

INFORME EN DERECHO

de

DON VÍCTOR ARAYA¹

Director del Estudio “ARAYA & COMPAÑÍA, ABOGADOS”

de Santiago de Chile

acerca de la legislación chilena sobre la nacionalidad, la Opinión de D. Humberto Nogueira, experto del Estado de Chile, y la nacionalidad de D. Víctor Pey Casado

Santiago, 12 de febrero de 2003

¹ El curriculum de D. Víctor Araya ha sido comunicado al CIADI el 23 de febrero de 1998.

Santiago, febrero 12 del año 2003

Señores Árbitros del Tribunal de Arbitraje
CIADI
WASHINGTON D.C.

Causa: **Víctor Pey y Fundación Presidente Allende vs. Estado de Chile**

Ref: Informe en derecho sobre nacionalidad del Sr. Nogueira

Muy distinguidos señores Árbitros:

Con relación al informe de la referencia, se me ha solicitado por la parte actora formular observaciones a objeto de que los Señores Árbitros puedan tenerlas presente al momento de resolver la cuestión debatida. A este efecto se me ha otorgado acceso a todas las presentaciones que recogen la discusión mantenida entre las partes, así como a la documentación acompañada al proceso.

Divido este libelo en tres capítulos:

I.- Contenido y vacíos del informe.

II.- Error substancial en cuanto a causales de desnaturalización.

III.- Renuncia a la nacionalidad ante el derecho interno, y su relación con normas internacionales.

I.- **EL INFORME**

La lectura del informe proporcionado por la defensa del Estado de Chile, deja la misma sensación que nos provocaría encontrar un texto que pretendiere explicar la obra cardinal de Cervantes, donde se omitiera mencionar siquiera la figura del mismo Quijote.

En uno y otro caso, el esfuerzo intelectual desplegado no pasaría de ser un ejercicio vano que no nos conduce al fin deseado.

Digo lo anterior, por cuanto si bien en la página tercera sostiene el señor Nogueira haber revisado prácticamente todas las piezas del proceso para emitir su dictamen, lo cierto es que en el desarrollo del mismo se advierte un total soslayo a los antecedentes que obran en el expediente y dan cuenta de la pérdida de la nacionalidad chilena por parte del señor Pey. Antecedentes que, por estar omitidos, el señor Nogueira no cita, no comenta, y no contradice. La única referencia lateral que hace es a la privación del pasaporte dispuesta por las autoridades del Gobierno *de facto* en Chile, situación que es analizada muy superficialmente y con falta de rigor lógico, según se explicará.

De esta forma, el informe ni siquiera menciona el hecho que fueron las propias autoridades del Estado de Chile, surgidas del golpe militar del año 1973, quienes consistente, reiterada, e inequívocamente, desconocieron la nacionalidad chilena del señor Víctor Pey Casado.

La privación del pasaporte es uno de estos actos, pero al mismo le precedieron y siguieron otros, dentro de la campaña de persecución contra su persona y bienes.

No considera el señor Nogueira que en el Oficio Secreto N°45, de fecha 15 de noviembre de 1974, dimanado del Ministerio de Tierras y Colonización de Chile, y dirigido al Ministerio del Interior de Chile, don Víctor Pey Casado es individualizado y tratado como un ciudadano extranjero.

Este documento fue acompañado al juicio por la propia representación del Estado de Chile el 12 de noviembre de 2002., luego que el Tribunal arbitral, a petición de la parte actora, le ordenara exhibir una serie de documentos relacionados con la confiscación aplicada al señor Pey.

En este Oficio Reservado, donde se plasmaba la campaña de desinformación y tergiversación con relación a los vínculos entre don Víctor Pey y el señor Presidente Constitucional de la República don Salvador Allende Gossens, y precisamente se instruía al Ministerio del Interior para confiscar el Diario Clarín que era propiedad de don Víctor Pey, el numeral tercero, en su parte final señala textualmente:

“...con el objeto de tener el control del Diario Clarín para ponerlo al servicio de los fines proselitistas de la fenecida Unidad Popular, en especial del proscrito Partido Socialista del cual era su militante más destacado, habiendo actuado el ex Presidente en estas negociaciones a través del ciudadano **ESPAÑOL Víctor Pey Casado**”. (énfasis nuestro)

Tampoco tiene en cuenta el informe del señor Nogueira, la querrela criminal presentada el día primero de septiembre de 1975, por el Director del Servicio de Impuestos Internos en contra de don Víctor Pey Casado, y otras personas, ante el Octavo Juzgado del Crimen de Santiago, que dio origen a la causa Rol N°12.545, también adscrita dentro de las actividades de persecución contra don Víctor Pey.

En esta querrela, fundada por cierto en imputaciones falsas, el señor Víctor Pey Casado, nuevamente es individualizado y recibe el trato de un ciudadano extranjero, como textualmente se lee en la pagina 5 vuelta, párrafo segundo, que reza:

“Ahora bien, conforme con los antecedentes obtenidos por este Servicio, todos estos traspasos se hicieron dolosa y simuladamente, a personas que sirvieron ostensiblemente como testaferros del verdadero adquirente –el ex Presidente de la República, Salvador Allende Gossens, en cuya representación **actuó el ciudadano ESPAÑOL Víctor Pey Casado, su amigo personal de largos años...**”.

Es decir, cuando se trató de perseguir al señor Pey, ninguna autoridad chilena trepidó en darle trato de extranjero, y negarle aquellos derechos propios de los nacionales.

El profesor titular de Derecho Constitucional don Enrique Evans de La Cuadra, en su obra “Relación de La Constitución Política de la República de Chile”, de la “Editorial Jurídica de Chile”, 1970, pagina 12, define la nacionalidad como el vínculo jurídico que une a una persona con un Estado determinado, relación de la cual se generan derechos y obligaciones recíprocos, y señala textualmente que son derechos del nacional de un Estado: “...permanecer en su territorio, salir de él y regresar, obtener pasaporte, vivir bajo la protección de las leyes del Estado y de su estructura política, administrativa y judicial, etc...”.

Como se puede apreciar, los antecedentes expuestos, y no previstos en el informe del señor Nogueira, demuestran que las más altas Autoridades del Estado de Chile consideraron después del 11 de septiembre de 1973, formalmente, a don Víctor Pey Casado como ciudadano extranjero, y no sólo eso, sino que además, lo privaron precisamente de aquellos derechos que los Estados reconocen a sus nacionales. Y es así como a riesgo de su vida, y perseguido por agentes del Estado, don Víctor Pey debió huir de Chile; no pudo obtener pasaporte ni regresar a Chile sino después de largos años; y lejos de estar protegido, debió padecer la persecución de las leyes, la estructura política, administrativa y judicial del Estado.

Cuando en una relación desaparecen los elementos constitutivos de la misma, tal y como acontece en el caso de marras, ella a no dudar se desnaturaliza, y si a ello se suma que los agentes del Estado de Chile explícitamente manifiestan el rompimiento del vínculo tratando a don Víctor Pey como un extranjero, pretender que siga existiendo una nacionalidad chilena para este último, constituye una contradicción frontal con la realidad.

Como adelanté, de lo único que se hace cargo parcialmente el informe del señor Nogueira, es la privación del pasaporte chileno, pero al hacerlo, incurre en transgresiones lógicas y jurídicas inadmisibles, pues no se puede hacer equivalente la negativa a otorgarlo por alguna de las causales previstas en la ley, con una negativa no fundada en dichos motivos legales.

Dice el Informe en la página 36 que por el hecho de negar un pasaporte no se está negando la nacionalidad, del momento que hay razones incluso legales que permiten a la autoridad negarlo, como ser menor de edad o estar procesado por delito.

Este argumento es falaz, tal y como podrán advertir los señores miembros del Tribunal de arbitraje, en la medida que hasta el momento, nadie ha sostenido que al señor Pey se le hubiere negado el pasaporte chileno por incumplimiento de alguno de los requisitos reglamentarios para ello, y muy por el contrario, la representación del Estado de Chile en este juicio ha reconocido que dicha negativa implicó el desconocimiento de un derecho. Esto es, la defensa del Estado de Chile ha reconocido que al señor Pey se le desconoció un derecho al negarle el pasaporte, y nunca ha pretendido que la negativa se debió a un incumplimiento reglamentario.

Léase en este sentido, el Memorial de Réplica de fecha 27 de diciembre de 1999, página 35, donde el señor Juan Banderas Casanova, Fiscal del Comité de Inversiones Extranjeras, sostiene: “El Sr. Pey Casado sin pasaporte era tan chileno como todos los que tenían pasaporte y como tantos otros chilenos a los que les fue NEGADO ESTE DERECHO por el régimen de facto”.

Es decir, nunca ha estado en discusión que al señor Pey Casado le fue negado un derecho cuando las Autoridades del Estado le negaron el pasaporte y le prohibieron entrar libremente a Chile, de modo que pretender dar igual connotación y efectos jurídicos a esta privación de derechos, con la situación de una persona que no obtiene pasaporte por incumplir requisitos reglamentarios es absurdo.

Cuando la negativa a otorgar pasaporte se basa en una decisión política del Gobierno, e importa el desconocimiento de un derecho propio de la nacionalidad de quien lo requiere, se está afectando un derecho esencial que nace del vínculo entre el individuo y el Estado nacional al cual adscribe, lo cual desnaturaliza la relación, sobre todo cuando los otros elementos constitutivos de la nacionalidad, como el derecho a ingresar y salir libremente del país, y la posibilidad de vivir bajo la protección de las leyes del Estado, y de su estructura política, administrativa, y judicial, no sólo desaparecen, sino que tanto la ley (Decreto Ley N°77), como todas estas estructuras del Estado se enderezan precisamente a terminar con la personalidad del afectado en todos los ámbitos.

En cuanto a la posterior renuncia del señor Pey, que tuvo por objeto formalizar la desnaturalización forzada a través de la cual ya antes había sido privado de la nacionalidad chilena, el Informe del señor Nogueira también desestima por completo referirse a los aspectos y antecedentes que obran en el expediente, limitándose a realizar apreciaciones en abstracto de lo que estima es la situación del derecho interno chileno.

Esta total abstracción, es la que le permite concluir, al margen de la prueba que obra en autos, sobre la no pertinencia de esta renuncia, siendo que como sabe cualquier jurista, el debate simplemente doctrinario pierde eficacia cuando las distintas posturas jurídicas se ven acotadas por una realidad ya consolidada.

Adolece de este defecto el análisis que hace el Informe sobre la posibilidad de renunciar a la nacionalidad chilena, del momento que sin renunciar al debate teórico que abordaremos en el capítulo III, lo cierto es que la renuncia a la nacionalidad del señor Pey, no es una posibilidad abierta, sino que una situación jurídica ya producida y aceptada por las autoridades del Estado de Chile, que estos no pueden tratar ahora de revertir, sosteniendo que era impertinente a la luz de la nueva interpretación que hacen del derecho interno.

Sostengo esto por cuanto no considera el Informe del señor Nogueira, que luego de renunciar el señor Pey a su nacionalidad, y ser comunicado este hecho a través de los canales diplomáticos pertinentes a la Cancillería Chilena, el funcionario competente de dicha Secretaría de Estado, esto es, el Director de Política Consular e Inmigración del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, a través del Oficio N°013797, **acoge esta renuncia**, y ordena a la señora Directora del Registro Civil e

Identificación, que practique las inscripciones a que haya lugar y que den cuenta de la referida renuncia, salvo mejor parecer de esta última autoridad. (documento aportado por el Estado de Chile en anexo N°11 de la réplica sobre cuestión de incompetencia)

Recibido este Oficio, la Directora del Registro Civil e Identificación, no teniendo objeción a la renuncia, procede a realizar las inscripciones que dan cuenta de la pérdida de la nacionalidad chilena, anotando la renuncia en la ficha índice de don Víctor Pey Casado, tal y como consta en Oficio N°96 que dirige al Señor Vicepresidente del Comité de Inversiones Extranjeras, y en el cual le comunica que su Registro tomó nota de la renuncia a la nacionalidad chilena por parte del señor Víctor Pey Casado en su tarjeta índice. (documento aportado por el Estado de Chile en anexo N°13 de la réplica sobre cuestión de incompetencia).

Es decir, tanto el Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, como el Registro Civil de Identificación de Chile, a través de sus autoridades competentes, acogieron y dieron curso a la renuncia de nacionalidad del señor Pey, hecho trascendental que no ha sido rebatido de adverso, y que el señor Nogueira ni siquiera menciona.

Así las cosas, antes de entrar a discutir si la renuncia se acepta en el derecho interno chileno, debemos resolver si es posible que el Estado de Chile desconozca la renuncia del señor Pey en circunstancias que sus Autoridades ya la habían aceptado.

La respuesta categórica de esta última interrogante es que el Estado de Chile no puede volver sobre sus actos propios pasados, tanto por razones y principios de derecho público, como por normas del derecho común.

No puede hacerlo en primer lugar debido a que la renuncia fue válida y aceptada por las competentes autoridades.

No puede hacerlo porque habiendo el Estado de Chile ejecutado actos que importan aceptación de la renuncia, tiene vedado alegar interesadamente, y a propósito de este juicio, la nulidad de los mismos, por impedirlo el principio de buena fe, y la norma de común aplicación establecida en el Código Civil, según la cual no puede alegar la nulidad quien ha contribuido a la ejecución del acto sabiendo o debiendo saber del supuesto vicio que lo invalidaría.

No puede hacerlo, porque en sede de nulidad de derecho público, es universalmente reconocido que ni siquiera la constatada nulidad de un acto administrativo, puede acarrear el decaimiento de los derechos y situaciones jurídicas adquiridas de buena fe por los particulares.

De lo hasta aquí expuesto, se colige lo acertado de la crítica con que se inicia este capítulo, ya que espero haber sido capaz de demostrar que el Informe del señor Nogueira no aborda realmente la situación de nacionalidad del señor Pey, sino que se limita a citar una serie de normas, y a un superficial examen de las mismas, con total distanciamiento del caso que nos ocupa.

II.- DESNATURALIZACIÓN FORZADA

Luego de sostener en la página 30 del Informe que las causales de pérdida de la nacionalidad previstas en la Constitución Política del Estado de 1925, vigente al momento de producirse la desnaturalización forzada del señor Pey, eran taxativas, y correspondían a las previstas en el artículo 6° de dicha Constitución, agrega el señor Nogueira en la Página 33, que de ellas, sólo tres, las previstas en los numerales primero, segundo, y cuarto, podían ser aplicadas directamente por el Ejecutivo, de modo que aparte de estas tres, no había en el ordenamiento jurídico chileno ninguna causal de pérdida de nacionalidad que se pudiera aplicar por parte de las autoridades administrativas o gubernamentales.

Ocurre que esta afirmación es totalmente equivocada, y a partir de ella se explica en parte la también errada conclusión sobre la nacionalidad del señor Pey a que arriba al final de su Informe.

Olvidó el señor Nogueira en su enumeración de las causales previstas por el artículo 6° de la Constitución Política del Estado del año 1925, la tercera de ellas, que fue en definitiva la que permitió al Estado de Chile desconocer la nacionalidad chilena del señor Pey, sin necesidad de dictamen judicial, y sin necesidad de dictar decreto alguno dejando constancia de ese desconocimiento.

Decía el numeral tercero del artículo 6° de la Constitución Política del año 1925, que la nacionalidad chilena de pierde:

“N°3: Por prestación de servicios durante una guerra a enemigos de Chile o de sus aliados.”.

El hecho que el Gobierno militar asumido el 11 de septiembre de 1973 convirtiera a todos sus opositores en enemigos de la patria, y los persiguiera para darles muerte y privarlos de sus bienes, justificó que sus autoridades desconocieran la nacionalidad chilena del señor Pey, por haber operado precisamente a su respecto la causal de pérdida de nacionalidad prevista en el numeral tercero del artículo 6° de la Constitución Política del Estado.

Para comprobar que la desnaturalización forzada del señor Pey sí operó al amparo de esta causal, se deben tener presente las siguientes circunstancias:

1.- Esta causal de pérdida de nacionalidad, preterida por el señor Nogueira, y contrariamente a lo que él sostiene, sí podía ser aplicada directamente por las autoridades administrativas, sin necesidad de sentencia judicial alguna, y aún más, sin necesidad de librar un decreto donde formalmente se dejara constancia de la misma.

Lo anterior por cuanto el texto constitucional nada dice con relación a la intervención eventual de los Tribunales en la aplicación de la misma, y tampoco nada contempla en cuanto a la necesidad de dictar un Decreto Supremo aplicándola, requisito este último que **recién** se estableció a partir de la nueva Constitución del año 1980 (cuando ya había operado la desnaturalización de don Víctor Pey), la cual en su

artículo 11N°2 recoge esta causal de pérdida de nacionalidad con ciertos cambios, y establece la necesidad de dictar decreto supremo para imponerla.

Corroborara aquello que dimana de la simple lectura de la norma constitucional, un informe jurídico del Ministerio de Relaciones Exteriores del año 1946, publicado en la Memoria de dicho Ministerio ese mismo año, página 608, donde textualmente se dice:

“respecto a si corresponde entender que la pérdida de nacionalidad chilena por prestación de servicios durante una guerra a enemigos de Chile o de sus aliados sólo se produce una vez que medie pronunciamiento en juicio que haya permitido al afectado defenderse, el criterio del Ministerio sobre el particular ha sido que en caso como los que se consideran la pérdida de la nacionalidad chilena se produce **por el sólo hecho** de la prestación de los servicios a que la Constitución se refiere, para sancionarlos con la pérdida de la nacionalidad”.

“El artículo 6° de la Constitución vigente se refiere en completa igualdad de condiciones a las tres causales de pérdida de la nacionalidad chilena que establece, y lo mismo que al tenor de ese artículo se pierde la nacionalidad chilena, sin que para ello haya de mediar juzgamiento que lo declare, por el solo hecho de la nacionalización en país extranjero (N°1), o de la cancelación de la carta de nacionalización (N°2), se pierde también en la misma forma automática la nacionalidad chilena por la prestación de servicios durante una guerra a enemigos de Chile o de sus aliados (N°3).”

“Incumbe así a este Ministerio o a un Consulado de Chile, a los que para el desempeño de sus atribuciones legales corresponda considerar un caso en que los antecedentes susciten la cuestión de que se trata, decidirla con relación a ese mismo caso, según corresponda, dados los antecedentes”.

El informe que invoco demuestra con palmaria claridad que el Gobierno de Chile y el Cónsul de Chile en Venezuela, sí estuvieron facultados para desconocer la nacionalidad chilena de don Víctor Pey. En efecto, luego de constatar que éste se había convertido en una persona que prestaba servicios al enemigo de Chile según los criterios del Gobierno que asumió la conducción del Estado, lo que lo hacía perder automáticamente su nacionalidad según el artículo 6° N°3 de la Constitución, quedó el Gobierno y el Cónsul habilitado para negarle su derecho al pasaporte chileno..

Este desconocimiento de la nacionalidad chilena al señor Pey, fue luego también asumida por parte de otras altas Autoridades del Estado, tal y como ya explique.

2.- La aplicación de esta causal de pérdida de nacionalidad requiere que Chile se encuentre en una **situación de guerra**, hipótesis que ciertamente concurre en el caso subjudice, pues luego del golpe militar del 11 de septiembre de 1973, Chile fue declarado en estado de guerra, de lo cual aporto tres pruebas irrefutables:

a.- Con fecha 12 de septiembre del año 1973, el gobierno militar dicta el Decreto Ley N°5, publicado en el Diario Oficial del 22 de septiembre del mismo año, cuyo artículo primero dispone:

“Artículo 1° Declárase, interpretando el artículo 418 del Código de Justicia Militar, que el estado de sitio decretado por conmoción interna, en las circunstancias que vive el país, debe entenderse **estado o tiempo de guerra** para los efectos de la aplicación de la penalidad de ese tiempo que establece el Código de Justicia Militar y demás leyes penales y, en general para todos los demás efectos de dicha legislación”.

b.- El Presidente de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, en la sesión inaugural del año 1974, y de conformidad a lo establecido en el artículo 102 del Código Orgánico de Tribunal, dio cuenta de los diversos asuntos a que se refiere este último precepto.

En este Memorial, que aparece publicado por la Revista de Derecho y Jurisprudencia, año 1974, Tomo LXXI, el Presidente del máximo tribunal del país, don Enrique Urrutia Manzano, declara formalmente:

“Se ha censurado por algunos abogados, resoluciones dictadas por una Sala de esta Corte que han decidido que los Tribunales Militares en tiempo de guerra, por su naturaleza, no están sometidos a la supervigilancia que le encarga a esta Corte Suprema el artículo 86 de la Constitución Política sobre todos los Tribunales de la Nación. No obstante los atinados y serios fundamentos de dichas resoluciones, los cuales comparte el que habla, se insiste en una crítica adversa, basándose en las modalidades de la **guerra interior** que vive actualmente el país; pero se olvida que cualesquiera que sean estas modalidades, **dicho estado de guerra se encuentra legalizado y nuestro sistema jurídico no hace ninguna distinción sobre estado de guerra que autorice a los Tribunales a distinguir”.**

Como se aprecia, la máxima autoridad del Poder Judicial, constata que Chile se encontraba en estado de guerra, y que el ordenamiento jurídico, no distingue entre guerra interna y guerra exterior.

c.- Finalmente, la jurisprudencia de nuestros tribunales también ha constatado la existencia del **estado de guerra**, e invoco en este sentido una sentencia dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago el año 1994, pronunciada en la causa Rol N°38.683-94, cuyo considerando quinto expresa:

“Para estos efectos, cabe tener presente lo siguiente:

a) Que el decreto ley N°5 del 12 de septiembre de 1973, publicado en el Diario Oficial el 22 de septiembre del mismo año, determinó la existencia de un Estado de Guerra interna, habiéndose decretado el Estado de Sitio el 18 de septiembre de 1973, que bajo el sistema jurídico imperante a la fecha, tenía lugar sólo en caso de

- guerra interna o externa, Estado de Sitio que rigió en situación de guerra interna hasta el 10 de septiembre de 1974 a lo menos.
- b) Que el artículo 418 del Código de Justicia Militar, vigente a la fecha, establecía que: " Para los efectos de este Código, se entiende que hay estado de guerra, o que es tiempo de guerra, no sólo cuando ha sido declarado oficialmente la guerra o el estado de sitio, en conformidad a las leyes respectivas, sino también cuando de hecho existiera la guerra o se hubiere decretado la movilización para la misma, aunque no se haya hecho su declaración oficial." El Decreto ley N°640 de septiembre de 1974 posterior a los hechos analizados estableció que la declaración de estado de sitio hacía aplicables las normas del título III del Libro I del Código de Justicia Militar, referente a los Tribunales Militares en Tiempo de Guerra, como también el Título IV del Libro II del Código de Justicia Militar que aplica el Procedimiento Penal en tiempo de guerra, lo que ya había operado desde el 11 de septiembre de 1973.
- c) Que entre el 11 de septiembre de 1973 al 10 de septiembre de 1974 rigió el Estado de Sitio, ello significa que hubo conmoción interior provocada por fuerzas rebeldes o sediciosas organizadas que operaban en forma abierta o clandestina y durante todo el periodo rigieron los tribunales, los procedimientos, y las penalidades de tiempo de guerra, como asimismo, había una acción militar al mando de un jefe especialmente nombrado all efecto, con atribuciones para dictar bandos.
- d) Que, la Corte Suprema de Justicia, en el caso Chanfreau, concluyó que durante 1974 en Chile hubo una situación de guerra.
- e) Que en tal realidad son plenamente aplicables los convenios de Ginebra de protección de los derechos humanos de las fuerzas enemigas organizadas y de la población civil afectada y se sancionan los crímenes de guerra, los cuales constituyen una forma de abuso de la fuerza producida dentro de una situación materia creada por un conflicto armado, pudiendo ser éste interno o internacional.

1Por una curiosa coincidencia, esta sentencia resultará muy cercana al autor del Informe de nacionalidad presentado por la representación del Estado de Chile, toda vez que el señor Nogueira Alcalá, fue integrante de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, y él fue uno de los miembros del tribunal colegiado que dictó la sentencia que invoco. Es más, la sentencia cuya parte pertinente se acaba de reproducir, fue redactada por el mismo señor Nogueira Alcalá.

A propósito del **estado de guerra**, lo hasta aquí expuesto es suficiente para concluir que no cabe distinguir entre guerra interna o externa, pero en todo caso, con el sólo objeto de abundar en argumentos, es importante traer a colación el hecho que, con ocasión de la nueva Constitución del año 1980, que en su artículo 11 N°2 recogió la causal de pérdida de nacionalidad prevista anteriormente en el artículo 6° N°3 de la Constitución de 1955, se decidió modificar esta última disposición, en el sentido de agregar que la guerra debía ser exterior, quedando por lo tanto en el futuro vetada la posibilidad de privar de nacionalidad a una persona en

caso de prestación de servicios para el enemigo en una guerra interior. Como la desnaturalización forzada del señor Pey ocurrió bajo la vigencia de la Constitución de 1925, las autoridades de la época no tuvieron problema alguno en privarlo de su nacionalidad chilena.

3.- Para perder la nacionalidad, además de la situación de guerra, era necesario que el afectado fuese considerado una persona que prestó servicios al enemigo, categoría que indesmentiblemente fue atribuida al señor Pey por parte del Gobierno, que lo tuvo por uno de sus principales objetivos en esa guerra que emprendió contra el enemigo ideológico.

Es así como una de las primeras medidas del Gobierno fue intimar a presentarse ante él y mediante un Bando Militar, a las personas que aparecían como principales cooperadores y aliados del enemigo marxista. Entre estas personas estaba el señor Víctor Pey Casado, quien obviamente, no respondió al llamado, y en cambio buscó asilo en la embajada de Venezuela.

La suerte de aquellos que fueron capturados o ingenuamente concurren al llamado que contenía el bando militar, es de universal conocimiento, pues fueron torturados, asesinados, o simplemente desaparecieron para siempre.

Por cierto que el señor Pey jamás alzó un arma, pero los servicios prestados al enemigo a que se refería el artículo 6° número 3 de la Constitución de 1925, según la doctrina uniforme, podían ser de cualquier índole, y no sólo militares (Emilio Pfeffer Urquiaga, Manual de Derecho Constitucional, Editorial Ediar, página 299), de modo que el hecho de ejercer el dominio del principal Diario que apoyaba al Gobierno del Presidente Constitucional fueron suficientes para considerarlo un **colaborador del enemigo** y desconocerle así su nacionalidad chilena.

El hecho que tiempo después, con fecha 24 de abril de 1975, y mediante Decreto Supremo N°580 firmado por Augusto Pinochet, se declarara en su artículo 3° que Víctor Pey Casado estaba en la situación prevista por la parte final del inciso 2° del artículo 1° del Decreto Ley N°77, de 1973, esto es, que dirigía o era dueño de entidades por cuenta de los grupos o facciones marxistas, es sólo una demostración más de la categoría que le fue endilgada.

En síntesis, lo expuesto sobre este particular extremo demuestra de forma contundente que, provocado el golpe militar del 11 de septiembre de 1973, y de conformidad a lo establecido en el artículo 6° N°3 de la Constitución Política del Estado del año 1925, la Autoridad Ejecutiva SÍ estaba facultada para privar o desconocer la nacionalidad chilena de don Víctor Pey Casado, sin necesidad de pronunciamiento judicial previo, y sin siquiera necesitar dictar un decreto supremo o algún otro acto administrativo donde formalmente se declarase esa pérdida, por operar ésta de manera automática.

Lo hasta aquí dicho, también demuestra que en el caso de don Víctor Pey Casado se reunieron todas las condiciones previstas por el artículo 6° N°3 de la Constitución Política del Estado del año 1925 para privarlo de la nacionalidad chilena.

III.- RENUNCIA A LA NACIONALIDAD

Se desestima de plano en el Informe de nacionalidad comentado, la posibilidad que el ordenamiento jurídico chileno contemple causales de pérdida de la nacionalidad, distintas a las señaladas explícitamente por el artículo 11 de la actual Constitución Política del Estado.

Así lo sostiene enfáticamente el señor Nogueira en la página 37, al afirmar: “El artículo 11 de la Constitución de 1980 no hace mención a la declaración unilateral como fundamento para que ciudadanos chilenos renuncien o pierdan su nacionalidad chilena, y como hemos visto la enumeración de causales de pérdida en el artículo 11 es taxativa.”

Esta afirmación resulta equivocada.

El error queda al descubierto con la simple lectura de otros pasajes del Informe, y radica en sostener que la enumeración del artículo 11 de la Constitución Política del año 1980 (antiguamente artículo 6 de la Constitución Política del año 1925), es taxativa.

Este postulado cae cuando el propio señor Nogueira, en la página 27 del Informe, reconoce que en virtud de la Convención Panamericana de Rio de Janeiro, existe una causal de pérdida de nacionalidad, distinta de todas aquellas que contempla el artículo 11 de la Constitución Política del año 1980.

Establece en su artículo primero esta convención una causal de pérdida de nacionalidad que opera cuando un nacionalizado renueva residencia en el país de su origen, sin intención de regresar a aquel en el cual se hubiera naturalizado.

El señor Nogueira llama a esto una “presunción” de desnacionalización, pero cualquiera sea el nombre arbitrario que se le pretenda dar, lo cierto es que esta causal de pérdida de nacionalidad no está contemplada en parte alguna por el artículo 11 de la Constitución Política del Estado.

En efecto, ninguno de los preceptos del artículo 11 de la Constitución del año 1980, contempla la posibilidad que la carta de nacionalización quede sin efecto, por la simple voluntad de la persona nacionalizada, que vuele a su país de origen sin ánimo de regresar a aquel en el cual se hubiere naturalizado.

La cancelación de la carta de nacionalización prevista en el N°4 del artículo 11 de la Constitución, es una facultad entregada a la Administración, y por ende no es asimilable en caso alguno a la causal de pérdida de la nacionalidad prevista en la citada Convención Panamericana de Rio de Janeiro.

Siendo así, surge evidente la contradicción en los dichos del señor Nogueira, pues por un lado reconoce que la Convención Panamericana de Rio de Janeiro, que contempla una causal de pérdida de nacionalidad diversa a las previstas por el artículo 11 de la Constitución, se encuentra plenamente vigente, y por otro lado, sostiene que aparte de las causales de pérdida de nacionalidad previstas

explícitamente en el artículo 11 de la Constitución Política del Estado, no puede existir ninguna otra.

La solución de este intrínquilis, la encontramos con una adecuada interpretación del alcance del artículo 11 de la Constitución de 1980.

En este artículo 11º, la Constitución se ha preocupado de establecer una serie de causales de pérdida de la nacionalidad, teniendo todas ellas como común denominador, el hecho que todas ellas operan con prescindencia de la voluntad del individuo.

Se trata en consecuencia de una norma que entrega garantía a las personas, en orden a que ni la administración, ni una ley, podrían privarlos de su nacionalidad por causales distintas a las contempladas por el artículo 11º de la Constitución.

De esta forma, la norma del artículo 11º, es taxativa para el Poder Ejecutivo, y para el Poder Legislativo, en la medida que limita su potestad, pero jamás ha pretendido poner límites a la voluntad del individuo, y a su derecho humano de renunciar y cambiar de nacionalidad.

Esto explica que un tratado internacional, muy anterior a la Constitución del año 1980, que en Chile tiene rango legal, y no constitucional, pueda seguir vigente hoy en día, y tener aplicación, a pesar del hecho que contemple una causal de pérdida de nacionalidad diversa a las previstas explícitamente en el artículo 11 de la Constitución.

En otras palabras, la causal de pérdida de nacionalidad prevista en el Tratado de Rio de Janeiro, **sí** puede tener aplicación en Chile, a pesar de lo establecido en el artículo 11 de la Constitución, debido a que la causal de pérdida de nacionalidad prevista allí, depende del arbitrio y voluntad del propio individuo, que voluntariamente renueva su residencia en el país de origen, y tiene el ánimo de no regresar al país donde se había naturalizado.

Esto es una prueba contundente y decisiva, aceptada por el propio señor Nogueira, en orden a que el ordenamiento jurídico chileno sí reconoce como un derecho individual de cada ser humano, la posibilidad de desligarse del vínculo que lo liga con una determinada nación, presentando su renuncia..

Era totalmente innecesario contemplar esta causal de pérdida de nacionalidad de forma explícita en el artículo 11 de la Constitución, pues ella es inherente al ser humano, y es el simple desarrollo de los derechos y libertades que la Constitución reconoce a todas las personas en el artículo 19, específicamente en el N°7 de dicho precepto, el cual asegura a todos los individuos, el derecho a la libertad personal.

Por lo demás, el mismo artículo 11º de la Constitución de 1980, en el N°1, se refiere al acto de renunciar a la nacionalidad chilena, sin prohibirlo, y por el contrario denotando que esa posibilidad existe, de modo que el simple hecho de no estar explícitamente consagrada como una causal de pérdida en un apartado diverso

de las demás causales, por los motivos ya dados, no es justificación para sostener que ella es improcedente.

Por lo demás, dando un giro a sus primeras apreciaciones, el señor Nogueira termina aceptando que la renuncia es causal de pérdida de la nacionalidad, pero pretende la renuncia aceptada por la Constitución, sólo sería aquella motivada por la adquisición por nacionalización (Página 38 párrafo final del Informe).

Lo cierto es que si él acepta que se puede renunciar a la nacionalidad, en realidad no existe base lógica ni jurídica para constreñirla a un estrecho caso en particular.

Basta con reconocer que la renuncia a la nacionalidad opera como una casual independiente de las demás previstas por la Constitución, para verse obligados a reconocer la validez de la renuncia del señor Pey.

Esta independencia ha sido constatada por la jurisprudencia, y así es como de acuerdo con un fallo de la Corte Suprema, el extranjero que habiendo perdido su nacionalidad de origen obtiene por decreto supremo la nacionalidad chilena, no pierde ésta si más tarde readquiere su nacionalidad de origen sin renunciar formalmente a la chilena.

Esta sentencia del tribunal pleno, de fecha 19 de marzo de 1993, publicada en la Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo 90, sec. 5º, pag 29, deja categóricamente establecido que la persona nacionalizada chilena que más tarde readquiere su nacionalidad de origen, no pierde automáticamente la nacionalidad chilena por la causal del N°1 del artículo 11º de la Constitución, pero deja establecido que sí la habría perdido en el evento de haber renunciado expresamente a ella, consagrando de paso la categoría autónoma que tiene la renuncia como causal de pérdida de la nacionalidad.

El supuesto proyecto de reforma constitucional que invoca el señor Nogueira, no permite modificar esta conclusión, pues lejos de estar consagrando como un hecho novedoso la posibilidad de renunciar voluntariamente a la nacionalidad chilena, de la simple lectura de la reforma propuesta, se colige que en realidad está poniendo un límite a la posibilidad de renunciar que ahora existe, pues la deja constreñida a los casos en que ella va ligada a la nacionalización en país extranjero.

Esto último es muy importante de resaltar, ya que conforme al Informe de nacionalidad del señor Nogueira, en la actualidad la renuncia precisamente estaría limitada al caso en que ella va aparejada a un proceso de nacionalización en país extranjero, que es justamente lo que persigue consagrar el proyecto de reforma constitucional por él invocado.

Siguiendo su mismo método de análisis, nosotros podríamos sostener que esto es prueba fehaciente del hecho que actualmente la renuncia actúa como una causal autónoma e independiente de pérdida de la nacionalidad, y sólo una vez que prospere la reforma constitucional propuesta, ésta se vería limitada a los casos en que ella sigue a la nacionalización en país extranjero.

Finalmente, demostrada que la renuncia a la nacionalidad sí es procedente en el derecho chileno, cabe además dejar sentado que en esta materia, por estar comprometidos derechos esenciales derivados de la naturaleza humana, los pactos internacionales, y las normas de ius cogens, tiene aplicación preferente por sobre la ley interna, e incluso por sobre la Constitución Política del Estado.

Así lo dispone expresamente el artículo 5° de la Constitución Política del año 1980, al señalar en su inciso segundo:

“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

Aún cuando el señor Nogueira ahora trate de sostener algo diverso, y pretenda dar preeminencia a las normas de derecho interno, por sobre los compromisos internacionales, en la misma sentencia por él redactada a la cual ya he hecho mención en esta presentación, el considerando séptimo letra d) dice:

“Que la Corte Permanente de Justicia Internacional ha resuelto que es un principio de derecho de gentes generalmente reconocido que en las relaciones entre las potencias contratantes, las disposiciones del derecho interno no pueden prevalecer sobre las de un Tratado (Serie B N°17, página 32) y que un Estado no puede invocar frente a otro Estado su propia Constitución para substraerse a las obligaciones que impone el Derecho Internacional a los Tratados vigentes (Serie A/B N°44 página 24). **Criterios interpretativos que esta Corte comparte.**” (subrayado y énfasis nuestro).

Como se puede ver, el señor Nogueira, en su función de juez, ha sostenido criterios diversos de aquellos que postula en el Informe realizado a petición de la representación del Estado de Chile.

Excede por cierto a mi cometido analizar las normas de derecho internacional relativas a la nacionalidad, pero corresponde al menos dejar claramente establecido que ellas sí son recogidas en Chile por el ordenamiento constitucional, a través del aludido artículo 5°.

Ruego a los señores miembros del Tribunal tener presente estas observaciones al informe de Nacionalidad elaborado por el señor Nogueira Alcalá.