

Artículo 8º: Toma Vuelo

Por PILAR MOLINA ARMAS

El artículo 8º volvió al tapete con la nueva ley N.º 18.662, que intenta evitar que ese precepto constitucional quede como una mera declaración filosófica y que las sanciones a las organizaciones movilizadas y partidos políticos que lo infrinjan queden en nada.

Es que el Tribunal Constitucional sentenció en enero de 1985 que los tres congresos del MDP, el socialista de Almeyda y el MIR eran inconstitucionales. Infringían supuestamente lo que sanciona el artículo 8º: "Todo acto de persona o grupo destinado a propagar doctrinas que atentan contra la familia, propugnan la violencia o una concepción de la sociedad, del Estado o del orden jurídico, de carácter totalitario o fundada en la lucha de clases".

Y que pasó. Como las vastas sanciones que contempla la Constitución son para las personas naturales que el Tribunal Constitucional declara inconstitucionales del mencionado precepto, ninguna de esas penas recayó sobre los dirigentes o militantes de los tres grupos de izquierda, sino que se limitó a la prohibición durante diez años de ocupar cargos públicos o realizar actividades relativas a los medios de comunicación, la enseñanza o la dirección de organizaciones en términos políticos, desde gremial y veetal hasta política). Ni siquiera perdían el derecho a voto que la Constitución también suprime, para las personas declaradas infractoras del artículo 8º.

De manera que como si nada, los peroneros del PC, del MIR y del PS fracaron Almeyda han continuado en la vida pública haciendo declaraciones y realizando actividades, como, por ejemplo, algunos de ellos, llamar a la inscripción en los registros electorales o discutir la posible formación de un solo partido. Los tribunales ordinarios y realizando actividades, como, por ejemplo, algunos de ellos, llamar a la inscripción en los registros electorales o discutir la posible formación de un solo partido. Los tribunales ordinarios y realizando actividades, como, por ejemplo, algunos de ellos, llamar a la inscripción en los registros electorales o discutir la posible formación de un solo partido.

Efectos prácticos

Esta situación tendría que cambiar drásticamente si la nueva ley que "establece normas sobre los efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional" logra concretar las intenciones del legislador, que son, a fin de cuentas, lograr que las organizaciones inconstitucionales desaparezcan de la vida jurídica y pública del país. Como se ha visto, castiga con las mismas penas que la Constitución contempla para las personas naturales sancionadas por el Tribunal Constitucional y para las personas jurídicas, los partidos políticos de justicia a todas las personas que en alguna forma pretendan continuar o reeditar actuaciones de las entidades declaradas inconstitucionales bajo idéntica lista penal. Como no basta, no necesitan "propagar" para que el Tribunal Constitucional los sancione como personas naturales, sino que basta con que un tribunal de justicia sentencie alguna entidad "ha realizado actos tendientes a continuar o a reorganizar su existencia o actividad bajo distinta denominación", para que caiga sobre sus dirigentes las penas del listado de penas mencionadas.

La ley 18.662 también sanciona con penas menos drásticas —porque no les aplica el artículo 8º— a quienes, en forma explícita o velada pudieran suscribir una alianza electoral con los representantes o continuadores de una entidad declarada inconstitucional.

Y por último, como no basta para borrar a éstas de la vida pública e impedirles las actividades, las alianzas y su reorganización, la ley multa hasta con 4 millones de pesos la difusión de "propaganda" de esas doctrinas, como dice el artículo 8º— que dichas entidades puedan hacer a través de los medios de comunicación social y que hagan propaganda de esas doctrinas o propagando de sus actividades. Aquí la multa es para el entrevistado y también para el medio de comunicación que a la tercera reincidencia puede ser suspendido por diez o veinte ediciones. Las mismas penas se aplican al medio, esta vez en caso de reincidencia, si difunde opiniones o consignas provenientes de las organizaciones inconstitucionales, sus continuadores o de las "personas que invoquen, asuman o acepten representatividad de éstas".

Mayores sanciones

De esta manera, la sentencia del Tribunal Constitucional que declare inconstitucionales organizaciones o partidos ya no quedará allí no más. La



Con la nueva normativa los movimientos o partidos declarados inconstitucionales —y sus representantes— debieran prácticamente desaparecer de la prensa.

nueva ley abre un abanico de sanciones que permitirá castigar severamente a todos los que continúen participando en ellas o que hagan declaraciones de cualquier tipo represando. Es decir, castiga la difusión de cualquier opinión proveniente de estas entidades con la cual su vigencia en la vida pública se hará muy difícil.

Ya a las personas naturales declaradas infractoras del artículo 8º, la ley 18.662 también agrega una sanción a las establecidas para ellos por la propia Constitución. Los priva de ejercer el derecho de opinión política. Y la infracción de esta disposición se convierte en multa para la persona y en multa y suspensión para el medio cuando reincide.

Vuelta al artículo 8º

Se entiende entonces por qué ha dado que hablar esta ley que en la práctica viene a ser un complemento del artículo 8º, aunque jurídicamente no lo sea, puesto que no corresponde a lo dispuesto por el mencionado precepto y establece tipos penales distintos, entregando algunos al conocimiento de los tribunales ordinarios.

"Con leyes de este tipo" —señala el constitucionalista José Luis Ceja— "se abre el problema de la legitimidad de la Constitución, aun entre los que la votamos por ella".

En la relación al artículo 8º, continúa el académico, el comparte la filosofía de una norma de ese tipo, aunque sólo en términos generales, porque no concuerda con que pueda sancionar con efecto retroactivo a los que en cualquier momento compararon las doctrinas que la Constitución señala. Pero a la ley 18.662, está claro, la rechaza de plano porque "lesiona gravemente la libertad de prensa y se viene a sumar al arsenal de leyes punitivas en contra de los medios de comunicación: la Constitución en su artículo 8º, 24 transitorio y disposiciones relativas al estado de sitio y emergencia; la ley de abusos de publicidad, sobre todo en relación a la protección de la honra y vida privada; el código penal en el relativo a la injuria, calumnia y delitos de orden público; la ley antiterrorista; la ley de Seguridad del Estado y también los otros los Estados de Excepción; la 18.050 (aplicada a los medios que publican una inserción del PC) y el Código de Justicia Militar".

El penalista Luis Ortiz Quiroga tampoco puede evitar volver sobre la

● Las entidades que propagan el marxismo leninismo y propugnan la violencia no han desaparecido de la vida pública después que el Tribunal Constitucional las sancionara por infringir el artículo 8º de la Carta Fundamental. Eso, precisamente, es lo que pretende lograr la ley 18.662 y el principal camino para ello es la prensa.

legitimidad del artículo 8º. "Porque una cosa es que esté ahí como entelequia filosófica, pero otra es tratar de implementarlo con disposiciones y sanciones muy severas".

Derechos en pugna

Además, continúa el penalista, la nueva normativa cae en los mismos vicios del artículo 8º que lo hacen antinómico con otras disposiciones constitucionales. Explica Ortiz Quiroga, que lo que el mencionado precepto sanciona no es la propaganda de las doctrinas señaladas por la Constitución, sino que su mera difusión, puesto que jurídicamente propagar es "extender una idea", lo mismo que "difundir".

Entiende perfectamente que el Tribunal Constitucional para sentenciar al MDP exigió el "activismo proselitista en la difusión de doctrinas" para que se constituyera la infracción de "propagar" que establece la Constitución. "Sin embargo" —explica Ortiz Quiroga— "esa es una limitación empusó el tribunal para no hacer tan amplia la disposición, pero es una construcción jurisprudencial y como tal no es vinculante. El día de mañana otro tribunal puede resolver castigar —porque aquí no tenemos el sistema americano del precedente— simplemente la difusión de las doctrinas sancionadas por la Constitución".

De manera que, retomando su argumentación, cuando el artículo 8º o la nueva normativa sancionan la difusión de ciertas ideas o de opinión política, están vulnerando la "libertad de emitir opinión y la de informar" (art. 19, N.12) y también el artículo 19, N.º 26, que establece que las leyes que regulan todas las garantías constitucionales jamás podrán "afectar los derechos en su esencia", a pretexto de regularlos. Prosigue el penalista:

"Lo que pueden hacer las leyes que regulan los derechos constitucionales, como el de libertad de conciencia o opinión, es castigar los abusos de esos derechos, pero jamás pueden convertir en un delito, y sancionarlo, el uso o el ejercicio de los mismos. Y la ley 18.662 al prohibir en su artículo 1º la difusión de opinión política (de las sancionados por el Tribunal Constitu-

cional) y las opiniones o consignas (de los representantes de las entidades inconstitucionales, Art. 5º), no está sancionando el 'abuso' del derecho a informar y opinar, sino que 'el ejercicio' del mismo, con lo que invade el campo del origen natural del derecho".

Al igual que Luis Ortiz Quiroga, el constitucionalista Ceja cree que la nueva normativa se hace del todo incompatible con el mencionado precepto que busca asegurar que jamás una garantía constitucional será en su esencia. "Y esta ley está afectando en su esencia el derecho a informar y ser informado".

La defensa

Otro camino de interpretación jurídica, muy distinto, recorren los defensores de la nueva normativa. Y así produce un verdadero diálogo de sordos, donde la adhesión al artículo 8º pasa a ser un factor determinante.

El constitucionalista Raúl Bertelsen, que ocupa una oficina en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica que linda con la de José Luis Ceja, da su versión:

"El artículo 8º de la Constitución sanciona a las personas naturales que propagan doctrinas totalitarias o violentistas. Y frente a esa conducta ilícita, permite a la ley (sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en la Constitución o en la ley) añadir otras sanciones. La 18.662 hace uso de esa posibilidad suspendiéndolas, además, el derecho a opinión política. Obviamente, esto no es inconstitucional porque está sancionando una conducta ilícita, en conformidad a la Carta Fundamental. Ahora, como toda ley penal tiene que afectar los derechos, el de libertad de opinión, lo mismo que la pena de cárcel priva del derecho de libertad. Si no se diera el ilícito —el de propagar las mencionadas doctrinas—, ahí sí se estaría vulnerando un derecho".

En relación al artículo 5º de la nueva normativa que prohíbe a los representantes de las organizaciones, movimientos o partidos políticos declaraciones inconstitucionales no sus continuadores difundir opiniones o consignas, Bertelsen añade que tampoco es inconstitucional la prohibición:

"La declaración de inconstitucionalidad del Tribunal Constitucional convierte a dichas entidades en asociaciones contrarias al orden público, las que están prohibidas por la Constitución (Art. 19, N.15). Por tanto, deben desaparecer. Y quienes infrinjan una prohibición constitucional, de acuerdo al artículo 6º, de establecimiento de la obligatoriedad de todos los preceptos de la Carta Fundamental, puede ser sancionado. Y eso es precisamente lo que hace la 18.662, sancionando, además, a todos los que participan en estas asociaciones contrarias al orden público (artículos 2 y 3). Naturalmente, quienes no consideran ilícitas dichas asociaciones, y por ende prohibidas, porque no suscriben el artículo 8º, interpretan de una manera equivocada la nueva ley".

En este contexto es absolutamente lícito también sancionar los medios de comunicación, añade el académico que integró la Comisión Ortúzar —donde se elaboró el artículo 8º— y formó parte de la Comisión Fernández, de donde salió la normativa complementaria que analizamos.

"Puede ser sancionada en la medida en que contribuyen, con su difusión, a burlar una decisión del Tribunal Constitucional, como son los movimientos o partidos contrarios al orden público, y, por tanto, prohibidos constitucionalmente, pueden continuar actuando. Y que las personas sancionadas por prologar doctrinas violentistas o totalitarias puedan continuar haciéndolo".

Libertad de prensa

La ley 18.662 es orden, salvo en las disposiciones que afectan los medios de comunicación, que son de quórum calificado, exigencia de la Constitución para todas las sanciones a delitos de abusos que se cometen a través de ellos.

Según Bertelsen, y asegura que de la misma sobre la libertad de prensa son muy restringidos "en la medida en que sólo sanciona a los medios que cometen delitos o abusos infringiendo las opiniones de las personas o entidades declaradas inconstitucionales".

Para José Luis Ceja, en cambio, "lesiona gravemente el derecho a informar de los medios". Y asegura que como son muy amplios los motivos por los cuales un medio puede ser censurado, apunta a la autocensura, "la que puede ser más lesiva aún que la censura misma, porque la gente cree que está siendo informada cuando de hecho eso no está ocurriendo".

Agrega Ceja, que los medios actualmiente tienen que contar con verdaderos controles de gestión para no infringir las grandes legislaciones que los afectan.

Y Ortiz Quiroga asegura que la nueva normativa pugna contra el principio de igualdad o legalidad que la Constitución en la medida en que no describe claramente la conducta que castiga. Tomando al artículo 2º, que establece el derecho a ser juzgado "por cualquier forma o medio proveen o participen en actividades" de las entidades declaradas inconstitucionales, el penalista se pregunta si concurrir a una reunión con cuatro militantes del PS de Almeyda a hablar de todo, puede caer en esas actividades prohibidas. Señala otra impresión de un delito configurado en el mismo artículo, "se castiga a los sujetos no 'indolentes a' continuar o reorganizar la existencia o actividad de alguna de esas entidades. "Resulta clara la conducta penal que se castiga con todo acto tendiente a", se pregunta el penalista.

Imprecisión de delitos

Y la verdad es que su artículo desperdiant dudas sobre la forma en que se le aplicó. El N.º 5, por ejemplo, es el que sanciona la difusión de opiniones políticas de las personas naturales sancionadas por el Tribunal Constitucional. "Como se distingue claramente la tradición si política de un hecho determinado, como, por ejemplo, un terremoto, para saber si una opinión en este sentido infringe la disposición?".

En este artículo nuevo: "Convierne en ilícito un reportaje que incluye opiniones del Mir y el PC si le pongo que tiene "por objeto prevenir a la población de las finalidades ilícitas de dichas entidades".

Según Raúl Bertelsen, los jueces están habituados a trabajar con conceptos jurídicos indeterminados y dirimir cuando una acción se convierte en delito no en su esencia, sino en lo que se sanciona. "En un delito no es o no delito se verá en la casuística".

Pero la casuística no es fácil tampoco. De hecho, basta echar una ojeada a la prensa de los últimos días para corroborarlo.

Tres conocidos miembros del PC dieron a conocer en una conferencia de prensa un documento del último pleno del PC y emitieron además opiniones políticas, aclarando que no habían participado en dicha reunión. "Pueden ser sancionados ellos y los medios de difusión que lo publicaron?".

"No, en la medida en que ellos no están sancionados como personas naturales por infringir el artículo 8º y en que opinen sin "invocar, asumir o aceptar representatividad" del PC (Art. 5º)", responde Bertelsen.

Y ¿qué sucede si en una entrevista un dirigente del MIR opina de política a título personal, pero el periodista, para informar a los lectores, le pone que es vooce del Mstiga?

—Bueno, tendría que darse alguna de las circunstancias del artículo 5º, invocar, asumir o aceptar representatividad. Ahora, si el no desmente lo que le dice el Mstiga, que el artículo está conforme con ello y, por ende, acepta representar a la entidad declarada inconstitucional. Ahí puede ser sancionado, agrega Bertelsen, pero cada caso tendrá que verse en su contexto.

¿Cómo se aplicará?

Nada fácil resultará dirimir la importancia del contexto cuando al observar las noticias recientes leemos que un estudiante del PS de Almeyda ganó la presidencia de la federación estudiantil de una universidad superior y hizo declaraciones tanto gremiales como políticas, en el sentido de precisar cómo suscribía los movimientos de la oposición. "Había representando a su partido, pero, si él mismo el partido hizo como dirigente estudiantil no más?".

Mientras Ceja piensa que será difícil aplicar esta ley, que "es lo que sucede cuando la sociedad no se compromete a creer en las asociaciones", Bertelsen dice que se verá. Dependerá de si se presentan o no requerimientos, cuestión que cualquiera puede hacer por ser de acción pública.

Y también dependerá de los jueces, quienes, en opinión del penalista Ortiz Quiroga, "tendrán graves problemas para interpretarla". Asegura que el derecho no sanciona las conductas que amenazan o lesionan un bien jurídico y aquí se ignoran cuáles son estos bienes que se están protegiendo. Añade:

"La Constitución no los menciona, sino que sólo dice que la ley debe atacar: la propagación de doctrinas que propugnan la violencia o una concepción totalitaria de la sociedad o el Estado, etc. La Constitución alemana, en cambio, sí sanciona a las conductas de los partidos, porque jamás ha proscrito a una persona, que atentan contra la democracia y la libertad. Y esa definición es muy importante, porque les permite a los jueces castigar a las personas que conductas que lesiona o amenaza esos bienes jurídicos."

Para ser más claro, grafica con un ejemplo: "Si un juez declara sancionar a un Clodomiro Almeyda por dar una opinión política como persona "proscrita" tendrían que decidir si la opinión difundida es o no política. Y eso no resulta nada fácil, como para ejemplo, de una opinión acerca de cómo el Gobierno se manejó en los últimos temporales. Bajo un sistema como el alemán, en cambio, la sanción se aplica a la función de la mencionada opinión amenaza o vulnera el bien tutelado, la democracia. "En esta situación resulta fácil construir un delito, puesto que basta coleccionar e incluir en un texto una opinión que se publica en un bien jurídico", acotó Ortiz Quiroga.

La aplicabilidad de la nueva normativa podría depender, en última instancia, de la Corte Suprema. Frente a un nuevo plebiscito, es necesario aplicar una disposición que se presume que atenta contra la Constitución, ella tendrá que pronunciarse acerca de la constitucionalidad de los artículos involucrados, si un juez presenta los recursos correspondientes.

Y según algunas opiniones son diversas las inconstitucionalidades que podría tener la nueva normativa. Aparte de las ya citadas, se menciona que la confiscación de bienes sólo procede con las asociaciones ilícitas y los partidos declarados inconstitucionales no lo son. Y que tampoco se puede "reputar ilícita" una pena (suspende el derecho a voto) que no sería en los hechos.

Estas disposiciones fueron largamente debatidas. Y sus autores creen que deberían tener problemas para pasar el control de constitucionalidad.