reglamento Orgánico de fecha 10 de mayo de 1988.

La declaratoria se efectúa mediante Decreto Supremo que debe ser firmado por el Presidente de la República y los ministros del Interior y de Defensa Nacional y comienzan a regir desde la fecha de su publicación en el *Diario Oficial*.

La facultad del Presidente de la República para declarar el estado de asamblea debe entenderse sin perjuicio del derecho para decretar simultáneamente dos o más estados de excepción constitucional, si concurren las causales que permitan su declaración y conforme a sus respectivas formalidades.

La declaratoria puede afectar todo o parte del territorio nacional, lo cual importa una clara diferenciación con lo establecido en la Constitución de 1925 que se refería a una o más provincias invadidas o amenazadas en caso de guerra extranjera, por lo cual la situación de guerra puede comprender tanto la guerra defensiva como la ofensiva

Declarado el estado de asamblea, se producen efectos que se encuentran establecidos en el propio texto constitucional, así como en la Ley Nº 18.415 sobre Estados de Excepción Constitucional, Ley Nº 18.953 sobre Movilización, Código Justicia Militar, Tratados Internacionales, y otros.

6. El Texto Constitucional en su artículo 41 Nº 1 faculta al Presidente de la República para regular las limitaciones al ejercicio de los derechos constitucionales taxativamente señalados en dicha disposición.

6.1 El primer derecho que puede verse afectado es la libertad personal, por cuanto ella puede suspenderse o restringirse .

El contenido y alcance de esos dos aspectos de la limitación fueron ampliamente analizados con motivo del estudio efectuado por el Tribunal Constitucional durante el proceso de tramitación de la Ley Nº 18.415 y se da cuenta en la sentencia de 7 de junio de 1985, habiendo originado voto de disidencia y de minoría. En todo caso, el texto legal aprobado dispone en su artículo 12 que "entiéndese que se suspende una garantía constitucional cuando temporalmente se impide del todo su ejercicio durante la vigencia de un estado de excepción constitucional. Asimismo, entiéndese que se restringe una garantía constitucional cuando, durante la vigencia de un estado de excepción, se limita su ejercicio en el fondo o en la forma".

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

En ejercicio de esta facultad el Presidente de la República puede decretar la prohibición de ingresar al país a determinadas personas del territorio, y dada la naturaleza de la medida, ésta debe emanar de la propia primera autoridad de la nación, no siendo permitido delegarla en otra autoridad. La persona así afectada puede solicitar reconsideración de la medida por la vía administrativa, conforme a lo dispuesto en el art. 14 de la Ley Nº 18.415.

Como expresión de la suspensión o restricción de la libertad personal, el Presidente de la República puede decretar, entre otras medidas, el traslado de personas de un punto a otro del territorio nacional siempre que se efectúe en localidades urbanas, entendiéndose por tal aquella que se encuentre dentro del radio urbano en que tenga su asiento una Municipalidad, conforme a lo dispuesto en la Ley Nº 18.906; arrestarlas en sus propias casas o en lugares que no sean cárceles ni en otros que estén destinados a la detención o prisión de reos comunes.

En ningún caso estas medidas de restricción y privación de la libertad pueden afectar a los parlamentarios, jueces, miembros del Tribunal Constitucional, Contralor General de la República y miembros del Tribunal Calificador de Elecciones.

Además, se podrá exigir la prestación de servicios personales a todo chileno, a través de la Dirección General de Movilización Nacional, sea en actividades civiles o militares, quienes tienen derecho al pago de las remuneraciones correspondientes en la forma señalada en el Decreto Ley Nº 2.306 de 1978 sobre Reclutamiento y Movilización de las Fuerzas Armadas.

Tratándose de extranjeros, se podrá aplicar medidas de residencia forzada o prohibición de residir en determinados lugares, para lo cual se podrán fijar localidades en que éstos deben residir, según lo dispone el art.11 de la Ley 18.953 y cuya violación puede importar, entre otras, la aplicación de las penas establecidas en el art. 116 del Código Penal .

6.2. Asimismo, puede suspenderse o restringirse el derecho de reunión, la libertad de información y de opinión y la libertad de trabajo.

6.3. Podrá, también, restringirse el ejercicio del derecho de asociación y de sindicación.

6.4. Podrá imponerse la censura a la correspondencia y a las comunicaciones.

Los decretos respectivos de ejercicio de las atribuciones señaladas así como de delegación de las mismas y las emanadas de las resoluciones u órdenes de los comandantes en jefe de las unidades de las Fuerzas Armadas, se encuentran exentas del trámite de toma de razón.

6.5. Puede disponerse requisiciones de bienes que pueden afectar a cualquier clase de bienes y cualesquiera que sean sus propietarios, bastando que ellos se encuentren dentro del territorio sometido a la jurisdicción nacional. Sin embargo, la medida no puede afectar a bienes de las embajadas, consulados, y aquellos que pertenezcan a representantes de países extranjeros o a las organizaciones internacionales reconocidas por el Estado de Chile.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

La requisición importa una limitación al derecho de dominio ya que el propietario queda privado del uso, goce y disposición del bien y, por tal circunstancia, otorgan a éste el derecho a la indemnización por los perjuicios directos que origine la requisición, la cual es de cargo del Fisco de Chile, acción indemnizatoria que prescribe en un año a contar de la fecha de término del estado de asamblea.

Tratándose de requisiciones de naves nacionales, sin perjuicio de lo establecido precedentemente, además deben observarse los procedimientos establecidos en la Ley de Navegación contenida en el Decreto Ley Nº 2.222 de 1978.

Respecto de naves extranjeras surtas en aguas sometidas a la jurisdicción nacional, las requisiciones se someten a las normas, usos y costumbres del Derecho Internacional. Al respecto, cabe destacar el precedente constituido por las requisiciones efectuadas por el Estado de Chile por Decreto Supremo Nº 310 de 15 de febrero de 1941 de los buques daneses Lotta, Frida y Helga anclados en el puerto de Talcahuano, y por Decreto Supremo Nº 819 de 8 de mayo de 1941 de los buques asimismo daneses, Selma y Laila, todos los cuales fueron declarados de utilidad pública, por todo el tiempo que durare la guerra europea a la sazón y que dio motivo a un interesante juicio indemnizatorio fallado con fecha 23 de marzo de 1954 por el presidente de la Corte Suprema Sr. Gregorio Schepeler[9].

Las requisiciones de aeronaves y elementos de apoyo aéreo se regulan por las disposiciones establecidas en el Código Aeronáutico, contenido en la Ley Nº 18.916, Ley Nº 19.415 y por las normas, uso y costumbres del Derecho Internacional.

Durante el estado de asamblea, el derecho de disponer las requisiciones corresponde a las autoridades militares en quien el Presidente de la República delegue tal facultad, las que se deben llevar a cabo por personal designado por dicha autoridad militar y que deben ejecutarse conforme a los procedimientos y formalidades señalados en el artículo 15 del Decreto Nº 75 de 1990 sobre Reglamento de Movilización.

6.6. Puede decretarse limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad que en caso que importe privación de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio y con ello se cause daño, o perjuicios directos, otorgan derecho a indemnización, cuyo monto y forma deben ser determinados de común acuerdo entre la autoridad que ordenó la requisición y el afectado, debiendo observarse el procedimiento establecido en el art. 19 de la Ley 18.415 y Decreto Nº 75 de 1990 ya citado.

6.7. La declaratoria del estado de asamblea produce el efecto de hacer cesar la competencia de los tribunales militares en tiempo de paz, comenzando la de los tribunales militares en tiempo de guerra en todo el territorio declarado en estado de asamblea, y, consecuencialmente, se aplican las disposiciones del Libro I

[9] Arturo Alessandri Rodríguez y Víctor Santa Cruz Serrano. *Defensa de los armadores daneses en juicio contra el Fisco por la requisición de naves por el Estado de Chile 1941 a 1946*. Santiago de Chile. Editorial del Pacífico. Año 1955. Página 9.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Título III y Libro II Título IV del Código de Justicia Militar, los cuales quedan excluidos de la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, por mandato del artículo 79 de la Constitución Política.

6.8. El ejercicio de las facultades de los tribunales de justicia se ve afectado por cuanto durante el estado de asamblea éstos no podrán, en caso alguno, entrar a calificar los fundamentos ni circunstancias de hecho invocados por la autoridad para adoptar las medidas en el ejercicio de las facultades excepcionales que le confiere la Constitución. Ello es aplicable tanto a las autoridades del poder civil del Estado, como de las autoridades militares.

Asimismo, la interposición y tramitación de los recursos de amparo y de protección que conozcan los tribunales no suspenderán los efectos de las medidas decretadas, sin perjuicio de lo que resuelvan en definitiva respecto de tales recursos, conforme lo establece el art.41 N° 3 del Texto Constitucional.

Todas las facultades del Presidente de la República, con excepción de las de expulsar del país o prohibir el ingreso a determinadas personas, pueden ser delegadas, total o parcialmente mediante decreto supremo, en los comandantes en jefe de las unidades de las Fuerzas Armadas que él designe, los cuales deberán actuar dentro de su respectiva jurisdicción mediante la dictación de resoluciones, órdenes, instrucciones o bandos.

7. Además de los efectos señalados, la Ley N° 18.953 de 1990 que regula la movilización de las actividades y medidas destinadas a poner parte o la totalidad de los potenciales humano, material e industrial para afrontar adecuadamente un estado de asamblea, otorga las siguientes facultades al Presidente de la República:

a) Cuando las necesidades de la movilización así lo hagan conveniente, que cualquiera industria, empresa o servicio, organismo público o privado, o cualquiera otra institución o entidad sea colocada bajo el control de la autoridad civil o militar que para el efecto designe.

b) Las medidas que regulen la producción, uso, consumo, racionamiento y fijación de precios de bienes muebles y servicios, tales como alimentos, vestuarios, materiales, mercaderías, materias primas, objetos manufacturados y otros; como asimismo, aquéllas relativas al uso y control de medios de transporte, de bienes inmuebles y establecimientos industriales y comerciales, educacionales, sociales y deportivos, sean nacionales o extranjeros y, en general, de todos aquellos servicios que sean de utilidad para la movilización.

c) El control y subordinación a las autoridades militares de todo o parte de los servicios e instalaciones de transporte marítimo, aéreo y terrestre y de todos los servicios de telecomunicaciones del país, sean públicos o privados.

d) El control y uso exclusivo, por cuenta del Estado, de todo invento patentado o sin patentar y su documentación correspondiente, de interés para fines bélicos.

e) La declaración obligatoria de las existencias de materias primas y demás bienes muebles necesarios para la movilización, por parte de personas naturales o jurídicas.

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

f) La censura de los medios de difusión y comunicación durante el estado de asamblea.

g) La utilización de servicios de las empresas de cualquier naturaleza.

8. El Código de Justicia Militar, así como el Código Penal contemplan y establecen delitos en cuya tipicidad se encuentra la situación de guerra externa, así como circunstancias agravantes de responsabilidad respecto de figuras penales comunes cuando ellas son cometidas en situación de guerra externa.

9. El estado de asamblea genera efectos, asimismo, comprendidos dentro del Derecho Internacional.

Conforme al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas de 16 de diciembre de 1966 aprobado por el Gobierno de Chile por Decreto N° 778 de 1989, la suspensión de las obligaciones contraídas por dicho pacto, entre las cuales cabe el respeto al derecho a la libertad personal, libertad de opinión, derecho de reunión y de asociación, deben ser informadas a los demás estados partes por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas.

Obligaciones similares se establecen en la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto San José de Costa Rica" aprobada en la Conferencia de Estados Americanos en 1969, y aprobada por el Gobierno de Chile por Decreto N° 873 de 1991.

La situación de guerra genera la condición de estados beligerantes, lo cual obliga a la aplicación y respeto de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte de los heridos y enfermos en las Fuerzas Armadas en campaña, en el mar, sobre el trato a los prisioneros de guerra, sobre proteccion de personas civiles en tiempo de guerra, y sus protocolos adicionales, especialmente los relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales promulgados en Chile por Decreto del Ministerio de Relaciones Exteriores N° 752 de 17 de junio de 1991, en los cuales se establecen recíprocas obligaciones a los estados en conflicto, especialmente en el tratamiento humanitario de los prisioneros de guerra, así como participación e intervención de organismos internacionales de control y supervisión del acatamiento a dichos Convenios.

10. Conforme a la Constitución Política y al texto primitivo de la Ley N° 18.415 el estado de asamblea, al no establecerse un plazo de duracion, podía ser declarado en forma indefinida y mientras durase la situación de guerra externa. Sin embargo, la Ley N° 18.906 de 1990 estableció que puede declararse por un plazo máximo de noventa días estando facultado el Presidente de la República para solicitar su prórroga si subsisten las circunstancias que lo motivan.

Las medidas que se adopten por las respectivas autoridades, en uso de las facultades excepcionales concedidas durante el estado de asamblea, no pueden prolongarse más allá de su vigencia.

Por consiguiente, el término de esta situación excepcional dependerá del cese y fin de la situación de guerra, cuya calificación y determinación le co-

Artículo: El régimen jurídico del estado de asamblea
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Fernando Jiménez Larraín

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

rresponde efectuarla al Presidente de la República, lo cual está íntimamente ligado al término mismo de la guerra, hecho que en sí supone un lapso y tiempo indeterminado por la ocurrencia de diversas etapas e instancias para el logro de la normalidad.

11. El examen del origen, evolución y desarrollo del estado de asamblea permite constatar que, habiendo nacido como una institución destinada a dar especiales facultades al Comandante en Jefe de un Ejército en caso de que el país enfrentare una invasión o amenaza de invasión de parte de su territorio por causa de guerra extranjera, ella se ha transformado en un instrumento de concesión de facultades especiales al Presidente de la República para situaciones de caso de guerra extranjera, resultando concordante con la condición de Jefe Supremo de la Nación y responsable de la conducción de las relaciones políticas con las potencias extranjeras y, en que en dicha situación, le corresponde asumir la jefatura suprema de las Fuerzas Armadas.

Asimismo, puede constatarse que el estado de asamblea, de una reglamentación contenida en una Ordenanza, fue elevado a rango de una institución de tratamiento constitucional y que a la presente fecha se encuentra regulada por la Ley Orgánica Constitucional Nº 18.415.

Una situación de guerra trasciende lo meramente bélico y militar, toda vez que son todas las actividades de la nación las que resultan comprometidas en la conflagración y en tal circunstancia corresponde al poder civil disponer de la adopción de medidas para aminorar los daños y perjuicios que pueden generarse, como así mismo, potenciarlas a fin del logro de la victoria.

Por ello, resulta comprensible que el Estado tenga la obligación de estar permanentemente preparado para la protección del bien común de la nación, lo cual implica la adopción de medidas de prevención en los distintos campos de su potencialidad para enfrentar los peligros de una confrontación bélica.

Concordante con ello, la Ley Nº 18.953 contempla diversas medidas destinadas a la preparación de la movilización que tiene lugar en caso de estado de asamblea, la cual se realiza en estado de normalidad constitucional mediante la planificación y alistamiento de los potenciales humano, material e industrial.

Por consiguiente, el estado de asamblea al tener como causa de su declaratoria la situación de guerra, exige la realización de actividades de la más variada índole que en forma latente se ejecutan permanentemente en prevención de ella.