



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE GRADUADOS

**EL JURAMENTO DE ABOGADO EN CHILE: UNA VIOLACIÓN A
LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y A LA IGUALDAD ANTE LA
LEY**

Tesis para optar al Grado de Magíster en Derecho con mención en Derecho
Público

PABLO JAVIER PALOMINOS GARRIGA

Profesor guía: Miguel Angel Fernández González

Santiago, Chile
2002

*A mis padres Elba y Osvaldo
por su amor*

¡Magnífico! Éste es el que más me gusta. No se ve ningún templo, pero te parece que está cerca. Lo antiguo del monasterio está en la edad del monje. Ni hay montañas, pero el bosque lo evoca. Aparentemente falta una relación entre pintura y el verso, pero el lenguaje alegórico del pintor invita a desarrollar nuestra imaginación, pensando en ese templo antiguo y las montañas que no ven en el cuadro. Si el verso da una imagen del templo entre las montañas, la pintura sugiere un ambiente poético nada común.

*Concurso de pintura
Cuento clásico de la China*

AGRADECIMIENTOS

Deseo agradecer a MIGUEL ANGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ por su apoyo y diligencia en mi tesis, a FERNANDO RETAMAL FUENTES por su amistad y dedicación a contestar mis inquietudes académicas, a SERGIO BITRÁN DUEÑAS que generosamente me ilustró en el maravilloso mundo judío, a SUHAIL ASSAD por su preocupación y fuerza interior que es capaz de transmitir para que todas las religiones tengan una igual participación en la vida nacional, a JAIME CASTILLO VELASCO por su pedagogía y consecuencia, a MARIELA MIRANDA G. por su buena voluntad y cooperación para consultar la bibliografía que sustenta esta tesis, a GREGORIO PAPIC GARCÍA por su gentil colaboración y ejemplo de valiente defensa de sus principios y convicciones, a JUAN CARLOS FUENZALIDA RUBIO por su amistad y optimismo que me ayudó a enfrentar la difícil tarea de hacer una tesis, y a los Licenciados en Derecho que voluntariamente accedieron a entrevistarse.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	
EL JURAMENTO DE ABOGADO	7
1.1. El juramento en general	7
1.1.1. Concepto	7
1.1.2. Fuentes	9
1.1.2.1. La Biblia	9
1.1.2.2. Derecho Romano	9
1.1.2.3. Código de Derecho Canónico	10
1.1.2.4. Las Siete Partidas	11
1.1.2.5. Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de 1875	11
1.1.3. Doctrina jurídica	11
1.1.4. Finalidad	12
1.1.5. Naturaleza jurídica	13
1.1.6. Legislación nacional	13
1.1.7. Jurisprudencia	17
1.2. El juramento de abogado	18
1.2.1. Precepto legal	18
1.2.2. Costumbre del tribunal	19
1.2.3. Característica	19
1.2.4. Clasificación	20
1.2.5. Requisito legal para obtener el título.....	21
1.2.6. Sanción por su no observancia	21
1.2.7. Naturaleza jurídica	22
1.2.8. Finalidad	22
1.3. Conclusiones	23
CAPÍTULO II	
LIBERTAD DE CONCIENCIA, IGUALDAD ANTE LA LEY Y JURAMENTO DE ABOGADO	
2.1. Conciencia	25

2.2. Libertad de conciencia	25
2.3. Libertad de conciencia y libertad de religión	27
2.4. Constitución Política	28
2.4.1. Libertades del derecho a la libertad de conciencia	30
2.4.1.1. La libertad de conciencia propiamente tal	30
2.4.1.2. La manifestación de todas las creencias	31
2.4.1.3. El ejercicio libre de todos los cultos	31
2.4.1.4. Limitaciones a la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos	33
2.4.1.4.1. Moral	33
2.4.1.4.2. Buenas costumbres	34
2.4.1.4.3. Orden público	34
2.4.1.5. Jurisprudencia nacional	36
2.4.2. Igualdad ante la ley y libertad de conciencia	42
2.4.2.1. Historia fidedigna de la ley: libertad de conciencia en relación con la igualdad ante la ley	45
2.4.2.2. No discriminación arbitraria	46
2.4.2.2.1. Jurisprudencia	47
2.4.2.3. No igualdad arbitraria	49
2.4.2.3.1. Jurisprudencia	51
2.4.2.4. Conclusión	52
2.4.3. Acciones judiciales que protegen la libertad de conciencia y la igualdad ante la ley	53
2.5. Ley N° 19.638 que establece normas sobre la constitución jurídica de las iglesias y organizaciones religiosas	53
2.5.1. Garantía de no discriminación	56
2.6. Derecho Internacional	56
2.6.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”	57
2.6.1.1. Derecho a formar una convicción: corolario de la libertad de conciencia	58
2.6.1.2. Igualdad ante la ley	59
2.6.1.3. Obligación de respetar y garantizar los derechos sin discriminación	59

2.6.1.4. Obligación de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos	60
2.6.1.5. Reconocimiento de Chile de competencia de la Corte Interamericana	61
2.6.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	62
2.6.2.1. Observación General N° 22 del Comité de Derechos Humanos	63
2.6.2.2. Derecho de identidad de las minorías étnicas, religiosas y lingüísticas	65
2.6.2.3. Deber de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos sin discriminación	65
2.6.3. Declaración Universal de Derechos Humanos	66
2.6.3.1. Obligatoriedad de la Declaración Universal de Derechos Humanos	67
2.6.4. Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones	69
2.6.4.1. La dignidad del hombre, fundamento de la no discriminación por motivos de religión o convicciones	69
2.6.4.2. Definición de intolerancia y discriminación basadas en la religión o las convicciones	70
2.6.5. Jurisprudencia internacional	70
2.6.5.1. Voto razonado del juez de Roux Rengifo	71
2.7. Contravención del juramento de abogado con la libertad de conciencia y la igualdad ante la ley	73
 CAPÍTULO III	
REALIDAD DEL JURAMENTO DE ABOGADO	77
3.1. Criterios de elección de las personas para conocer su percepción sobre el juramento de abogado	78
3.2. Método de investigación	80
3.3. Cuestionario A (Licenciados)	81
3.3.1. Muestra no probabilística	81

3.3.2. Resultados	82
3.3.2.1. Preguntas de conocimientos	82
Cuadro N° 1	82
Cuadro N° 2	84
3.3.2.2. Preguntas de actitudes	84
Cuadro N° 3	84
Cuadro N° 4	85
Cuadro N° 5	85
3.3.2.3. Pregunta de análisis	86
Cuadro N° 6	86
3.4. Cuestionario B (autoridades y personas representativas de algunos sectores de nuestra sociedad)	87
3.4.1. Resultados	88
Cuadro N° 7	88
3.5. Análisis de resultados	90
3.5.1. Cuestionario A (Licenciados)	90
3.5.1.1. En relación a las preguntas de conocimientos	90
3.5.1.2. En relación a las preguntas de actitudes	91
3.5.1.3. En relación a la pregunta de análisis	92
3.5.2. Cuestionario B (autoridades y personas representativas de algunos sectores de nuestra sociedad)	93
 CAPÍTULO IV	
HERMENÉUTICA DEL INCISO 1° DEL ARTÍCULO 522	
DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE TRIBUNALES	94
4.1. Reglas de interpretación de la ley del Código Civil	94
4.2. Primera interpretación de acuerdo con la Constitución	95
4.2.1. Supremacía Constitucional	96
4.2.2. Control de constitucionalidad	97
4.2.3. Efecto jurídico de no aplicar el precepto legal del juramento de abogado	97
4.3. Segunda interpretación de acuerdo con la Constitución	98
4.3.1. Supremacía constitucional	99
4.3.2. Control de constitucionalidad	100
4.3.3. Interpretación en armonía con la Constitución Política	101

4.3.3.1. Jurisprudencia que consagra la interpretación teleológica de los principios y derechos constitucionales	102
4.3.4. Juramento o promesa del Presidente de la República electo	106
4.3.5. Interpretación sistemática o analógica de la ley en relación con la dignidad de la persona y el bien común	107
4.3.6. Interpretación realista de la Constitución	108
4.3.7. Interpretación de conformidad con el bloque de constitucionalidad	110
4.3.7.1. Inciso 2° del artículo 5° de la Constitución	110
4.3.7.2. Bloque de constitucionalidad	111
4.3.7.3. Interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos	112
4.4. Elección de la segunda interpretación de acuerdo con la Constitución	114
CONCLUSIONES GENERALES	118
FUENTES	128
Bibliografía	128
Testimoniales	134
APÉNDICE I	
Cuestionario A	
Cuestionario B	
APÉNDICE II	
Expediente de juramento de abogado de Pablo Palominos Garriga	
ANEXO	
Párrafo 2° de la Declaración <i>Dignitatis Humanae</i> sobre Libertad religiosa, de la Iglesia Católica	
Fragmento del Discurso del Papa Juan Pablo II ante la Asamblea General de las Naciones Unidas de fecha 5 de octubre de 1995	

RESUMEN

El juramento de abogado señalado en el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales: “En la audiencia indicada, después que el postulante preste juramento de desempeñar leal y honradamente la profesión de abogado, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado.”, es un requisito para obtener el título de carácter religioso cristiano y que la Corte Suprema así lo entiende al aplicar literalmente dicho precepto legal.

El objetivo de esta tesis es verificar la siguiente hipótesis: la interpretación del precepto del juramento de abogado se integra con la promesa como alternativa al juramento bajo la fórmula juramento o promesa.

La comprobación de la hipótesis empieza por determinar el concepto, características y sentido religioso cristiano del juramento en general y luego del juramento de abogado en particular y la interpretación literal que hace la Corte Suprema que no admite la promesa.

Posteriormente se desarrolla el sentido y alcance del derecho a la libertad de conciencia y el principio de igualdad ante la ley en las distintas fuentes del

derecho tanto nacionales como internacionales y se establece su contradicción con el precepto legal del juramento de abogado.

Luego se continúa con el estudio de la percepción del juramento de abogado que tienen los Licenciados en Derecho que van a jurar y de algunas autoridades y personas representativas de determinados sectores de nuestra sociedad.

Y finaliza esta tesis con el análisis de las distintas interpretaciones de la norma legal del juramento de abogado: la interpretación literal, la interpretación que deroga tácitamente la norma y la interpretación finalista que integra el vacío legal de la norma con la promesa como disyuntiva al juramento de acuerdo a la fórmula juramento o promesa; y la elección fundada de ésta última que verifica la hipótesis planteada.

INTRODUCCIÓN

La abogacía es una actividad de constante estudio y cambio donde no sólo es importante conocer el Derecho, sino que, las diferentes experiencias humanas, porque aquel termina siempre por incidir en las más variadas manifestaciones del hombre. Por eso adentrarse en los distintos modos de vida, culturas y creencias existentes en nuestro país da la posibilidad de reflexionar sobre temas tan importantes como es la libertad de conciencia, poco estudiada por nosotros y de trascendental vigencia por ser cada vez mayor la integración de Chile a un mundo diverso y multicultural.

Sin embargo, al empezar a ejercer la profesión de abogado me sorprendí que el natural y necesario deber de desempeñar leal y honradamente la profesión estuviera circunscrita exclusivamente a un determinada creencia, la cristiana, negando una realidad de variadas creencias tanto religiosas como no religiosas representadas por concepciones o cosmovisiones filosóficas, ideológicas, políticas, etc.. Esto impone a algunos abogados que no son cristianos a mentir y a ser desleales con su conciencia en los inicios de su profesión, ya que, el órgano del Estado que toma dicho juramento, la Corte Suprema, no admite la promesa como alternativa al juramento cristiano.

El juramento de abogado de esta forma viola la libertad de tener o manifestar unas u otras creencias, a no someterse a actos contrarios a aquellas, a no ser discriminado arbitrariamente y lo que es más grave, se menoscaba la dignidad de las personas que legítimamente tienen convicciones y principios distintos y que dan sentido y consistencia a sus vidas.

Un Estado de Derecho no puede permitir que algunos ciudadanos se sientan sin derecho a expresar y conformar su existencia de acuerdo a sus creencias, ideas y opiniones, desconociendo el pluralismo y la tolerancia, pilares básicos que informan un país democrático.

Motivado por la superación de esta negativa y estática realidad de nosotros, los abogados, presento esta investigación jurídica para dar una solución de justicia a la norma legal del juramento de abogado, recordando que lo que sustenta y causa todo el Derecho es la dignidad y derechos de la persona.

Esta investigación jurídica consta de dos partes, una de tipo documental, que estudia el precepto del juramento de abogado, en relación con las distintas fuentes del derecho, y otra de campo, que recoge y analiza las opiniones de los destinatarios de dicho precepto, los Licenciados en Derecho, y las de determinadas autoridades y personas que representan algunos sectores de nuestra sociedad.

La hipótesis a comprobar es: la norma legal que establece el juramento de abogado, señalada el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales:

“En la audiencia indicada, después que el postulante preste juramento de desempeñar leal y honradamente la profesión, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado”,

está integrada por la “promesa” como disyuntiva del juramento, según la fórmula “juramento o promesa”.

Es decir, el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales se debe interpretar y aplicar de la siguiente forma:

“En la audiencia indicada, después que el postulante preste juramento o promesa, de desempeñar leal y honradamente la profesión, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado”.

El plan de trabajo de esta tesis se divide en cuatro capítulos y una parte final de conclusiones generales.

Complementando la investigación jurídica se adjuntan dos apéndices y un anexo.

El capítulo I, titulado “El juramento de abogado”, desarrolla el concepto de juramento en general, describe sus fuentes, doctrina jurídica, finalidad, naturaleza jurídica, legislación nacional y jurisprudencia.

Luego se analiza en particular el juramento de abogado, su texto legal y la aplicación que hace la Corte Suprema de la norma, sus características, clasificación, requisito legal para obtener el título de abogado, sanción por su no observancia, naturaleza jurídica y finalidad.

El capítulo II, titulado “Libertad de conciencia, igualdad ante la ley y juramento de abogado”, explica el sentido y alcance del derecho a la libertad de conciencia, en doctrina, en la Constitución Política, en la Ley N° 19.638 sobre constitución jurídica de las iglesias y organizaciones religiosas, en los tratados internacionales sobre derechos humanos y en demás instrumentos internacionales sobre la materia.

Posteriormente se señala la relación que existe entre la libertad de conciencia y el principio de igualdad ante la ley, en las distintas fuentes del derecho nacional e internacional, junto con examinar la jurisprudencia nacional e internacional de ambos derechos.

Termina este capítulo analizando la contradicción entre el precepto legal del juramento de abogado con la libertad de conciencia y el principio de igualdad ante la ley.

El capítulo III, titulado “Realidad del juramento de abogado”, describe la percepción que tienen los Licenciados en Derecho y algunas autoridades y personas representativas de determinados sectores de nuestra sociedad del juramento de abogado y sus implicancias con la libertad de conciencia y la discriminación arbitraria.

Este capítulo de investigación de campo de nivel exploratorio, adopta el método de observación directa de la realidad utilizando la entrevista con apoyo de cuestionarios de preguntas abiertas y cerradas (apéndice I).

El capítulo IV, titulado “Hermenéutica del inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales”, expone tres interpretaciones distintas del precepto legal, una literal que aplica la Corte Suprema, una primera interpretación de acuerdo a la Constitución y una segunda interpretación de acuerdo con la Constitución que propongo y que comprueba la hipótesis planteada.

El apéndice I contiene el modelo de Cuestionario A, aplicado a los Licenciados en Derecho que han cumplido con los demás requisitos legales para prestar juramento; y el modelo de Cuestionario B, aplicado a algunas autoridades y personas representativas de determinados sectores de nuestra sociedad: Mario Garrido Montt, Presidente de la Corte Suprema; Fernando Retamal Fuentes, sacerdote católico, profesor de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad Católica de Chile; Sergio Bitrán Dueñas, abogado,

Presidente de la Comunidad Judía de Chile; Suhail Assad, sheij (teólogo islámico), Responsable del Centro de Cultura Islámico de Chile; Jaime Castillo Velasco, Presidente de la Comisión Chilena de Derechos Humanos; Sergio Urrejola Monckeberg, Presidente del Colegio de Abogados de Chile; y José Antonio Gómez Urrutia, Ministro de Justicia.

El apéndice II, contiene el expediente de juramento de abogado de Pablo Palominos Garriga.

El anexo, contiene el párrafo 2° intitulado “Objeto y fundamento de la libertad religiosa” de la Declaración *Dignitatis Humanae* de la Iglesia Católica y un fragmento del Discurso del Papa Juan Pablo II ante la Asamblea General de la Naciones Unidas de fecha 5 de octubre de 1995.

CAPÍTULO I

EL JURAMENTO DE ABOGADO

1.1. El juramento en general

1.1.1. Concepto

Juramento procede del latín *juramentum* que a su vez deriva de *juro* que significa **asegurar y prometer**.¹

El juramento es, según el Diccionario de la Lengua Española², **“afirmación o negación de algo, poniendo por testigo a Dios, o en sí mismo o en sus criaturas.”**

La primera parte de la frase, “afirmación o negación de algo” significa, confirmar cosas pasadas o presentes, o bien, asegurar cosas futuras. En el primer caso el juramento se denomina asertorio, y en el segundo caso se llama promisorio. El objeto del juramento asertorio es declarar verdad sobre un acto o hecho pasado, como por ejemplo, juro que no robé. En cambio, el juramento promisorio es manifestar la intención de cumplir lo que se promete, por ejemplo,

¹ PELLISÉ PRATS, BUENAVENTURA 1971. Nueva Enciclopedia Jurídica. Barcelona, Francisco Seix S. A..Tomo XIV.

² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA 2001. Diccionario de la Lengua Española. 22ª ed. [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 12 agosto 2002].

juro que voy a realizar mis deberes cívicos.

La segunda parte de la oración, “poniendo a Dios por testigo, o en sí mismo o en sus criaturas”, quiere decir, que se invoca o llama a Dios en sí mismo como testigo, o bien, se invoca o llama a alguna criatura que representa o manifiesta la verdad de Dios, como por ejemplo, las Sagradas Escrituras o los Santos.³ Cuando Dios es testigo en sí mismo, el juramento se denomina inmediato y cuando se invoca a sus criaturas se designa mediato.⁴

La definición de juramento del Diccionario de la Lengua Española, se comprende como **una declaración de verdad sobre hechos o actos pasados o presentes, o una manifestación de tener la intención de cumplir alguna cosa futura, invocando o llamando a Dios en sí mismo o a alguna criatura que manifiesta la verdad de Dios, como testigo.**

El concepto que recoge el Diccionario de la Lengua Española del término juramento es religioso y nuestro Derecho así lo entiende en sus diversos textos legales.

³ SANTO TOMÁS 1953. Suma Teológica. Madrid, Católica. 2, 2, q. 89 a. 6.

⁴ PELLISÉ PRATS, BUENAVENTURA, ob. cit.

1.1.2. Fuentes

1.1.2.1. La Biblia

La Biblia en varios pasajes se refiere al juramento, por ejemplo, el libro Deuteronomio o Segunda Ley, expresa “Temerás a Yavé, tu Dios; a él servirás e invocarás su Nombre si debes hacer algún juramento”⁵, y el Evangelio de Mateo dice: “Y el que jura por el altar, jura por altar y por lo que se pone sobre él. Y el que jura por el Templo jura por él y por Dios que habita en el Templo. Y el que jura por el Cielo, jura por el trono de Dios y por el que está sentado en él.”⁶

1.1.2.2. Derecho Romano

El Derecho Romano establece el juramento (*iusiurandum*) y el juramento de calumnia (*iusiurandum calumniae*).

El juramento consistía en que una de las partes en juicio como último recurso y apelando a la conciencia religiosa de la otra, se atiene a lo que ésta declare bajo juramento por alguna divinidad.⁷

⁵ DEUTERONOMIO 6,13 y 10,20. En: LA BIBLIA 1994. 86ª ed. Madrid, Verbo Divino. Págs. 189, 192.

⁶ MATEO 23,20-22. En: LA BIBLIA 1994. 86ª ed. Madrid, Verbo Divino. Pág. 44. (N.T.).

⁷ GUZMÁN BRITO, ALEJANDRO 1996. Derecho Privado Romano. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo I, pág. 232.

El juramento de calumnia, en cambio, era una declaración en juicio que hace el demandante o demandado, invocando a las divinidades, de que tiene fundamento para demandar o defenderse respectivamente.⁸

1.1.2.3. Código de Derecho Canónico

El Código de Derecho Canónico⁹ desarrolla claramente el concepto de juramento y además establece sus condiciones de validez.

En efecto, el canon 1199 párrafo 1, dice: “El juramento, es decir, la invocación del Nombre de Dios como testigo de la verdad, sólo puede prestarse con verdad, con sensatez y con justicia.”

El juramento para que sea válido, debe realizarse con verdad, sensatez y justicia. Jurar con verdad, significa que sea cierto lo que se afirma, (juramento asertorio), o que haya verdadera intención de cumplir lo que se promete (juramento promisorio). Jurar con sensatez o juicio, significa jurar cuando las circunstancias lo requieren o cuando sea necesario, por ejemplo, el Segundo Mandamiento prohíbe tomar en vano el nombre de Dios. Y jurar con justicia, significa, jurar sobre cosa lícita, por ejemplo, no es justo el juramento por el que se revela un secreto, o uno en que se promete hacer algo malo.¹⁰

⁸ TOPASIO FERRETTI, ALDO 1992. Derecho Romano. Valparaíso, Latinoclásica, pág. 144.

⁹ CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO 2001. 6ª ed. Pamplona, Universidad de Navarra S. A.

¹⁰ CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO, ob. cit., comentarios al canon 1199, pág. 745.

1.1.2.4. Las Siete Partidas

Las Siete Partidas, manifestación del Derecho Común vigente en España y América hasta la época de la codificación, define así el juramento: “Jura es aueriguamiento que se faze, nombrando a Dios, o a alguna otra cosa santa, sobre lo que alguno afirma, que es assi, o lo niega. E podemos dezir en otra manera, que jura es afirmamiento de la verdad. E por esso fue asacada, porque las cosas que los omes non quieren creer, porque se non podrian prouar, que la jura les mouiese, e les abondasse para creerlo.”¹¹

1.1.2.5. Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de 1875

Antecedente de nuestro Código Orgánico de Tribunales es la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales publicada en 1875. Ésta en el artículo 403 establecía el juramento de desempeñar lealmente las funciones de abogado. Se prestaba ante el Presidente de la Corte Suprema y era un requisito más para obtener el título.¹²

1.1.3. Doctrina jurídica

La Doctrina jurídica, mayoritariamente recoge este concepto religioso del juramento.

¹¹ ALFONSO X, EL SABIO 1844. Las Siete Partidas, glosadas por el Licenciado Gregorio López. Barcelona, Antonio Bergnes. Partida III, título XI, ley I.

¹² CASARINO VITERBO, MARIO 1992. Manual de Derecho Procesal. 5ª ed. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo II, pág. 244.

ESCRICHE, dice que juramento “es el acto en que se invoca por un signo externo al Supremo Hacedor como testigo de la verdad de lo que se asevera ó se promete”.¹³

NAYMARK Y CANADAS, señalan que juramento es “invocación que se hace poniendo como testigo de la verdad de un hecho o de una promesa, a Dios, a su fe u a otra institución que resulte sagrada para el que lo presta”.¹⁴

PELLISÉ PRATS, expresa que juramento es “llamamiento (explícito o implícito) de presencia divina, para que sea testigo Dios, que ve nuestro interior, de que coincide lo que pensamos con lo que decimos”.¹⁵

1.1.4. Finalidad

La finalidad del juramento, en sus orígenes, es **confirmar hechos aduciendo el testimonio de Dios -como autoridad infalible y omnisciente- por falta de testimonios o de veracidad de los hombres (juramento asertorio) o por falta de conocimiento de las cosas futuras, ausentes o secretos del corazón (juramento promisorio).**

Los hombres recurren al testimonio divino para dar certeza o seguridad a sus hechos o actos, para la buena marcha de sus asuntos y para tener por

¹³ ESCRICHE, JOAQUÍN 1852 (1995). Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Santiago, de Rosa, Bouret y Cía (Jurídica ConoSur). Vol. II.

¹⁴ NAYMARK, M. S.; y CANADAS, F. ADAN 1947. Diccionario Jurídico Forum. Buenos Aires, Bibliográfica Argentina. Tomo II.

¹⁵ PELLISÉ PRATS, BUENAVENTURA, ob. cit..

verdadero lo que se dice, ya que Dios no puede mentir y menos ignorar alguna cosa.¹⁶

1.1.5. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica del juramento es **ser una declaración solemne unilateral de carácter religioso que la ley prescribe para complementar, reforzar, o dar una mayor garantía al agregar la sanción religiosa al cumplimiento de una obligación legal.**

El juramento es una confirmación de voluntad de cumplir con lo obligado, que no alcanza a ser una fuente de obligaciones o un acto jurídico que adquiere, modifica o extingue derechos, aunque en algunos casos sirva para perfeccionar, consolidar o cristalizar los efectos naturales de un acto jurídico.¹⁷

1.1.6. Legislación nacional

En nuestra legislación el juramento esta presente en varios cuerpos legales.

¹⁶ SANTO TOMÁS, ob. cit., 2, 2, q. 86, a. 1.

¹⁷ LERNER, BERNARDO (director) 1963. Enciclopedia Jurídica Omeba. Buenos Aires, Bibliográfica Argentina. Tomo XVIII.

En materia civil, por ejemplo, tenemos el juramento de los albaceas fiduciarios¹⁸, del partidor¹⁹ y de los peritos²⁰, como garantía de buena conducta y buen desempeño del cargo.

El juramento en el acto previo a la deposición de los testigos²¹ y a la absolución de posiciones²², cumple la función de garantía de decir verdad sobre hechos pasados o presentes.

En todos estos casos el juramento es religioso y está de acuerdo con la fórmula genérica que establece el artículo 62 del Código de Procedimiento Civil:

“Siempre que en una actuación haya de tomarse juramento a alguno de los concurrentes, se le interrogará por el funcionario autorizante al tenor de la siguiente fórmula: “¿Juráis por Dios decir verdad acerca de lo que se os va a preguntar?”, o bien, “¿Juráis por Dios desempeñar fielmente el cargo que se os confía?”, según sea la naturaleza de la actuación. El interrogado deberá responder: “Sí juro”.”

¹⁸ Art. 1314 C.C.. “El albacea fiduciario deberá jurar ante el juez que el encargo no tiene por objeto hacer pasar parte alguna de los bienes del testador a una persona incapaz, o invertirla en un objeto ilícito.

Jurará al mismo tiempo desempeñar fiel y legalmente su cargo sujetándose a la voluntad del testador.

La prestación del juramento deberá preceder a la entrega o abono de las especies o dineros asignados al encargo.

Si el albacea fiduciario se negare a prestar el juramento a que es obligado, caducará por el mismo hecho el encargo.”

¹⁹ Art. 1328 C.C.. “El partidor que acepta el encargo, deberá declararlo así, y jurará desempeñarlo con la debida fidelidad, y en el menor tiempo posible.”

²⁰ Art. 417 inc. 1º C.P.C.. “El perito que acepte el cargo deberá declararlo así, jurando desempeñarlo con fidelidad.”

²¹ Art. 363 C.P.C.. “Antes de examinar a cada testigo, se le hará prestar juramento al tenor de la fórmula siguiente: “¿Juráis por Dios decir verdad acerca de lo que se os va a preguntar?” El interrogado responderá: “Sí juro”, conforme a lo dispuesto en el artículo 62.”

²² Art. 390 C.P.C.. “Antes de interrogar al litigante, se le tomará juramento de decir verdad en conformidad al artículo 363.”

Esta es la regla general en materia civil para prestar juramento.²³

Especial atención merece el juramento en la instalación de los jueces y en los auxiliares de la administración de justicia²⁴, porque, es explícito **el carácter a lo menos cristiano del juramento**, que por lo demás estaba implícito en los ejemplos anteriores por la tradición jurídica civil-canónica de nuestras instituciones. El artículo 304 del Código Orgánico de Tribunales, señala:

“Todo juez prestará su juramento al tenor de la fórmula siguiente:

"¿Juráis por Dios Nuestro Señor y por estos Santos Evangelios que, en ejercicio de vuestro ministerio, guardaréis la Constitución y las Leyes de la República?"

El interrogado responderá: "Sí juro"; y el magistrado que le toma el juramento añadirá: "Si así lo hicieréis, Dios os ayude, y si no, os lo demande".”

En materia de procedimiento penal, la ley N° 18.857 de 6 de diciembre de 1989, modificó las normas del proceso **al permitir la promesa en las actuaciones donde se exige el juramento**. La fórmula en las actuaciones

²³ La expresión “Juráis por Dios...” es una redundancia, porque, el juramento siempre es evocar a Dios.

²⁴ Art. 471 incisos 1 y 2 C.O.T.. “Los auxiliares de la Administración de Justicia antes de desempeñar sus cargos prestarán juramento al tenor de la fórmula siguiente “¿Juráis por Dios Nuestro Señor y por estos Santos Evangelios que guardaréis la Constitución y las leyes de la República y que desempeñaréis fielmente las funciones de vuestro cargo?”.

El interrogado responderá: "Sí juro", y el magistrado que le tome el juramento añadirá: "Si así lo hicieréis Dios os ayude; y si no, os lo demande".”

procesales penales es alternativa: **juramento o promesa**. El artículo 53 bis A. de éste código establece:

“En todo proceso penal en que se exija juramento a los testigos, peritos u otras personas, **se permitirá que formulen una promesa** con las mismas solemnidades exigidas a aquél. La violación de esta promesa producirá los efectos que las leyes señalen a la violación del juramento.”

La promesa se define como “ofrecimiento solemne, sin fórmula religiosa, pero equivalente al juramento, de cumplir bien los deberes de un cargo o función que va a ejercerse”²⁵.

La promesa, se fundamenta en la fe cívica y el honor, protegiendo la conciencia de la imposición de un dogma religioso.²⁶

En nuevo Código Procesal Penal, siguiendo la misma línea trazada por el Código de Procedimiento Penal consagra la fórmula juramento o promesa en las actuaciones judiciales.²⁷

²⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, ob. cit. [consulta: 22 agosto 2002].

²⁶ LERNER, BERNARDO, ob. cit.

²⁷ “Art. 306 Juramento o promesa. Todo testigo, antes de comenzar su declaración, prestará juramento o promesa de decir verdad sobre lo que se le preguntare, sin ocultar ni añadir nada de lo que pudiese conducir al esclarecimiento de los hechos.

No se tomará juramento o promesa a los testigos menores de dieciocho años, ni a aquellos de quienes el tribunal sospechare que pudieren haber tomado parte en los hechos investigados. Se hará constar en el registro la omisión del juramento o promesa y las causas de ello.

El tribunal, si lo estimare necesario, instruirá al testigo acerca del sentido del juramento o promesa y de su obligación de ser veraz, así como de las penas con las cuales la ley castiga el delito de falso testimonio en causa criminal.”

La fórmula juramento o promesa, también está en la instalación de los Ministros del Tribunal Constitucional²⁸, en la investidura de los Senadores y Diputados²⁹ y al asumir en funciones el Presidente de la República electo³⁰.

Como se aprecia, el juramento en nuestra legislación rige con un claro sentido religioso cristiano, y que, con la dictación de leyes más recientes se incorpora al juramento la alternativa de la promesa, como un medio de salvaguardar la libertad de conciencia, bajo la fórmula juramento o promesa.

1.1.7. Jurisprudencia

En nuestro país el juramento no está definido expresamente en la ley, sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema, da el siguiente concepto de

²⁸ Art. 10 Ley N° 17.997, L.O.C. Tribunal Constitucional. “El Presidente y los Ministros prestarán juramento o promesa de guardar la Constitución y las leyes de la República, ante el Secretario del Tribunal.

El Secretario y el Relator prestarán su juramento o promesa ante el Presidente.

Del juramento o promesa se dejará constancia en un libro especial en el que, además, se estampará el acta de la constitución del Tribunal y todo cambio que en él se produzca.”

Art. 1° Auto Acordado de funcionamiento del Tribunal Constitucional. “El Presidente y los Ministros prestarán juramento o promesa dispuesto por el artículo 10 de la Ley N° 17.997 al tenor de la fórmula siguiente: “¿Juráis o prometéis guardar la Constitución y las leyes de la República en el ejercicio de vuestro Ministerio?” El interrogado responderá: “Sí, juro” o “Sí, prometo”.

Los abogados integrantes, el secretario y los relatores prestarán juramento o promesa al tenor de la fórmula señalada en el inciso anterior.

Los abogados llamados a integrar el Tribunal prestarán juramentos o promesa ante el Secretario.”

²⁹ Art. 5° inc. 3° Ley N° 18.918, L.O.C. Congreso Nacional. “La investidura de los senadores o diputados se hará mediante juramento o promesa, de acuerdo con el procedimiento que establezcan los reglamentos de las Cámaras, y desde ese momento se considerarán en ejercicio.”

Artículo 4° Reglamento del Senado. “Los nuevos Senadores prestarán juramento o promesa individual ante el Presidente, con arreglo a la siguiente fórmula: “¿Juráis o prometéis, guardar la Constitución Política del Estado; desempeñar fiel y lealmente el cargo que os ha confiado la Nación, consultar en el ejercicio de vuestras funciones sus verdaderos intereses según el dictamen de vuestra conciencia y guardar sigilo acerca de lo que se trate en sesiones secretas?”.

El nuevo Senador responderá: “Sí, juro”, después de lo cual el Presidente agregará: “Si así lo hiciéreis, Dios os ayude, y si no, El y la Patria os hagan cargo”; o “Sí, prometo”, en cuyo caso el Presidente agregará: “Si así lo hiciéreis la Patria os lo agradezca y si no que ella os lo demande”.

En seguida el Presidente lo declarará incorporado a la Sala. Durante el acto todos los presentes permanecerán de pie.”

³⁰ Art. 27 inc. final Constitución Política. “En este mismo acto, el Presidente electo prestará ante el Presidente del Senado, juramento o promesa de desempeñar fielmente el cargo de Presidente de la República, conservar la independencia de la Nación, guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes, y de inmediato asumirá sus funciones.”

juramento: **“afirmar o negar una cosa, poniendo por testigo a Dios o en sí mismo o en sus criaturas”**³¹.

Este concepto es casi igual (no tiene coma, pero no le cambia el sentido a la oración) al dado por el Diccionario de la Lengua Española y semejante en su objeto a lo señalado por la Biblia, el Derecho Romano, el Código de Derecho Canónico, las Siete Partidas, la doctrina jurídica y la legislación nacional, lo que refleja que **la Corte Suprema es conteste con la tradición y el significado jurídico-cristiano del juramento.**

1.2. El juramento de abogado

1.2.1. Precepto legal

El juramento que deben realizar los Licenciados en Derecho para obtener el título de abogado, está señalado en el inciso 1º del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales:

“En la audiencia indicada, (audiencia pública de la Corte Suprema reunida en pleno) después que el postulante preste juramento de desempeñar leal y honradamente la profesión, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado.”

³¹ Sentencia 28 mayo 1957, consid. 6º. R.D.J., t. 54, 2ª parte, sec. 4ª, pág. 66.

1.2.2. Costumbre del tribunal

La práctica de la Corte Suprema para tomar el juramento consiste en que el Secretario del máximo tribunal pregunta a los Licenciados en la audiencia pública:

**“Juráis desempeñar leal y honradamente la profesión de abogado”,
respondiendo: “Sí, juro”, al mismo tiempo que colocan su mano derecha
sobre los Santos Evangelios.**

**El Secretario, les advierte previamente que no se aceptará ninguna otra
respuesta como la promesa, o bien, la abstención, ni otra conducta que no
sea colocar la mano derecha sobre los Santos Evangelios, bajo la sanción
de no obtener el título de abogado.**

1.2.3. Característica

El juramento de abogado es religioso de tipo cristiano, pues, se llama a jurar de acuerdo a la fórmula “juráis desempeñar leal y honradamente la profesión de abogado” y a continuación se realiza la conducta de colocar la mano derecha sobre los Santos Evangelios, que cumple el rol de testigo al ser una criatura o manifestación de la verdad del Dios cristiano, para luego terminar con el pronunciamiento a viva voz de las palabras “sí, juro”, que le otorga valor cristiano a la intención de cumplir el compromiso adquirido.

Por ende, **sólo los cristianos cumplen con la finalidad de la ley que estableció el juramento, al existir una correspondencia total entre la intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión de abogado con su conciencia religiosa.**

1.2.4. Clasificación

El juramento de abogado es un juramento promisorio, ya que, se manifiesta la intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión.

El juramento de abogado es un juramento mediato, porque, se tiene por testigo no a Dios mismo sino que a una de sus criaturas como son los Santos Evangelios, libro revelado que representa su verdad.

El hecho de tener por testigo a los Santos Evangelios, hace al juramento de abogado exclusivamente cristiano, con exclusión de cualquier otra religión que le niega autoridad al Nuevo Testamento para invocar a Dios como testigo de un juramento, como en el caso del judaísmo o el Islam.

1.2.5. Requisito legal para obtener el título

El juramento es un requisito establecido por la ley, para obtener el título de abogado, sin el cual no se está legalmente investido del título profesional.

La sanción por el ejercicio de abogado sin realizar previamente el juramento es la nulidad de sus actos, sin perjuicio de cometer el delito de ejercicio ilegal de la profesión, señalado en el artículo 213 del Código Penal.³²

1.2.6. Sanción por su no observancia

No observar la intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión de abogado no tiene otra sanción que una de tipo moral o ética.

El delito de perjurio, establecido en el artículo 210 del Código Penal³³, que consiste en mentir bajo juramento ante una autoridad, no tiene lugar tratándose del juramento que realizan los Licenciados porque éste es un juramento promisorio, en que no puede haber mentira o falsedad sobre la intención de cumplir con un compromiso que se verifica a futuro. Sólo hay mentira o falsedad

³² “Art. 213. El que se fingiere autoridad, funcionario público o titular de una profesión que, por disposición de la ley, requiera título o el cumplimiento de determinados requisitos, y ejerciere actos propios de dichos cargos o profesiones, será penado con presidio menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a veinte sueldos vitales.

El mero fingimiento de esos cargos o profesiones será sancionado como tentativa del delito que establece el inciso anterior.”

³³ “Art. 210. El que ante la autoridad o sus agentes perjuraré o diere falso testimonio en materia que no sea contenciosa, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.

En igual pena incurrirá el denunciante que perjuraré sobre la preexistencia de la especie hurtada o robada, en la declaración que preste con arreglo a lo establecido en el artículo 83 del Código de Procedimiento Penal.”

sobre la verdad de hechos pasados o presentes que se afirman o niegan, como es el caso del incumplimiento de un juramento asertorio o declarativo.³⁴

1.2.7. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica del juramento de abogado es **ser una declaración solemne, unilateral y religiosa cristiana, de intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión y que la ley prescribe como requisito para obtener el título de abogado.**

El juramento de abogado es, por tanto, una norma imperativa que deriva su obligatoriedad de que si no se cumple, no se puede hacer valer el derecho de obtener el título de abogado.

1.2.8. Finalidad

La finalidad del juramento de abogado es **reafirmar la verdad de la intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión, teniendo al Dios cristiano infalible y omnisciente como testigo de lo aseverado.**

³⁴ ETCHEBERRY, ALFREDO 1976. Derecho Penal. 2° ed. Santiago, Nacional Gabriela Mistral. Tomo IV, parte especial, págs. 172-174.

1.3. Conclusiones

El juramento de abogado, establecido en el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales:

1) Es religioso, de tipo a lo menos cristiano, de acuerdo a la norma legal que lo establece y a la aplicación práctica que realiza la Corte Suprema, en concordancia con el concepto, fuentes, doctrina jurídica, finalidad, naturaleza jurídica, legislación nacional y jurisprudencia nacional de dicha Corte sobre el significado del término juramento.

2) Es exclusivo en la religión, sólo se puede realizar invocando al Dios cristiano, y excluyente de otras creencias religiosas o no religiosas al no permitir la norma legal y su aplicación por parte de la Corte Suprema de la promesa como alternativa al juramento.

La promesa en doctrina, es un ofrecimiento solemne sin fórmula religiosa, equivalente en efectos al juramento, para cumplir bien un cargo, profesión u oficio, pudiendo utilizarse no sólo por los que no tienen creencias religiosas, o bien, tienen concepciones laicas, sino que también por los que tienen creencias religiosas distintas a la consagrada específicamente en el juramento, pues no se ve afectado su derecho a someterse a creencias contrarias a sus convicciones. La promesa se puede

fundamentar en la fe cívica, en el honor o en algo o alguien de importancia para el promitente.

3) Es un requisito o norma imperativa establecida por la ley para obtener el título de abogado, sin el cual no puede ejercerse válidamente la profesión.

La sanción por el ejercicio de abogado sin realizar previamente el juramento es la nulidad de sus actos, sin perjuicio, de tipificarse el delito de ejercicio ilegal de la profesión.

3) Tiene sólo una sanción moral o ética su no observancia. No se configura el delito de perjurio por ser un juramento promisorio.

4) Es de naturaleza jurídica ser una declaración solemne, unilateral y religiosa cristiana, de intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión y que la ley prescribe como requisito o norma imperativa para obtener el título de abogado.

5) Tiene por finalidad confirmar la verdad de la intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión, teniendo al Dios cristiano infalible y omnisciente como testigo de lo aseverado.

CAPÍTULO II

LIBERTAD DE CONCIENCIA, IGUALDAD ANTE LA LEY Y JURAMENTO DE ABOGADO

2.1. Conciencia

La conciencia es “la propiedad del espíritu humano de reconocerse en todos sus atributos esenciales y en todas las modificaciones que experimenta”.³⁵

La conciencia es **la facultad indisoluble de la persona para darse cuenta de su existencia, de sus cualidades intrínsecas y de su radical libertad para relacionarse con los demás en coherencia con sus propias creencias, ideas y opiniones que dan contenido y razón de ser a su vida.**

2.2. Libertad de conciencia

En sentido amplio, la libertad de conciencia es “**el derecho a tener unas u otras creencias, unas u otras ideas, unas u otras opiniones, así como a expresarlas, a comportarse de acuerdo con ellas y a no ser obligado a comportarse en contradicción con ellas**”.³⁶

³⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, ob. cit. [consulta: 28 agosto 2002].

³⁶ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, DIONISIO 1997. Derecho de la Libertad de Conciencia I, Libertad de Conciencia y Laicidad. Madrid, Civitas S.A., pág. 14.

Las creencias son las cosmovisiones que tenemos, que pueden ser religiosas o no religiosas con un máximo grado de convencimiento interno, en cambio, las ideas admiten la duda, son elaboraciones racionales que constantemente estamos revisando. Y las opiniones son aún más mudables y en su expresión hay un menor grado de fundamentación.³⁷

Las creencias, las ideas y las opiniones son parte consustancial de la persona, construyen su ser, le da sentido a su existencia y permiten comprenderse a sí mismo en su dignidad.

Las creencias y las ideas arman el conjunto de las convicciones. La formación de las convicciones y opiniones únicamente puede hacerse en libertad, que garantice el respeto del hombre en su búsqueda de autorrealización.³⁸

Las convicciones y opiniones no sólo quedan en el fuero interno, sino que, necesitan expresarse, difundirse y enseñarse, para poder actuar con libertad según esas convicciones y opiniones, y lograr la plenitud de la personalidad al coincidir su conducta con aquellas.³⁹

La libertad de conciencia como manifestación del ser del hombre, de su identidad personal y de su dignidad, no sólo, es el fundamento de **la libertad de**

³⁷ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, DIONISIO, ob. cit., págs. 13, 14.

³⁸ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, DIONISIO, ob. cit., pág. 14.

³⁹ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, DIONISIO, ob. cit., pág. 15.

opinión y de la libertad de enseñanza, sino que también, lo es de todos los derechos esenciales de la naturaleza humana.

2.3. Libertad de conciencia y libertad de religión

La libertad de religión es el derecho a tener unas u otras creencias religiosas (aspecto positivo) o a no tener ninguna creencia religiosa (aspecto negativo), en cambio la libertad de conciencia es el derecho a tener unas u otras creencias sean religiosas o no religiosas como las concepciones filosóficas, ideológicas, políticas, ecológicas, etc. (aspecto positivo) o a no tener creencias religiosas o concepciones laicas (aspecto negativo).

La diferencia entre ambas libertades es sutil, radica en el aspecto negativo de la libertad de religión porque se refiere sola y simplemente a no tener creencias religiosas, sin que implique tener otras creencias no religiosas como las cosmovisiones filosóficas, políticas, ecológicas, etc..

La libertad de conciencia es más amplia que la libertad de religión porque en su aspecto positivo comprende tener además de las creencias religiosas otras creencias no religiosas como las diversas concepciones laicas.

En consecuencia, **la libertad de conciencia es el género y la libertad de religión es la especie.**⁴⁰

⁴⁰ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, DIONISIO, ob. cit., pág. 16.

2.4. Constitución Política

El derecho a la libertad de conciencia fue reconocido por primera vez en la Constitución de 1925 en el artículo 10° N° 2°⁴¹ terminando con la confesionalidad del Estado que la Constitución de 1833 en su artículo 5°⁴² asignaba como religión oficial de la República, la católica, apostólica y romana, con exclusión del ejercicio público de cualquier otra, y que, posteriormente con la ley interpretativa de este artículo de 1865 se reconoció el ejercicio privado de otros cultos y su enseñanza en escuelas particulares.⁴³

Nuestra actual Constitución en el artículo 19 N° 6 reconoce el derecho fundamental a la libertad de conciencia y la distingue de otros derechos humanos. **“Se trata de una libertad específica, es decir, que tiene contenido, naturaleza y sentido propios,** y no, como otros piensan, de manifestaciones parciales de la libertad de opinión, del derecho de tener una opinión religiosa, del derecho de reunirse para ejercer el culto, del derecho de

⁴¹ “Art. 10°. Asimismo, la Constitución asegura a todos los habitantes de la República:

2° La manifestación de todas las creencias, la libertad de conciencia y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público, pudiendo, por tanto, las respectivas confesiones religiosas erigir y conservar templos y sus dependencias con las condiciones de seguridad y higiene fijadas por las leyes y ordenanzas.

Las iglesias, las confesiones e instituciones religiosas de cualquier culto, tendrán los derechos que otorgan y reconocen, con respecto a los bienes, las leyes actualmente en vigor; pero quedarán sometidas, dentro de las garantías de esta Constitución, al derecho común para el ejercicio del dominio de sus bienes futuros.

Los templos y sus dependencias, destinadas al servicio de un culto, estarán exentos de contribuciones.” [en línea] <<http://www.bcn.cl/imag/pdf/indiceleyes/faltaban/cons1925.pdf>> [consulta: 28 agosto 2002].

⁴² “Art. 5°. La religión de la República de Chile es la Católica, Apostólica, Romana; con exclusión del ejercicio público de cualquiera otra.” [en línea] <<http://www.bcn.cl/imag/pdf/indiceleyes/faltaban/cons1833.pdf>> [consulta: 28 agosto 2002].

⁴³ BRAVO LIRA, BERNARDINO 1986. Historia de las instituciones políticas de Chile e Hispanoamérica. Santiago, Jurídica de Chile, págs. 195, 266.

asociarse para desarrollar ese culto, o de la libertad de enseñanza para educar a sus hijos de acuerdo con sus propios principios religiosos y morales.”⁴⁴

“Art.19. La Constitución asegura a todas las personas:

N° 6. La libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.

Las confesiones religiosas podrán erigir y conservar templos y sus dependencias bajo las condiciones de seguridad e higiene fijadas por las leyes y ordenanzas.

Las iglesias, las confesiones e instituciones religiosas de cualquier culto tendrán los derechos que otorgan y reconocen, con respecto a los bienes, las leyes actualmente en vigor. Los templos y sus dependencias, destinados exclusivamente al servicio de un culto, estarán exentos de toda clase de contribuciones.”

⁴⁴ OVALLE QUIROZ, JORGE 1975. Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, sesión 130ª, pág. 6.

2.4.1. Libertades del derecho a la libertad de conciencia

El derecho a la libertad de conciencia, de acuerdo a la norma constitucional, se divide en tres libertades:

- a) la libertad de conciencia propiamente tal,
- b) la manifestación de todas las creencias, y
- c) el ejercicio libre de todos los cultos.

2.4.1.1. La libertad de conciencia propiamente tal

La libertad de conciencia propiamente tal, es **la libertad del fuero interno o intelectual, no se exterioriza, es un atributo esencial de la naturaleza humana y no puede el ordenamiento jurídico entrar a regular.**

Se refiere a todo tipo de creencias religiosas o no religiosas como concepciones filosóficas, ideológicas, políticas, etc..

GUZMÁN ERRÁZURIZ, en su intervención en la Comisión Constituyente de la Constitución, explica que “la libertad de conciencia es la libertad del fuero interno, que se entiende siempre en forma absoluta e inviolable, en la cual nadie puede penetrar y a la cual la esfera del derecho no alcanza. Así entiende

la libertad de conciencia, la libertad que se puede extender a materias religiosas en forma prioritaria, pero que se puede extender a otras materias”.⁴⁵

2.4.1.2. La manifestación de todas las creencias

La manifestación de todas las creencias, significa **la exteriorización, difusión y propagación pública de todas las creencias religiosas o no religiosas, las ideas y las opiniones, individual o colectivamente, a través de su práctica o su enseñanza.**⁴⁶

Por su trascendencia e importancia histórica la manifestación de las creencias ha sido tratada especialmente distinguiéndola de la libertad de opinión. Por ello no puede ser ni aun suspendida o restringida por las medidas que adopte el Presidente de la República por la declaración de los estados de excepción constitucional, establecidos en el artículo 41 del Código Político.

2.4.1.3. El ejercicio libre de todos los cultos

El ejercicio libre de todos los cultos, es más específico y se refiere a **la libertad para exteriorizar los actos de adhesión a la Divinidad, las ceremonias de adoración a Dios o cualquier acto de culto, sea participando individual o colectivamente.**⁴⁷

⁴⁵ GUZMÁN ERRÁZURIZ, JAIME 1975. Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, sesión 130ª, pág. 11.

⁴⁶ VERDUGO MARINKOVIC, MARIO; PFEFFER URQUIAGA, EMILIO; y NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO 1994. Derecho Constitucional. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo I, pág. 252.

⁴⁷ EVANS DE LA CUADRA, ENRIQUE 1999. Los Derechos Constitucionales. 2ª ed. act.. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo I, pág. 262.

La exteriorización del culto es la libre y espontánea disposición de los creyentes de manifestar su tributo a Dios.

El Diccionario de la Lengua Española nos da el sentido del término culto: “Homenaje externo de respeto y amor que el cristiano tributa a Dios, a la Virgen, a los ángeles, a los santos y a los beatos”; “Honor que se tributa religiosamente a lo que se considera divino o sagrado”; culto interno lo define como: “El que se tributa a Dios interiormente con actos de fe, esperanza y caridad”; y culto externo: “El que consiste en demostraciones exteriores, como sacrificios, procesiones, cantos sagrados, adoraciones, súplicas, ofrendas y dones.”⁴⁸

La Constitución diferenció la libertad de conciencia, atribuyendo a la libertad de conciencia propiamente tal, un sentido subjetivo relativo al fuero interno, en cambio, el aspecto objetivo de la libertad de conciencia, los actos externos, constituyen la manifestación de todas las creencias y libre ejercicio de todos los cultos, otorgándole a éste último únicamente un carácter religioso. Sin embargo, esto no obsta que la manifestación de todas las creencias y el libre ejercicio de todos los cultos tengan por fundamento la libertad de conciencia propiamente tal, por razón de lógica y de texto constitucional que la coloca en primer lugar.

EVANS DE LA CUADRA, en la Comisión Constituyente expresó: “colocaría en primer lugar la libertad de conciencia y diría que la “Constitución

⁴⁸ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, ob. cit. [consulta: 3 septiembre 2002].

asegura la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos...” Porque cree que tanto la manifestación de las creencias, que es hecho externo, como el ejercicio libre de todos los cultos, que es otra expresión externa, emanan de una garantía anterior, emanan de un valor o de un bien jurídico anterior, que es la libertad de conciencia.”⁴⁹

2.4.1.4. Limitaciones a la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos

La manifestación de las creencias y su libre ejercicio tiene como únicas limitaciones, de acuerdo a la Constitución, **la moral, las buenas costumbres y el orden público.**

La libertad de conciencia propiamente tal, no presenta estas limitaciones porque no se exterioriza y solamente se puede limitar aquello que se conoce.

2.4.1.4.1. Moral

La moral en sentido normativo es “el conjunto de normas de conducta que debe tener el hombre frente a sí mismo y frente a los demás, e incluso frente a

⁴⁹ EVANS DE LA CUADRA, ENRIQUE 1975. Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, sesión N° 130ª, pág. 9.

los animales, para que sus hechos y también sus pensamientos se ajusten al bien, a la honestidad, a la justicia.”⁵⁰

2.4.1.4.2. Buenas costumbres

Las buenas costumbres como concepto general son “los comportamientos habituales y comunes de los miembros de una sociedad que se ajustan a la moral imperante en ésta.”⁵¹ Por tanto, las buenas costumbres son una expresión particular de la moral.

La moral y las buenas costumbres deben referirse en una sociedad democrática, pluralista y tolerante, **no a una sola tradición social, filosófica, jurídica o religiosa, sino que, se debe tomar en cuenta y ponderar estas diversas tradiciones** según el caso particular, ya que es la única forma de no incurrir en discriminaciones arbitrarias que afecten la libertad de conciencia en un Estado de Derecho concordante con el Derecho Internacional que reconoce y protege la diversidad de culturas y naciones.

2.4.1.4.3. Orden público

El orden público es un concepto de difícil definición y delimitación que concretan los tribunales de justicia en cada caso particular.

⁵⁰ ALESSANDRI R., ARTURO; SOMARRIVA U., MANUEL; y VODANOVIC H., ANTONIO 1990. Derecho Civil, Parte Preliminar y Parte General. 5ª ed. Santiago, Ediar Conosur Ltda. Tomo I, pág. 50.

⁵¹ ALESSANDRI R., ARTURO; SOMARRIVA U., MANUEL; y VODANOVIC H., ANTONIO, ob. cit., pág. 55.

Al respecto la Corte de Apelaciones de La Serena señaló: "...aun cuando el concepto jurídico de "orden público" no aparece precisado en nuestra legislación, que con tanta frecuencia se remite a él, es lo cierto que a través de la casuística de su alcance legal y de los comentarios de los tratadistas, es posible desprender que por tal concepto debe entenderse la situación de normalidad y armonía existente entre todos los elementos de un Estado, conseguida gracias al respeto cabal de su legislación y en especial, de los derechos esenciales de los ciudadanos, situación dentro de la cual se elimina toda perturbación de las normas morales, económicas y sociales imperantes y que se ajusta a los principios filosóficos que informen dicho Estado."⁵²

El orden público es un concepto de contenido variable depende del momento histórico dentro de un país y de los diferentes países que le fijan un sentido propio.

El contenido del orden público en relación a la libertad de conciencia es una limitación que **debe ser interpretada restrictivamente por tratarse de un derecho que emana de la naturaleza humana y además porque la libertad de conciencia dentro de la Constitución se abre al Derecho Internacional (art. 5° inc. 2°) que enriquece y amplía su concepto considerando otras creencias religiosas y filosóficas.**

⁵² Sentencia 13 marzo 1954, consid. 9°. R.D.J., t. 51, 2ª parte, sec. 4ª, pág. 129.

BULNES ALDUNATE, expresa, que la moral, las buenas costumbres y el orden público son limitaciones que le corresponde establecer a la Administración porque la Constitución no le da el mandato a la ley, sin perjuicio, de que siempre la Administración debe contar con atribuciones legales para ello.⁵³

2.4.1.5. Jurisprudencia nacional

Los tribunales de justicia **no han desarrollado suficientemente el derecho a la libertad de conciencia**. De las pocas las sentencias o resoluciones judiciales que se refieren a este derecho⁵⁴ describiré y analizaré brevemente las siguientes:

a) Sentencia de la Corte de Apelaciones de Copiapó de 24 de marzo de 1992 que acoge recurso de protección interpuesto por el Director del Hospital de Copiapó para realizar una transfusión de sangre a Luis Muñoz Bravo, Testigo de Jehová, en contra de su voluntad, para salvaguardar su vida:

“Que si bien es cierto, nuestra Constitución, en el artículo 19 N° 6, asegura a todos los habitantes la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a

⁵³ BULNES ALDUNATE, LUZ. Constitución Política de Chile 1980, artículo 19 N°s 4, 5, 6 y 7. Santiago, Departamento de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Apuntes de Derecho Constitucional, págs. 14, 15.

⁵⁴ Sentencia Corte Suprema 3 febrero 1949, consid. 5°. R.D.J., t. 46, 2ª parte, sec. 1ª, pág. 618. Citada en R.L.J., Constitución Política de 1980. 1993. Art. 19 N° 6. Pág. 44.

Sentencia Corte de Apelaciones de Concepción 24 agosto 1987, consid. 3°. R.D.J., t. 84, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 295. Citada en R.L.J., Constitución Política de 1980. 1993. Art. 19 N° 6, pág. 44.

Sentencia Corte Suprema 19 julio 1989, consid. 7°. R.F.M., N° 368, julio 1989, pág. 366. (ver nota al pie N° 75).

Sentencia Corte de Apelaciones de Valparaíso 26 julio 1996, consid. 4°. R.D.J., t. 93, 2ª parte, sec. 2ª, pág. 90.

las buenas costumbres o al orden público, en este caso habiendo, conducido doña Luzmenia Bravo Bravo a su hijo (Luis Muñoz Bravo) al Hospital Regional para ser atendido por el grave estado en que se encontraba, lo que se puede deducir de los antecedentes, el cotejo de los intereses en conflicto, el derecho a la vida y la libertad de conciencia, debe prevalecer el primero de los nombrados, porque la recurrida solicitó la atención médica para su hijo, a fin de preservar su salud y conservar su vida, disponiendo el hospital de los elementos humanos y materiales para que el paciente recuperara la salud y mantuviera la vida, proporcionándole al enfermo los auxilios médicos necesarios, entre ellos la transfusión de sangre, que lo han llevado a su recuperación. Que, por otra parte, el juramento y rol profesional del médico lo obligan a preservar la vida.”⁵⁵

La sentencia deja en claro que **cuando existe una colisión entre la libertad de conciencia y el derecho a la vida prima éste**. Sin embargo las razones que esgrime el tribunal son pobres, como es **el consentimiento tácito irrevocable del paciente para ser sometido a los tratamientos que el médico estime apropiado para salvaguardar su vida por el sólo hecho de ingresar a un recinto hospitalario**.

La razón del juramento y rol profesional del médico que lo obligan a preservar la vida **no se pondera con el respeto que se debe tener al paciente, de decidir sobre como vivir su existencia dignamente según sus**

⁵⁵ R.D.J., t. 88, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 221, consid. 6º.

creencias religiosas, aunque lo lleve a la muerte asumiendo su responsabilidad conciente y libremente.

b) Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de 27 de junio de 1997 que rechaza recurso de protección para transmitir cortometrajes publicitarios en los canales de televisión 9 y 13 sobre el uso del preservativo como método de prevención del SIDA:

“De este modo resulta, a juicio del Tribunal, una pretensión desmedida entender que tal propaganda es de tal fuerza útil para los jóvenes que de no transmitirse su vida corre peligro, especialmente que está basada en el uso del preservativo como garantía total de eficacia para salvaguardar la vida, dada la gravedad de la enfermedad de SIDA, cuestión que por otra parte los recurridos no comparten por razones religiosas o filosóficas que en una sociedad libre y pluralista deben ser plenamente respetadas;⁵⁶ ... Que, en consecuencia, respecto de los recurridos, no hay actos u omisiones arbitrarios que merezcan reproche. Su negativa es legal y legítima, constitucionalmente amparada. Por el contrario, la pretensión de los recurrentes atenta contra las garantías constitucionales que se han indicado y contra la que ampara la debida autonomía de los grupos intermedios para cumplir sus propios fines específicos y la libertad de conciencia, que en el caso concreto permite legítimamente a los

⁵⁶ R.D.J., t. 94, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 165, consid. 5º, letra c).

canales involucrados en la materia sostener una posición diversa de la de los recurrentes.”⁵⁷

La sentencia, primero, deja entrever que al considerar desmedida la relación “no transmitir el cortometraje del SIDA y la muerte de jóvenes” estaría respaldando que **si existiese tal relación los canales de televisión aludidos tendrían que transmitir el cortometraje, prevaleciendo el derecho a la vida por sobre la libertad de conciencia de los canales de televisión**, y segundo, niega la exhibición de los cortometrajes porque **“en una sociedad libre y pluralista deben ser plenamente respetadas” las razones religiosas o filosóficas de los canales de televisión y su autonomía para cumplir con sus fines específicos**. De lo anterior puedo concluir que lo que está detrás de esta sentencia es que **se reconoce y protege la libertad de conciencia siempre y cuando no entra en contradicción con el derecho a la vida**.

c) Sentencia del Segundo Juzgado del Crimen de Valdivia de 24 de octubre de 1998 que rechaza la excusa del abogado Gregorio Papic García de defender gratuitamente (turno judicial) a un procesado por delito de tráfico ilícito de drogas, por motivos de conciencia:

“No estando contemplados en la Ley las objeciones de conciencia para excusarse de cumplir con la obligación legal contempladas en los artículos 591 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales, no ha lugar.”⁵⁸

⁵⁷ R.D.J., t. 94, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 166, consid. 5º, letra f).

La sentencia **desconoce la objeción de conciencia porque no está señalada en la ley, sin percatarse que la objeción de conciencia es una manifestación del derecho fundamental de libertad de conciencia que emana de la naturaleza del ser humano y que se tiene sin necesidad de estar señalado explícitamente en la ley.**

Nuestra Constitución y los tratados internacionales reconocen el derecho a la libertad de conciencia y aunque expresamente no se refieran a la objeción de conciencia, está implícitamente incorporado en aquellos, porque la libertad de conciencia se realiza siempre libre de coacción física o moral para vivir en correspondencia con las convicciones o creencias religiosas o filosóficas.

La objeción de conciencia es un derecho humano que consiste en no acatar una norma jurídica por ser contraria a las convicciones o principios de conciencia del sujeto.

El fin u objeto de la objeción de conciencia es respetar la profunda dignidad de la persona, su carácter inviolable, su autonomía y su libertad para escoger sus creencias e ideas y comportarse conforme a ellas.

⁵⁸ Expediente sobre tráfico ilícito de drogas, rol N° 14.394-2, fojas 2.740 vuelta.

Las convicciones (creencias e ideas), son las únicas que admiten la protección de la objeción de conciencia, no así las opiniones. A éstas no las faculta el derecho para desobedecer una norma jurídica.⁵⁹

La sentencia al negar la objeción de conciencia **está protegiendo el derecho a defensa jurídica del procesado por sobre el derecho a la libertad de conciencia del abogado llamado a defenderlo.**

Pero, ¿cómo se puede hacer una defensa honesta y leal si el abogado está comprometido en la causa por sus principios y convicciones? Sostener lo contrario conlleva precisamente a atentar en contra del derecho a una defensa jurídica.⁶⁰

d) Resolución del Pleno de la Corte Suprema de fecha 17 de abril de 2000 que rechaza reposición de solicitud de prestar promesa y no juramento del Licenciado en Derecho Pablo Palominos Garriga para obtener el título de abogado:

“Estése a lo ordenado en el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales.”⁶¹

⁵⁹ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, DIONISIO, ob. cit., pág. 15.

⁶⁰ El art. 6° del Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados de Chile, dice: “El abogado tiene libertad para aceptar o rechazar los asuntos en que se solicite su patrocinio, sin necesidad de expresar los motivos de su resolución, salvo en el caso de nombramiento de oficio, en que la declinación debe ser justificada. ... No aceptará un asunto en que haya de sostener tesis contrarias a sus convicciones, inclusive las políticas o religiosas,... En suma, no deberá hacerse cargo de un asunto sino cuando tenga libertad moral para dirigirlo.”

⁶¹ Expediente sobre juramento de abogado, rol N° 20.468, fojas 23. (ver apéndice II)

La resolución de la Corte Suprema interpreta y aplica literalmente el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales, no permitiendo la promesa como alternativa al juramento cristiano, vulnerando así, la libertad de conciencia de no adherir ni someterse a actos de culto contrarios a las convicciones personales, violando además, la igualdad ante la ley, por tratarse de una discriminación arbitraria fundada en creencias religiosas.

2.4.2. Igualdad ante la ley y libertad de conciencia

Una importante protección de la libertad de conciencia y de todos los derechos constitucionales es el principio de igualdad ante el derecho reconocido en nuestra Carta Fundamental.

VARAS ALONSO, explica que el principio de igualdad o no discriminación arbitraria es **“una idea directriz de toda interpretación y aplicación de la propia Constitución como de las fuentes normativas inferiores a ésta. El mandato que impone un principio constitucional, no por ser constitucional sino por ser principio, es el de integrar y animar cada una de las normas inferiores con los contenidos de aquel. De este modo el principio no sólo exige respetar límites sino informar preceptos. De lo afirmado se sigue que la infracción de un principio constitucional es más**

grave que la una simple norma, aún cuando aquél y ésta se contengan en fuentes normativas de igual rango.”⁶²

El principio de igualdad, informa y rige al derecho a la libertad de conciencia, ya que, aquel “constituye un principio general o rector de todo nuestro ordenamiento jurídico. La Constitución lo consagra en el artículo 19 N° 2 en términos genéricos,...”⁶³ :

“Art. 19. La Constitución asegura a todas las personas:

2°. La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupos privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias.”

En las bases de la institucionalidad el principio de igualdad encuentra su fundamento en los incisos 1° y 5° del artículo 1° de la Constitución ⁶⁴ :

⁶² VARAS ALONSO, PAULINO 1999. El principio de la igualdad en: las Bases de la Institucionalidad, art. 19 N° 2,.... Santiago, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Materiales de clases para el curso de Derecho Constitucional Anual, págs. 68, 69.

⁶³ BULNES ALDUNATE, LUZ 1984. Igualdad ante la ley. Gaceta Jurídica (49):8.

⁶⁴ FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, MIGUEL ANGEL 1997. Principio constitucional de igualdad ante la ley. Tesis de Magíster en Derecho Público con mención en Derecho Constitucional. Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile, Facultad de Derecho. Págs 234 - 236, 239, 240.

“Artículo 1. Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad.

El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.

El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.

Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y **asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.”**

El principio de igualdad ante la ley aplicado a la libertad de conciencia consiste en la no discriminación arbitraria y la no igualdad

arbitraria en el trato del Derecho a las personas por motivos de creencias, ideas y opiniones.

2.4.2.1. Historia fidedigna de la ley: libertad de conciencia en relación con la igualdad ante la ley

En las Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, OVALLE QUIROZ, sostiene: “puede ocurrir con caracteres particularizados, o puede ocurrir con caracteres generales que se exija para el ejercicio de determinados cargos o dignidades la posesión o la observancia de un credo religioso. Cree que **debe prohibirse constitucionalmente la exigencia de todo requisito que implique, para alcanzar alguna dignidad, profesión o cargo, ser observante de determinado credo religioso, ya que nadie puede ser obligado a profesar una religión.**”⁶⁵

ORTÚZAR ESCOBAR, Presidente de la Comisión Constituyente, a su vez, argumenta: “**la necesidad de consagrar una disposición que establezca que “Nadie puede ser obligado a profesar una religión determinada” le parece evidente.** Sin embargo, considera innecesario decirlo, porque **es consecuencia de la libertad de conciencia, de pensamiento y del libre ejercicio de todos los cultos;** y porque si se analiza desde otro ángulo – como también sugirió el señor Ovalle-, desde el punto de vista de que no puede una ley exigir como requisito o condición el profesar una religión determinada es

⁶⁵ OVALLE QUIROZ, JORGE 1975. Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, sesión N° 130ª, pág. 7.

indudable que no puede hacerlo, **pues de lo contrario estaría infringiendo otra garantía constitucional, que es la de la igualdad ante la ley.** En la comisión se dejó establecido oportunamente que **esa igualdad era muy amplia y que no se podía hacer distingos de especie alguna en razón de sexo, de edad, de condición, de estirpe o de creencia religiosa que pudiese profesar determinada persona. De modo que, estando de acuerdo con el señor Ovalle, le parece innecesario estatuir esa norma.”**⁶⁶

2.4.2.2. No discriminación arbitraria

La Constitución reconoce la no discriminación arbitraria y la no igualdad arbitraria (equiparación arbitraria o discriminación al revés) comprendiéndolas dentro del derecho público subjetivo de igualdad ante la ley (artículo 19 N° 2).

La no discriminación arbitraria significa que todas las personas deben ser tratadas en igualdad en su derechos y obligaciones por el ordenamiento jurídico, sin establecer diferencias favorables o adversas por motivo de raza, sexo, condición social, convicciones (creencias o ideas), opiniones, profesión, oficio o cualquier otra distinción que no esté “asentada en una razón de justicia o de protección del bien común”⁶⁷ u obedezca a “un

⁶⁶ ORTÚZAR ESCOBAR, ENRIQUE 1975. Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, sesión N° 130ª, pág. 16.

⁶⁷ EVANS DE LA CUADRA, ENRIQUE 1974. Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, sesión N° 93ª, pág. 22.

capricho”⁶⁸. Lo que se prohíbe es la diferencia que no es razonable, la que responde al mero capricho, o no soporta el análisis de la ética o la dignidad del hombre.⁶⁹

2.4.2.2.1. Jurisprudencia

La jurisprudencia de la Corte Suprema se ha inclinado en un principio por **un contenido sociológico** de la igualdad ante la ley, es decir, no hacer distinciones por motivos de raza, condición social, religión, profesión, etc., para luego ir hacia un contenido mucho más amplio que implica **toda diferencia que sea arbitraria.**

Por ejemplo, la sentencia de 25 de noviembre de 1970 señala el criterio sociológico del derecho de igualdad ante la ley: “consiste en que todos los habitantes de la República, cualquiera que sea su posición social u origen, gocen de unos mismos derechos, esto es, que exista una misma ley para todos y una igualdad de todos ante el derecho, lo que impide establecer estatutos legales con derechos y obligaciones diferentes, atendiendo a consideraciones de razas, ideologías, creencias religiosas u otras condiciones o atributos de carácter estrictamente personal.”⁷⁰

⁶⁸ Íd.

⁶⁹ VERDUGO MARINKOVIC, MARIO; PFEFFER URQUIAGA, EMILIO; y NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO 1994. Derecho Constitucional. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo I, págs. 208, 209.

⁷⁰ R.D.J., t. 67, 2ª parte, sec. 1ª, pág. 533, consid. 9º.

Con la vigencia de la Constitución de 1980 existe una mayor amplitud del derecho de igualdad ante la ley, comprendiendo toda discriminación arbitraria.

Por ejemplo, dice la sentencia de la Corte Suprema de 15 de junio de 1988: “La igualdad ante la ley es el sometimiento de todas las personas de similares condiciones a un mismo estatuto jurídico fundamental para el ejercicio de sus derechos y para el cumplimiento de sus deberes, sin que sea posible discriminar entre ellas, por lo que es natural que, en una serie de ámbitos, la ley pueda hacer diferencias entre grupos, siempre y cuando no sea una discriminación arbitraria, esto es, contraria a la ética elemental o que no tenga una justificación racional.”⁷¹

El Tribunal Constitucional, también ha enriquecido el principio de igualdad ante la ley.

En sentencia de 8 de abril de 1985 expresa: “...la igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos que no beneficien o graven a otros que se hallen en condiciones similares. “No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la

⁷¹ R.D.J., t. 85, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 106, consid. 14.

distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición; por lo que ella no impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo” (Linares Quintana Segundo, Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y Comparado, tomo 4°. Pág. 253.).”⁷²

2.4.2.3. No igualdad arbitraria

La igualdad arbitraria o la equiparación arbitraria o la discriminación al revés si bien no aparece explícitamente en la norma constitucional si se consignó esta situación en las Actas Oficiales de la Comisión Constituyente: “SILVA BASCUÑAN,.... Cree que al expresarse que no se podrá autorizar ninguna discriminación arbitraria, se está prohibiendo tratar en forma diferente situaciones idénticas **o tratar en la misma forma situaciones diferentes**, porque se trata, precisamente, de la discriminación arbitraria.”⁷³

Las personas no deben ser tratadas en forma igual por el ordenamiento jurídico cuando existen motivos plausibles para merecerse un trato diferente fundado en la razón, en la justicia o en el bien común.

⁷² TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia, rol N° 28, consid. 4°. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/>> [consulta 13 septiembre 2002].

⁷³ SILVA BASCUÑAN, ALEJANDRO 1974. Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, sesión N° 94ª, págs. 25, 26.

FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, sostiene que “es posible fundar en texto expreso de la propia Constitución la exclusión de discriminar al revés, ya que si al igualar arbitrariamente se confiere un privilegio a quién no lo merece, entonces, se infringe lo dispuesto en el artículo 19 N° 2 inciso 1°, en cuanto a que “en Chile no hay persona o grupos privilegiados”. Por el contrario, si la igualación conlleva la imposición de un gravamen que no es razonable asumir, precisamente porque deberían considerarse las diferencias justas, entonces, es menester distinguir: Primero, si tal gravamen consiste en una carga real se está vulnerando lo preceptuado en el artículo 19 N° 20 inciso 1° de la Carta Fundamental, en cuanto ella asegura a todas las personas “igual repartición de los tributos en proporción a las rentas o en la progresión o forma que fije la ley, y la igual repartición de las demás cargas públicas”, y sólo es posible efectuar una igual repartición respetando las diferencias legítimas; y Segundo, si el gravamen que conlleva la igualación arbitraria constituye una carga personal, también deberá reputarse inconstitucional y ello porque el artículo 22 inciso 3° del Código Político señala que “el servicio militar y demás cargas personales que imponga la ley son obligatorias en los términos y formas que ésta determine”. Y la ley, al regular los derechos constitucionales, v. gr., la igualdad ante la ley, no puede “afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio”, al tenor del artículo 19 N° 26 de la Constitución. Si un precepto legal, al igualar, impusiera un gravamen personal discriminatorio estaría afectando en su esencia la

igualdad ante la ley, puesto que ésta incluye no sólo la similitud de tratamiento, sino también la diferencia razonable. Y si tal carga se impone por otro tipo de norma o decisión infralegislativa, con mayor razón no puede afectar la esencia de la isonomía. En consecuencia, **la discriminación al revés –o igualación arbitraria- se encuentra prescrita por la Carta Fundamental, tal y como la discriminación directa o diferencia arbitraria, puesto que siempre la igualación injusta implicará el otorgamiento indebido de un privilegio o la imposición arbitraria de un gravamen, resultando en ambos casos inconstitucional por tratarse de una discriminación al revés, la cual se encuentra vedada por la Carta Fundamental conforme a sus artículos 19 N° s 2°, 20° y 26°, y 22.**⁷⁴

2.4.2.3.1. Jurisprudencia

El Tribunal Constitucional en sentencia de 5 de abril de 1988, declaró la inconstitucionalidad de un proyecto de ley que **da un trato igual a situaciones desiguales:** “El artículo 146 del proyecto, teniendo presentes las consideraciones antes expuestas, vulnera el artículo 19 N° 2, de la Carta Fundamental, por cuanto da un trato igual a situaciones desiguales, como lo demuestra el hecho de que una persona que sea condenada a cien unidades tributarias mensuales puede sufrir, por la vía de situación de la pena, treinta días de prisión y, en cambio, la persona que sea condenada a una unidad

⁷⁴ FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, MIGUEL ANGEL, ob. cit., págs. 245, 246.

tributaria mensual sufre, por la vía sustitutiva, la misma pena de treinta días de prisión. Este trato igual para situaciones disímiles no resulta razonables, y como bien se ha dicho, “la razonabilidad es el cartabón o estándar, de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de la igualdad o la desigualdad” (ob. cit., pág. 263).”⁷⁵

2.4.2.4. Conclusión

Se prohíbe en todo el ordenamiento jurídico, por el principio de igualdad ante la ley y el derecho a la libertad de conciencia:

a) **La discriminación arbitraria en los derechos y obligaciones de las personas por motivos de creencias religiosas o no religiosas, ideas y opiniones**, p. ej., el art. 141 de la Ordenanza de la Armada de Chile que prohíbe a los miembros de ésta pertenecer a corporaciones, órdenes o sociedades secretas, como es la Orden Masónica de Chile;⁷⁶ y

b) **La igualdad en los derechos y obligaciones de las personas, que, sin distinguir por motivos de creencias religiosas o no religiosas, ideas y opiniones, producen una injusticia, una irracionalidad o una negación del bien común**, p. ej., el tema de esta tesis, el inciso 1° del artículo 522 del C.O.T., que establece un mandato de prestar juramento de

⁷⁵ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia rol N° 53, consid. 73°. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/>> [consulta: 23 septiembre 2002].

⁷⁶ R.F.M., N° 368, julio 1989, pág. 366, consid. 7°. Se desechó el recurso de protección porque no estaba determinada la o las personas afectadas por el acto arbitrario o ilegal (art. 141 de la Ordenanza de la Armada de Chile) en sus derechos constitucionales de igualdad ante la ley y libertad de conciencia, entre otros.

tipo cristiano por igual a todos los futuros abogados, sin reconocer ni distinguir las otras creencias e ideas (convicciones) adoptadas por ellos.

2.4.3. Acciones judiciales que protegen la libertad de conciencia y la igualdad ante la ley

La libertad de conciencia y la igualdad ante la ley están amparadas **por el recurso de protección** señalado en el artículo 20 de la Constitución.⁷⁷

El ejercicio libre de todos los cultos es **un bien jurídico** protegido por los artículos 138 y 139 del Código Penal.⁷⁸

2.5. Ley N° 19.638 que establece normas sobre la constitución jurídica de las iglesias y organizaciones religiosas

Complementa la libertad de conciencia la ley N° 19.638, que desarrolla y especifica el contenido de la libertad de religión.

⁷⁷ “Art. 20. El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales, sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, números 1°, 2°, 3° inciso cuarto, 4°, 5°, 6°, 9° inciso final, 11°, 12°, 13°, 15°, 16° en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto, 19°, 21°, 22°, 23°, 24° y 25° podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

Procederá también, el recurso de protección en el caso del N° 8 del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto arbitrario e ilegal imputable a una autoridad o persona determinada.”

⁷⁸ “Art. 138. Todo el que por medio de violencia o amenazas hubiere impedido a uno o más individuos el ejercicio de un culto permitido en la República, será castigado con reclusión menor en su grado mínimo.”

“Art. 139. Sufrirán la pena de reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales:

1.- Los que con tumulto o desorden hubieren impedido, retardado o interrumpido el ejercicio de un culto que se practicaba en lugar destinado a él o que sirve habitualmente para celebrarlo, o en las ceremonias públicas de ese mismo culto.

2.- Los que con acciones, palabras o amenazas ultrajaren los objetos de un culto, sea en los lugares destinados a él o que sirven habitualmente para su ejercicio, sea en las ceremonias públicas de ese mismo culto.

3.- Los que con acciones, palabras o amenazas ultrajaren al ministro de un culto en el ejercicio de su ministerio.”

A pesar que esta ley se refiere únicamente a la libertad religiosa y no utiliza el la expresión libertad de conciencia, **se debe interpretar ampliamente comprendiendo a esta última, porque de lo contrario los creencias no religiosas no contarían con protección legal vulnerando el principio de igualdad ante el derecho y el derecho a la libertad de conciencia.**

El artículo 6° describe las mínimas facultades de la libertad religiosa o de culto que garantizan la autonomía e inmunidad de coacción de las personas. No siendo taxativa la enumeración de las facultades por tratarse de un derecho esencial de la naturaleza humana **siempre es posible aumentar estas facultades por vía interpretativa basada en la dignidad, autonomía e inviolabilidad de la persona.**

“Art. 6°. La libertad religiosa y de culto, con la correspondiente autonomía e inmunidad de coacción, significan para toda persona, a lo menos, las facultades de:

a) **Profesar la creencia religiosa que libremente elija o no profesar ninguna; manifestarla libremente o abstenerse de hacerlo; o cambiar o abandonar la que profesaba;**

b) Practicar en público o en privado, individual o colectivamente, actos de oración o de culto; conmemorar sus festividades; celebrar sus ritos; observar su día de descanso

semanal; recibir a su muerte una sepultura digna, sin discriminación por razones religiosas; **no ser obligada a practicar actos de culto** o a recibir asistencia religiosa **contraria a sus convicciones personales y no ser perturbada en el ejercicio de estos derechos;**

c) Recibir asistencia religiosa de su propia confesión donde quiera que se encuentre.

La forma y condiciones del acceso de pastores, sacerdotes y ministros del culto, para otorgar asistencia religiosa en recintos hospitalarios, cárceles y lugares de detención y en los establecimientos de las Fuerzas Armadas y de las de Orden y Seguridad, serán reguladas mediante reglamentos que dictará el Presidente de la República, a través de los Ministros de Salud, de Justicia y de Defensa Nacional, respectivamente;

d) Recibir e impartir enseñanza o información religiosa por cualquier medio; elegir para sí -y los padres para los menores no emancipados y los guardadores para los incapaces bajo su tuición y cuidado-, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, y

e) Reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas, de conformidad con el ordenamiento jurídico general y con esta ley.”

2.5.1. Garantía de no discriminación

El artículo 2° expresamente consagra la no discriminación por razones religiosas:

“Art. 2°. Ninguna persona podrá ser discriminada en virtud de sus creencias religiosas, ni tampoco podrán éstas invocarse como motivo para suprimir, restringir o afectar la igualdad consagrada en la Constitución y la ley.”

2.6. Derecho Internacional

El derecho internacional sobre la libertad de conciencia aporta **una importante normativa, obligatoria por sí misma, auto ejecutable o self-executing y complementario de las normas nacionales.**

2.6.1. Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”

Esta Convención reconoce la libertad de conciencia y de religión:

“Artículo 12

Libertad de Conciencia y de Religión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

4. Los padres, y en su caso los tutores, tiene derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.”

2.6.1.1. Derecho a formar una convicción: corolario de la libertad de conciencia

Para adoptar, conservar, cambiar o no tener alguna creencia primeramente se tiene que formar una opinión o convicción de la creencia para poder elegir en definitiva si se adhiere, se mantiene, muda, o en fin, si no se quiere tener creencia.

Si se impide formar, por coacción física o moral, una opinión o convicción sobre una creencia se estaría también limitando el adoptar, conservar, cambiar o no presentar creencia alguna.

La búsqueda de creencias, libre de coacciones, que permiten dar un sentido o no a la existencia, cualquiera sea la que se elija con plena autonomía, es el principio y base del respeto a la dignidad del hombre, que no puede dejar de ser promovida y amparada por el Derecho.

Por ende, el derecho a formarse una opinión o convicción sobre las creencias se comprende dentro de la protección del derecho a la libertad de conciencia.⁷⁹

2.6.1.2. Igualdad ante la ley

La Convención también reconoce este derecho:

“Artículo 24

Igualdad ante la ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”

2.6.1.3. Obligación de respetar y garantizar los derechos sin discriminación

Los Estados Partes de esta Convención, según su artículo 1° párrafo 1, se comprometen a respetar estos derechos y libertades y a garantizar su pleno ejercicio sin discriminación, señalando entre otras, la religión.⁸⁰

⁷⁹ Ver subtítulo N° 2.6.5.1.

⁸⁰ “Art. 1°. Obligación de respetar los derechos.

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

2.6.1.4. Obligación de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos

El artículo 2° establece que **los Estados Partes tienen la obligación de adoptar las disposiciones de derecho interno necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades de la Convención.**⁸¹

Esta obligación como la entiende la Corte Interamericana de Derechos Humanos no afecta la exigibilidad inmediata de los derechos y libertades que se comprometen los Estados a garantizar en virtud del artículo 1°, ya que, **estos derechos y libertades son auto ejecutables o self-executing.**

En Opinión Consultiva, la Corte señaló: "...la obligación que resulta del artículo 2° complementa, pero de ninguna manera sustituye o suple, la obligación general y no condicionada que resulta del artículo 1°." ⁸²

Los Estados Partes deben ajustar su legislación interna y no contradecir las disposiciones de la Convención, derogando, modificando o interpretando su derecho interno de acuerdo a ésta.

⁸¹ "Art. 2°. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades."

⁸² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 1986. Opinión Consultiva 7/ 86. Opinión separada del juez HÉCTOR GROS ESPIELL, párrafo 6. [en línea] <http://www.corteidh.or.cr/serie_a/VotogrosSerie_a_7_esp.doc> [consulta: 28 septiembre 2002].

Como garantía de plena ejecución o aplicabilidad de las normas internacionales, la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados en el artículo 27 señala **el deber de los Estados de no invocar disposiciones de derecho interno como justificación para no cumplir un tratado internacional.**⁸³ Esta obligación se desprende de la regla fundamental o principio general del Derecho Internacional “*pacta sunt servanda*”, en otras palabras, “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”.⁸⁴

2.6.1.5. Reconocimiento de Chile de competencia de la Corte Interamericana

El Estado de Chile en Declaración de fecha 21 de agosto de 1990, reconoce como obligatoria de pleno derecho, la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para conocer casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁸³ “Art. 27. El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.”

⁸⁴ Artículo 26 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

2.6.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Pacto establece el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión:

“Artículo 18

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.”

2.6.2.1. Observación General N° 22 del Comité de Derechos Humanos

El Comité de Derechos Humanos es un órgano creado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que tiene por objeto supervisar su correcta aplicación por los Estados.

Entre sus funciones está la de emitir Observaciones Generales sobre la interpretación y aplicación de los derechos humanos establecidos en el Pacto.

La Observación General N° 22 sobre el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión señala que este derecho “abarca la libertad de pensamiento sobre todas las cuestiones, las convicciones personales y el compromiso con la religión o las creencias”⁸⁵. **Comprende la protección de “las creencias teístas, no teístas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o creencia”⁸⁶. Prohíbe “cualquier tendencia a discriminar contra cualquier religión o creencia, en particular las más recientemente establecidas, o las que representan a minorías religiosas**

⁸⁵ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS 1993. Observación General N° 22. Párrafo 1°. [en línea] <<http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Shrc-gencom2001.html>> [consulta: 1 octubre 2002].

⁸⁶ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, ob. cit., párrafo 2°.

que puedan ser objeto de la hostilidad por parte de una comunidad religiosa predominante”⁸⁷. También **“prohíbe las medidas coercitivas que puedan menoscabar el derecho a tener o a adoptar una religión o unas creencias, comprendidos el empleo o la amenaza de empleo de la fuerza o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a aceptar las creencias religiosas de quienes aplican tales medidas o a incorporarse a sus congregaciones, a renunciar a sus propias creencias o a convertirse”⁸⁸. Las limitaciones excepcionales a estos derechos señalados en el párrafo 3° del artículo 18 (es decir aquellas prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás) nunca “puede restringir la libertad de no ser obligado a tener o adoptar una religión o unas creencias”⁸⁹ y tampoco “imponer limitaciones por propósitos discriminatorios ni se podrán aplicar de manera discriminatoria”⁹⁰.**

⁸⁷ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, ob. cit., párrafo 2°.

⁸⁸ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, ob. cit., párrafo 5°.

⁸⁹ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, ob. cit., párrafo 8°.

⁹⁰ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, ob. cit., párrafo 8°.

2.6.2.2. Derecho de identidad de las minorías étnicas, religiosas y lingüísticas

Complementa el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y religión, el deber de los Estados de respetar las minorías étnicas, religiosas y lingüísticas:

“Artículo 27

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.”

2.6.2.3. Deber de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos sin discriminación

El Pacto en el artículo 2 párrafo 1 establece como regla general que **los Estados se comprometen a respetar y garantizar los derechos reconocidos en este tratado sin distinguir, entre otras condiciones sociales, los motivos religiosos, de opinión política o de otra índole.**⁹¹

⁹¹ “Art. 2. 1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

También se reconoce **el derecho de igualdad ante la ley y de igual protección de la ley sin discriminación.**⁹²

2.6.3. Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración consagra el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión:

“Artículo 18

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observación.”

También consagra el derecho de igualdad ante la ley.

“Artículo 7

Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a

⁹² “Art. 26. Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.”

2.6.3.1. Obligatoriedad de la Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de Derechos Humanos, posee la característica de ser el instrumento internacional de base jurídico-moral de mayor reputación entre las naciones.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, no obstante, ser una declaración internacional, **es vinculante jurídicamente**, pues:

a) Sus normas son **imperativas de derecho internacional o jus cogens**, que obligan, no por ser creada de acuerdo a un procedimiento preestablecido (validez adjetiva o formal) sino que, por su contenido de valor ético (validez material o sustantiva).

Es tal su jerarquía normativa que es nulo todo tratado que al momento de su celebración esté en oposición a una norma de jus cogens⁹³ y si aparece una nueva norma de jus cogens que es contraria a un tratado, también éste queda nulo y termina.⁹⁴

⁹³ El art. 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, dice: “Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.”

⁹⁴ El art. 64 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, señala: “Si surge una nueva norma imperativa de derecho internacional general, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma se convertirá en nulo y terminará.”

b) Los derechos humanos que menciona la letra c) del artículo 55 de la Carta de las Naciones Unidas⁹⁵ como objetivos de la Organización de Naciones Unidas, son los de la Declaración Universal, que en virtud del artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas⁹⁶ los Estados miembros se comprometen a respetar.

Es decir, la Declaración Universal de Derechos Humanos forma parte y se integra a la Carta de Naciones Unidas, adquiriendo el carácter jurídico de obligación convencional internacional.

c) Estando incorporados normativamente los derechos humanos de la Declaración Universal en la letra c) del artículo 55 de la Carta de las Naciones Unidas y siendo ésta un tratado internacional que prevalece sobre cualquier obligación internacional de los Estados contraída anterior o posteriormente, en virtud de su artículo 103,⁹⁷ se concluye que **los derechos humanos de la Declaración Universal presentan la mayor jerarquía normativa internacional, obligando jurídicamente a los Estados y eventualmente incurriendo éstos en responsabilidad internacional por violación de la Carta de las Naciones Unidas.**

⁹⁵ “Art. 55. Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá:

c) el respeto universal de los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.”

⁹⁶ “Art. 56. Todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el artículo 55.”

⁹⁷ “Art. 103. En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta.”

2.6.4. Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones

Esta Declaración advierte **“que la religión o las convicciones, para quien las profesa, constituyen uno de los elementos fundamentales de su concepción de la vida y que, por tanto, la libertad de religión o de convicciones debe ser íntegramente respetada y garantizada”**⁹⁸.

El artículo 2 el en párrafo 1 afirma que **“nadie será objeto de discriminación por motivos de religión o convicciones por parte de ningún Estado, institución, grupo de personas o particulares”**.

2.6.4.1. La dignidad del hombre, fundamento de la no discriminación por motivos de religión o convicciones

El artículo 3, reconoce que **“la discriminación entre los seres humanos por motivos de religión o convicciones constituye una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, y debe ser condenada como una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y enunciados detalladamente en los Pactos internacionales de derechos humanos, y**

⁹⁸ Preámbulo, consid. 4°.

como un obstáculo para las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones.”

2.6.4.2. Definición de intolerancia y discriminación basadas en la religión o las convicciones

El artículo 2 párrafo 2 define la intolerancia y discriminación basadas en la religión o las convicciones como **“toda distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en la religión o en las convicciones y cuyo fin o efecto sea la abolición o el menoscabo del reconocimiento, el goce o el ejercicio en pie de igualdad de los derechos humanos y las libertades fundamentales”**.

Esta definición es útil para interpretar extensivamente las normas internacionales y nacionales sobre libertad de conciencia e igualdad ante la ley.

2.6.5. Jurisprudencia internacional

Es interesante la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 5 de febrero de 2001 que declara que el Estado de Chile infringió el derecho a la libertad de expresión señalado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por la censura previa de la exhibición de la película “La última tentación de Cristo” del director Martin

Scorsese basada en novela del mismo título de Nikos Kazantzakis,⁹⁹ por el voto razonado el juez Carlos Vicente de Roux Rengifo sobre el derecho a la libertad de conciencia.

La sentencia también declara que Chile no infringió el derecho a la libertad de conciencia y religión reconocido en el artículo 12 de la Convención, porque no hay prueba que acredite la violación de dicho artículo y además porque la prohibición de exhibir la película “no privó o menoscabó a ninguna persona su derecho a conservar, cambiar, profesar o divulgar, con absoluta libertad, su religión o sus creencias.”¹⁰⁰

2.6.5.1. Voto razonado del juez de Roux Rengifo

Sin embargo, el juez Carlos Vicente de Roux Rengifo en voto razonado sobre la violación del derecho a la libertad de conciencia, sostiene que el numeral 2° del artículo 12 de la Convención que dice: “nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias”, **protege contra toda restricción o interferencia que pueda menoscabar el proceso de mudar de religión (es un proceso prolongado y complejo de vacilaciones, cavilaciones y búsquedas) no siendo necesario que se constriña física o mentalmente a las personas para permanecer atadas a**

⁹⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 2001. Serie C N° 73. [en línea] <http://www.corteidh.or.cr/serie_c/Serie_c_73_esp.doc> [consulta: 4 octubre 2002].

¹⁰⁰ íd.

las creencias que profesan o para cambiarlas, sino que, basta que el Estado por acción u omisión, no garantice una atmósfera de completa libertad, y en particular, no coarte a nadie la posibilidad de acopiar todos los elementos vivenciales, emocionales, informativos o cualquier otro, que considere necesarios, sin infringir los derechos de los demás, para optar adecuadamente por el cambio o conservación de sus creencias.¹⁰¹

El voto razonado del juez de Roux Rengifo es muy importante porque interpreta el derecho a la libertad de conciencia en sentido amplio, comprendiendo la protección y garantía del Estado del proceso personal de búsqueda libre sin ninguna clase o tipo de restricción o interferencia, salvo el perjuicio de terceros, para la adhesión, conservación y cambio de las creencias.

Por este motivo sostengo que la prohibición de exhibir la película cinematográfica por sentencia de la Corte Suprema de 17 de junio de 1997 es una restricción o interferencia indebida del Estado en la conciencia de las personas, para que formen, modifiquen o supriman libremente una opinión o convicción respecto de una creencia religiosa, sin perjuicio de constituir una violación a la libertad de expresión.¹⁰²

¹⁰¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 2001. Serie C N° 73. [en línea] <http://www.corteidh.or.cr/serie_c/VotodeRouxSerie_c_73_esp.doc> [consulta: 4 octubre 2002].

¹⁰² R.D.J., t. 94, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 99.

2.7. Contravención del juramento de abogado con la libertad de conciencia y la igualdad ante la ley

El juramento de abogado es un requisito legal para obtener el título de abogado de connotación exclusivamente religiosa cristiana, excluyente de otras creencias religiosas o no religiosas, que no permite en forma alternativa y con efecto equivalente la promesa, y que el Pleno de la Corte Suprema así lo entiende tanto en el texto legal como en su aplicación práctica.

El juramento de abogado es para los Licenciados en Derecho que profesan una religión distinta a la cristiana o tienen concepciones laicas o no presentan ninguna de estas creencias, una exigencia legal que se opone a sus principios y convicciones más profundas, a su derecho a elegir y practicar libremente una creencia e idea o no, y a no ser obligado a realizar actos de cultos contrarios a estas.

El juramento de abogado, en consecuencia, infringe:

- a) La manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos, reconocidos en el artículo 19 N° 6 de la Constitución Política;**
- b) Profesar y manifestar la creencia religiosa libremente elegida o no profesar y manifestar ninguna, no ser obligado a**

practicar actos de culto contrarios a sus convicciones personales y a no ser perturbado en el ejercicio de este derecho, señalados en el artículo 6° letras a) y b) respectivamente, de la Ley N° 19.638;

c) El derecho de no ser objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, reconocido en el artículo 12 párrafo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 18 párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y

d) La libertad de manifestar y observar la religión o creencia, consagrada en el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El juramento de abogado además iguala arbitrariamente a los Licenciados en Derecho que no son cristianos con éstos, no estableciendo la ley las diferencias por motivos de creencias para respetar las distintas convicciones y no incurrir en una injusticia, en una irracionalidad o en una negación del bien común.

El juramento de abogado, por tanto, viola:

a) El principio de igualdad ante la ley o no discriminación arbitraria o igualdad arbitraria, y la igualdad en dignidad de las

personas, reconocidos en los artículos 19 N° 2, y 1° inciso 1° de la Constitución, respectivamente.

b) El derecho a no ser discriminado en virtud de creencias religiosas e invocar éstas para suprimir, restringir o afectar la igualdad consagrada en la Constitución y la ley, señalado en el artículo 2° de la Ley N° 19.638;

c) La igualdad ante la ley señala en los artículos 24, 26, 7 y 2 párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración sobre eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones, respectivamente.

El juramento de abogado, al ser un declaración solemne y religiosa cristiana de intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión, representa para las personas que no son cristianas, no sólo una fundamental objeción de conciencia, sino que también, una falta de lealtad y honradez con su conciencia en el ejercicio de la profesión en el momento mismo de iniciarla.

El juramento de abogado, así establecido en la ley no respeta la autonomía, la libertad y la inviolabilidad de las personas para conducirse de acuerdo a sus convicciones que le dan sentido y dignidad a sus vidas.

El Estado con el juramento de abogado viola su principal deber de promover, respetar y garantizar los derechos humanos para que las personas alcancen el mayor desarrollo espiritual y material posible, expresado en los artículos 5° inciso 2°, y 1° inciso 4° de la Carta Fundamental.

CAPÍTULO III

REALIDAD DEL JURAMENTO DE ABOGADO

La segunda parte de esta investigación tiene como objetivo **conocer la realidad sobre la cual se aplica la norma jurídica que dispone el juramento de abogado.**

Es una investigación de campo de nivel exploratorio, pues, se busca desentrañar la percepción que tienen sobre el juramento de abogado:

- a) Licenciados en Derecho que han cumplido con los demás requisitos legales exigidos en el Código Orgánico de Tribunales para obtener el título.¹⁰³
- b) Presidente de la Corte Suprema.

¹⁰³ “Art. 523. Para poder ser abogado se requiere:

1. Tener veinte años de edad;

2. Tener el grado de licenciado en Ciencias Jurídicas otorgado por una Universidad, en conformidad a la ley;

3. No haber sido condenado ni estar actualmente procesado por delito que merezca pena corporal, salvo que se trate de delitos contra la seguridad interior del Estado;

4. Antecedentes de buena conducta;

La Corte Suprema podrá practicar las averiguaciones que estime necesarias acerca de los antecedentes personales del postulante, y

5. Haber cumplido satisfactoriamente una práctica profesional por seis meses en las corporaciones de asistencia judicial a que se refiere la Ley No. 17.995, circunstancia que deberá acreditarse por el Director General de la respectiva Corporación.

Un reglamento determinará los requisitos, forma y condiciones que deban cumplirse para que dicha práctica sea aprobada.

La obligación establecida en el N° 5 se entenderá cumplida por los postulantes que sean funcionarios o empleados del Poder Judicial o de los tribunales del trabajo, por el hecho de haber desempeñado sus funciones durante cinco años, en las primeras cinco categorías del escalafón del personal de empleados u oficiales de secretaría.”

“Art. 526. Sólo los chilenos podrán ejercer la profesión de abogado. Lo dicho se entenderá sin perjuicio de lo que dispongan los tratados internacionales vigentes.”

El artículo 3° del D.L. N° 3.637, 10 marzo 1981, establece además que “El ejercicio de la profesión de abogado estará sujeto a una contribución de patente municipal, que se cancelará semestralmente y cuyo monto anual será equivalente al valor de una unidad tributaria. Constituirá ingreso municipal, percibiéndose en las Tesorerías Comunes o Municipales en que el abogado resida.”

- c) Personas representativas de las creencias religiosas católica, judía y musulmana.
- d) Presidente de la Comisión Chilena de Derechos Humanos.
- e) Presidente del Colegio de Abogados de Chile.
- f) Ministro de Justicia.

3.1. Criterios de elección de las personas para conocer su percepción sobre el juramento de abogado

La elección de las personas señaladas anteriormente fue hecha considerando, primero, a los destinatarios de la norma, los que van a realizar el juramento: los Licenciados en Derecho, y los que toman dicho juramento, los Ministros de la Corte Suprema representados por su Presidente.

De esta manera **se conoce la opinión de los sujetos que participan en la aplicación de la norma jurídica que contiene el juramento.**

Las personas representativas de las religiones católica, judía e islámica fueron elegidas porque **reflejan el pluralismo y la diversidad de las tres grandes religiones monoteístas presentes en nuestra sociedad.**

El Presidente de la Comisión Chilena de Derechos Humanos debe su elección porque **representa una organización no gubernamental (ONG) de**

prestigio y reconocimiento por su labor de formación, promoción y defensa de los derechos humanos en Chile.

El Presidente del Colegio de Abogados de Chile, fue elegido porque representa a éste, el cual **tiene por objeto promover la racionalización, desarrollo, protección, progreso, prestigio y prerrogativas de la profesión de abogado, su regular y correcto ejercicio y el bienestar de sus miembros, para lo cual, deberá velar permanentemente por la mantención del Estado de Derecho en el país y por el irrestricto respeto a los derechos humanos.**¹⁰⁴

El Ministro de Justicia, fue elegido porque forma parte del órgano del Estado, Presidente de la República, y por ende, **debe promover, respetar, proteger y asegurar los derechos humanos (inciso 2° del artículo 5° de la Constitución), cumpliendo su función específica de realizar el estudio crítico de las normas constitucionales y de la legislación civil, penal, comercial y de procedimiento, a fin de proponer al Presidente de la República las reformas que estime necesarias.**¹⁰⁵

¹⁰⁴ El art. 2° de los Estatutos del Colegio de Abogados de Chile, dice: “El Colegio de Abogados de Chile A.G. tiene por objeto promover la racionalización, desarrollo, protección, progreso, prestigio y prerrogativas de la profesión de abogado, su regular y correcto ejercicio y el bienestar de sus miembros. Para lograr esta finalidad, el Colegio deberá, preferentemente :

g) Velar permanentemente por la mantención del Estado de Derecho en el país y por el irrestricto respeto a los derechos humanos.”

¹⁰⁵ El art. 2° del D.L. N° 3346, expresa: “Al Ministerio de Justicia corresponden las siguientes funciones:

a) Realizar el estudio crítico de las normas constitucionales y de la legislación civil, penal, comercial y de procedimiento, a fin de proponer al Presidente de la República las reformas que estime necesarias;”

3.2. Método de investigación

El método empleado es **la observación directa de la realidad de las opiniones de los sujetos, utilizando para este efecto la entrevista apoyada en cuestionarios de preguntas abiertas y cerradas.**

Se confeccionó dos tipos de cuestionarios (ver apéndice I).

El Cuestionario A, dirigido a los Licenciados en Derecho, que comprende tres categorías de preguntas, unas que miden conocimientos, otras actitudes o apreciaciones, y finalmente, una de análisis, sobre el juramento de abogado.

El Cuestionario B, dirigido al Presidente de la Corte Suprema, a personas representativas de las creencias religiosas católica, judía y musulmana, al Presidente de la Comisión Chilena de Derechos Humanos, al Presidente del Colegio de Abogados de Chile y al Ministro de Justicia, que tiene una sola pregunta de análisis sobre el juramento de abogado.

Las preguntas en ambos cuestionarios están planteadas **en forma neutral para no inducir a una respuesta deseada.**

Se les informa a los entrevistados que **es voluntaria su participación** y que esta entrevista forma parte de mi Tesis para optar al Grado de Magíster en Derecho por la Universidad de Chile.

A los Licenciados además se les comunica que **sus respuestas se divulgarán en términos generales sin revelar sus datos personales.**

3.3. Cuestionario A (Licenciados)

3.3.1. Muestra no probabilística

El número de la muestra no probabilística de Licenciados es 15, entrevistados **por orden de llegada en la Oficina de Títulos y Grados de la Corte Suprema, en tres días distintos de la semana (4, 7 y 8 de octubre de 2002), entre las 10 y 12 horas, inmediatamente después de que entregan los documentos necesarios para pedir fecha de juramento.**

El promedio del número de Licenciados que prestan juramento, cada 15 días, es 47 (población o universo de estudio que constituye el promedio de las fechas 12 y 26 de agosto, y 9 y 30 de septiembre, de 2002).

La muestra de 15 entrevistados, representa el 31,9% del total de Licenciados (población o universo) que prestan juramento cada 15 días, suficiente para una primera aproximación de la percepción que tienen los Licenciados en Derecho sobre el juramento de abogado.

3.3.2. Resultados

Las preguntas del cuestionario **fueron hechas en estricto orden, primero las de conocimiento, luego las de actitudes o apreciaciones y por último la de análisis, para que la medición sea confiable y no se utilicen algunas preguntas para sugerir las respuestas de otras. Para las preguntas que miden actitudes (subtítulo N° 3.4.2.) se utilizó la escala de Likert sin asignación de valor numérico.**¹⁰⁶

3.3.2.1. Preguntas de conocimientos

Cuadro N° 1

Lic.	1. ¿Qué es el juramento de abogado?	2. ¿Cómo se realiza el juramento de abogado?
1	Es una declaración moral de cumplir en forma fiel el oficio de la abogacía que te compromete con tu cliente, con la contraparte y colegas.	Se hace ante un Ministro de la Corte Suprema que te toma el juramento.
2	Trámite esencial e imprescindible, es algo práctico.	No tengo idea.
3	Es un acto solemne a través del cual la Corte Suprema reunida en pleno entrega el título de abogado.	Exposición del Presidente de la Corte Suprema sobre los fundamentos y base ética de la profesión, luego termina y llama por orden alfabético a los titulados para entregarles el título.
4	Consiste en que uno jura desempeñar fielmente la profesión.	En la Corte Suprema. Le leen si cumple con los deberes y uno dice "sí, juro".

¹⁰⁶ HERNÁNDEZ SAMPIERI, ROBERTO; FERNÁNDEZ COLLADO, CARLOS; y BAPTISTA LUCIO, PILAR 1991. Metodología de la Investigación. Ciudad de México, McGraw-Hill. Págs. 263-268.

Lic.	1. ¿Qué es el juramento de abogado?	2. ¿Cómo se realiza el juramento de abogado?
5	Es la fórmula para obtener el título de abogado. Es una mera formalidad.	Se convoca a un Pleno de la Corte Suprema y todos los que están llamados juran al tenor de lo que dice el Secretario de la Corte Suprema.
6	Es un requisito de validez.	En sesión pública.
7	Formalidad que reviste caracteres de compromiso social y moral.	Reúnen a todos los Egresados. El trabajo lo hace el Secretario y éste toma el juramento. Es una ceremonia corta.
8	Lo que exige la ley para obtener el título de abogado.	Ante el Pleno de la Corte. Es una ceremonia solemne.
9	Es una ceremonia solemne donde se reconoce el título de abogado.	En grupo. Se separa y llama por orden alfabético.
10	Trámite de carácter obligatorio que debe realizar todo Licenciado en Derecho para optar al título de abogado.	No sé.
11	Acto solemne por el cual el Estado certifica que se ha cumplido los trámites para obtener el título de abogado y por el cual te obliga a ejercerlo correctamente.	En grupo se les toma juramento e individualmente se les entrega el título.
12	Es un acto solemne en virtud del cual los futuros abogados se comprometen a cumplir la ley.	Se hace en la sala de plenario de la Corte Suprema y ante la Biblia.
13	Es una formalidad necesaria para que la Corte Suprema otorgue el título de abogado.	Se realiza ante el Pleno de la Corte Suprema en una ceremonia solemne.
14	Es un acto solemne por el cual la Corte Suprema te otorga el título de abogado.	Es parecido al juramento de médico. En el Pleno de la Corte Suprema se realiza el juramento y luego se le otorga el título de abogado. Se le pasa un papel para que lo lea y luego se le da el título.

Lic.	1. ¿Qué es el juramento de abogado?	2. ¿Cómo se realiza el juramento de abogado?
15	Una solemnidad que tiene por objeto aceptar y desempeñar la función de abogado.	Se presta juramento ante el Pleno de la Corte Suprema de desempeñar fielmente el cargo.

Cuadro N° 2

3. El juramento de abogado es de carácter:	N° de Lic.
Religioso	4
No religioso	11

3.3.2.2. Preguntas de actitudes

Cuadro N° 3

4. ¿Qué grado de importancia tiene para mí el juramento de abogado?	N° de Lic.
Mucha	11
Normal	4
Poca	0
Ninguna	0
Indiferente	0

Cuadro N° 4

5. De la afirmación siguiente señale su grado de conformidad o disconformidad: “El juramento de abogado es un compromiso para conmigo y la sociedad, de desempeñar leal y honradamente la profesión.”	N° de Lic.
Completamente de acuerdo	12
De acuerdo	2
Ni de acuerdo, ni en desacuerdo	1
En desacuerdo	0
Completamente en desacuerdo	0

Cuadro N° 5

6. ¿Está de acuerdo que el juramento de abogado sea requisito legal para obtener el título de abogado?	N° de Lic.
Completamente de acuerdo	10
De acuerdo	5
Ni de acuerdo, ni en desacuerdo	0
En desacuerdo	0
Completamente en desacuerdo	0

3.3.2.3. Pregunta de análisis

Cuadro N° 6

Lic.	7. Los Licenciados en Derecho para obtener el título de abogado deben legalmente prestar juramento de carácter cristiano, de desempeñar leal y honradamente la profesión. ¿Qué opina sobre esta obligación legal de prestar juramento cristiano para los Licenciados en Derecho que profesan otra religión, o bien, no creen en Dios?
1	Si eres musulmán jura por tu religión. Si no cree en Dios hay que buscar otra alternativa, como es jurar o prometer. El hecho de no creer en Dios no significa que no tenga un comportamiento ético de la profesión.
2	Es un error legal. Debiera ser jura o promete.
3	Puede ser promesa en el caso de los que no creen en Dios o profesan otra religión.
4	El juramento no tiene ninguna connotación religiosa porque da lo mismo cual sea la religión que uno profesa.
5	Tiene un grado de discriminación, pero es histórico. Pero como es una mera formalidad, no creo que sea tan grave. Si Dios es universal involucra a todos.
6	No contesto, porque creo que hay una mala formulación de la pregunta. Todos deben jurar fundamentalistas, judíos y también respecto de los que no tienen religión.
7	Arbitrario. Debiera haber una fórmula más amplia, jura o promete.
8	No debieran estar obligados a prestar juramento. Podrían usar otra fórmula, juro o prometo o me obligo.
9	No es obligatorio prestar juramento cristiano, se puede prometer. Lagos prometió.
10	No se necesita profesar ninguna religión para comprometerse con la sociedad a ejercer una profesión.
11	No me parece correcto.
12	La gente es libre de pensar lo que quiera. Podría existir una versión alternativa para el que le resulte complicado realizar un juramento cristiano.
13	Se debe respetar el libre pensamiento, por lo tanto, parece extraño que se obliguen a quienes no profesen la religión cristiana se les obligue a jurar. Con un simple cambio en la fórmula se podría obviar la situación, jura o promete.

Lic.	7. Los Licenciados en Derecho para obtener el título de abogado deben legalmente prestar juramento de carácter cristiano, de desempeñar leal y honradamente la profesión. ¿Qué opina sobre esta obligación legal de prestar juramento cristiano para los Licenciados en Derecho que profesan otra religión, o bien, no creen en Dios?
14	En el juramento hay una parte de tradición, puede jurar sin pensar en Dios. Al margen de que no crea en Dios, es algo importante porque se está comprometiendo con la sociedad.
15	No debería ser un juramento religioso, es más bien una solemnidad para que los Licenciados puedan obtener su título.

3.4. Cuestionario B (autoridades y personas representativas de algunos sectores de nuestra sociedad)

Las entrevistas fueron realizadas entre los días 14 de Agosto y 27 de Septiembre del presente año.

Respecto de las personas que no accedieron a entrevistarse, por razón de no tener tiempo o para estudiar el tema, a solicitud de ellas, se les dejó el cuestionario el día 14 de Agosto para que pudieran responderlo por escrito.

3.4.1. Resultados

Cuadro N° 7

Los Licenciados en Derecho para obtener el título de abogado deben legalmente prestar juramento de carácter cristiano, de desempeñar leal y honradamente la profesión. ¿Qué opina sobre esta obligación legal de prestar juramento cristiano para los Licenciados en Derecho que profesan otra religión, o bien, no creen en Dios?	
Mario Garrido Montt, Presidente de la Corte Suprema.	(Expresó que no podía contestar la pregunta porque estaba comprometido en el asunto planteado.) ¹⁰⁷
Fernando Retamal Fuentes, sacerdote católico, profesor de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad Católica de Chile.	<p>Una conciencia más atenta a la dignidad de toda persona humana hace en las legislaciones contemporáneas que el itinerario de cada uno hacia la Verdad, quede jurídicamente protegido de cualquier coacción externa.</p> <p>El tema planteado aquí rebasa con mucho el ámbito de la legislación o reglamentación positiva de la República de Chile.</p> <p>La adhesión dinámica de todo hombre a la Verdad aprehendida como tal, no puede reducirse a una simple formalidad, ni por parte del individuo ni por parte de la comunidad política.</p> <p>El Magisterio de la Iglesia Católica, especialmente a partir de la Declaración “Dignitatis Humanae” (7- dic.-1965), sobre la libertad religiosa, constituye, a mi juicio, una piedra miliar en la consideración del tema aquí planteado.¹⁰⁸</p>

¹⁰⁷ Esta es una investigación jurídica que tiene por finalidad conocer la percepción del Presidente de la Corte Suprema sobre el contenido de una norma jurídica que dicha Corte interpreta y aplica sin dictar sentencia, por tanto, su actuación no está dentro de la prohibición de abstenerse de expresar su juicio respecto de los negocios que por ley son llamados a dictar sentencia, señalada en el inciso 1° del artículo 320 del Código Orgánico de Tribunales.

¹⁰⁸ La Declaración Dignitatis Humanae sobre libertad religiosa de la Iglesia Católica, no obstante, no ser una norma de derecho internacional, es un aporte por su profundidad, riqueza y forma pedagógica en que se plantea el derecho a la libertad de conciencia y de religión. Expresa categóricamente el principio de justicia de que el hombre no puede satisfacer su obligación moral de buscar la verdad y ordenar su vida de acuerdo a aquella, si no goza de libertad psicológica al mismo tiempo que inmunidad de coacción externa, principio que también rige respecto de aquel que no desea buscar la verdad y adherirse a ésta. (ver anexo).

<p>Los Licenciados en Derecho para obtener el título de abogado deben legalmente prestar juramento de carácter cristiano, de desempeñar leal y honradamente la profesión.</p> <p>¿Qué opina sobre esta obligación legal de prestar juramento cristiano para los Licenciados en Derecho que profesan otra religión, o bien, no creen en Dios?</p>	
<p>Sergio Bitrán Dueñas, abogado, Presidente de la Comunidad Judía en Chile.</p>	<p>No corresponde, no procede, porque, no todos los Licenciados son cristianos, y uno no puede jurar por lo que no cree. Los tribunales de justicia no tienen carácter religioso como para exigir un juramento cristiano. Es una discriminación que vulnera la libertad de conciencia y se está obligando a que algunas personas mientan para obtener el título de abogado.</p> <p>El juramento cristiano para los judíos no tiene ningún valor.</p> <p>Se debe respetar por el ordenamiento jurídico que nuestro país es multicultural y no monocultural discriminatorio.</p>
<p>Suhail Assad, sheij (teólogo islámico), Responsable del Centro de Cultura Islámico de Chile.</p>	<p>Según la ley islámica (sharia) dicho juramento se considera inválido, ya que, no cumple con los requisitos establecidos por la jurisprudencia islámica, por lo tanto creo que el deber nuestro como musulmanes debe ser el de presentar un alcance a la Corte Suprema presentando nuestro desacuerdo ante este tipo de ceremonia.</p> <p>De todos modos nuestra tarea debería ser en conjunto con los demás credos que mantienen nuestra misma posición para poder llegar a un resultado que pueda beneficiar a toda la comunidad en general.</p>
<p>Jaime Castillo Velasco, Presidente de la Comisión Chilena de Derechos Humanos.</p>	<p>No estoy de acuerdo que se pida un juramento con referencia a una fe que compromete. Debe haber una fórmula de compromiso sin ninguna concepción religiosa, como juro o prometo.</p> <p>Jurar por los Santos Evangelios es un atentado contra la libertad espiritual. Jurar por el Dios cristiano va más allá de la realidad.</p>
<p>Sergio Urrejola Monckeberg, Presidente del Colegio de Abogados de Chile.</p>	<p>(A solicitud de él, se le dejó el cuestionario para responder por escrito, sin embargo, no contestó la pregunta.)</p>
<p>José Antonio Gómez Urrutia, Ministro de Justicia.</p>	<p>(A solicitud de él, se le dejó el cuestionario para responder por escrito, sin embargo, no contestó la pregunta.)</p>

3.5. Análisis de resultados

3.5.1. Cuestionario A (Licenciados)

3.5.1.1. En relación a las preguntas de conocimientos

1. ¿Qué es el juramento de abogado?

Los Licenciados dan variadas definiciones que tienen las siguientes características: acto solemne de compromiso, requisito o trámite para obtener el título y en algunos casos se señala la finalidad de desempeñar correctamente la profesión. Estas definiciones presentan la mayoría de los elementos centrales de un concepto de juramento.

Sin embargo, no se menciona la característica esencial del juramento que es ser un acto religioso cristiano.

2. ¿Cómo se realiza el juramento de abogado?

Las respuestas reflejan el aspecto más notorio del acto del juramento que es ante quien se realiza, el Pleno de la Corte Suprema, sin entrar en los aspectos sustantivos de que se dice y como se hace el juramento.

3. ¿El juramento de abogado es de carácter religioso o no religioso?

La mayoría se inclina a decir que es un juramento no religioso (11 de 15), demostrando desconocer la característica religiosa y la práctica de la Corte Suprema.

3.5.1.2. En relación a las preguntas de actitudes

4. ¿Qué grado de importancia tiene para mí el juramento de abogado?

Se constata que para los Licenciados tiene mucha o al menos normal importancia el juramento.

Se cumple la total identificación de la norma con las necesidades reales de los destinatarios de ella.

5. ¿Cuál es el grado de conformidad o disconformidad con la afirmación: “El juramento de abogado es un compromiso para conmigo y la sociedad, de desempeñar leal y honradamente la profesión”?

En general se aprecia que los Licenciados están completamente de acuerdo, o bien, de acuerdo con dicha afirmación, lo que refleja su consenso sobre el objeto y propósito del juramento.

6. ¿Está de acuerdo que el juramento de abogado sea requisito legal para obtener el título de abogado?

Los Licenciados están completamente de acuerdo o de acuerdo que el juramento sea un requisito legal para obtener el título de abogado.

Esto significa que es muy importante para ellos el compromiso que asumen consigo mismo y con la sociedad en el ejercicio de la profesión como para seguir conservando el juramento como requisito establecido por la ley para obtener el título.

3.5.1.3. En relación a la pregunta de análisis

7. A los Licenciados se les dice en este ítem que el juramento de abogado es efectivamente religioso cristiano y luego se les hace la siguiente pregunta:

¿Qué opina sobre esta obligación legal de prestar juramento cristiano para los Licenciados en Derecho que profesan otra religión, o bien, no creen en Dios?

Las respuestas en su mayoría consideran que no deben estar obligados a prestar un juramento cristiano los que tienen otra religión o no creen en Dios y que se debe permitir la fórmula jura o promete.

También se destaca que lo importante es obligarse a desempeñar bien la profesión independientemente de la religión.

En pocas opiniones se considera que se debe jurar, porque no es religioso el juramento o porque, siendo religioso solamente responde a la tradición o a la historia.

3.5.2. Cuestionario B (autoridades y personas representativas de algunos sectores de nuestra sociedad)

Todas las personas entrevistadas rechazan que exista la obligación legal de prestar un juramento cristiano, por:

- a) infringir la libertad de conciencia, que es un derecho libre de coacción;**
- b) ser discriminatorio e inválido para los que no creen en el Dios cristiano o tienen otras creencias;**
- c) constituir materia no susceptible de ser regulado por la legislación y aplicado por los tribunales de justicia;**
- d) no contemplar la ley la fórmula juro o prometo; y**
- e) negar una realidad multicultural o diversa de creencias presentes en nuestro país.**

CAPÍTULO IV
HERMENÉUTICA DEL INCISO 1° DEL ARTÍCULO 522 DEL CÓDIGO
ORGÁNICO DE TRIBUNALES

4.1. Reglas de interpretación de la ley del Código Civil

El inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales:

“En la audiencia indicada, después que el postulante preste juramento de desempeñar leal y honradamente la profesión, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado”,

es claro en su sentido, éste coincide con su texto, y por ende, se debe atener a su tenor literal, de acuerdo a la regla de interpretación de la ley del inciso 1° del artículo 19 del Código Civil.

Sin embargo, exigir un acto de culto de tipo cristiano para todos los Licenciados en Derecho sin distinción, viola el derecho a la libertad de conciencia, el principio de igualdad ante el derecho y la garantía general de los derechos constitucionales a no ser afectados en su esencia por preceptos legales¹⁰⁹, de aquellos que no son cristianos.

¹⁰⁹ “Art. 19. La Constitución asegura a todas las personas:

Nº 26. La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.”

Las demás reglas de interpretación de la ley del párrafo 4° del título preliminar del Código Civil, no se pueden aplicar en este caso porque únicamente proceden cuando el texto de la ley es oscuro o no tiene un sentido claro, ya sea porque, tiene más de un sentido o aparentemente no tiene ninguno.¹¹⁰

La Corte Suprema, aplica el precepto aludido interpretándolo literalmente¹¹¹ con la consecuencia de que algunos Licenciados en Derecho, al principiar la profesión de abogado, sean violentados en su libertad de conciencia, obligados a mentir y a ser desleales con sus legítimas convicciones y principios que orientan su vida personal y profesional.

4.2. Primera interpretación de acuerdo con Constitución

La contravención del inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales con la libertad de conciencia y el principio de igualdad ante la ley ocasiona, según VILLAVICENCIO MIRANDA¹¹², la derogación tácita¹¹³ de aquel, porque, éstas son normas de mayor jerarquía

¹¹⁰ GUZMÁN BRITO, ALEJANDRO 1992. La historia dogmática de las normas sobre interpretación recibidas por el código civil de Chile. En: INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN y razonamiento jurídicos. Santiago, Jurídica de Chile. Págs. 67-81.

¹¹¹ Ver nota al pie N° 60.

¹¹² VILLAVICENCIO MIRANDA, LUIS 2001. No jurarás en vano. La semana jurídica, Santiago, 11-17 junio, N° 31, págs. 5, 6.

¹¹³ El art. 52 del Código Civil, establece: "La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita.

Es expresa, cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua.

Es tácita, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior.

La derogación de una ley puede ser total o parcial."

La derogación tácita de las leyes tiene lugar también tratándose de leyes de distinta jerarquía.

reconocidas tanto en la Constitución como en los tratados internacionales sobre derechos humanos.

4.2.1. Supremacía Constitucional

Las normas jurídicas de mayor jerarquía prevalecen sobre las de menor jerarquía, en virtud del principio de supremacía constitucional¹¹⁴ presente como presupuesto de los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y también como garantía en los mecanismos de control de constitucionalidad de los preceptos legales que realiza principalmente el Tribunal Constitucional (control preventivo), la Corte Suprema (recurso de inaplicabilidad), las Cortes de Apelaciones (recursos de amparo y protección), la Contraloría General de la República (control de decretos) y cualquier tribunal ordinario de justicia (no aplicación de una norma legal por ser contraria a la Constitución, si es anterior a ésta).¹¹⁵

La forma en que las normas de mayor jerarquía priman sobre las de menor jerarquía depende del efecto jurídico que los distintos órganos del Estado le otorgan al ejercer su control de constitucionalidad.

¹¹⁴ El principio de supremacía constitucional no tiene su fundamentación en la propia Constitución o en el derecho positivo, sino que, responde a la idea de derecho que la sociedad política adopta y estipula que va a regir en su Constitución. (NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO 1997. Dogmática Constitucional. Talca, Universidad de Talca. Pág. 22).

¹¹⁵ La jurisprudencia de la Corte Suprema establece que para recurrir de inaplicabilidad, la norma legal impugnada debe entrar en vigencia con posterioridad a la Constitución. A la inversa, si entra en vigencia la Constitución con posterioridad a una norma legal contraria a aquella, el efecto jurídico es la derogación tácita de dicha norma, teniendo competencia para conocer estos asuntos los jueces sentenciadores. (R.D.J., t. 75, 2ª parte, sec. 3ª, pág. 238, consid. 4º, 1978).

Sin embargo, existen algunas sentencias más recientes que señalan la procedencia del recurso de inaplicabilidad respecto de preceptos legales contrarios a la Constitución, vigentes con anterioridad a ésta. (R.D.J., t. 87, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 86, consid. 3º, 1990).

4.2.2. Control de constitucionalidad

El control de constitucionalidad del precepto legal del juramento de abogado **lo debe realizar la Corte Suprema, de oficio o a petición de parte**, ya que, es ella la llamada a aplicar dicha norma legal.

El control de constitucionalidad la Corte Suprema **lo puede hacer sin mediar recurso de inaplicabilidad, sino que, utilizando el efecto derogatorio tácito de la Constitución, pues, entró en vigencia con posterioridad al precepto legal.**

Si la Corte Suprema estima, de acuerdo a jurisprudencia reciente,¹¹⁶ que solamente se puede conocer por recurso de inaplicabilidad, el efecto sería el mismo, de no aplicar el precepto legal del juramento de abogado para el caso particular.

4.2.3. Efecto jurídico de no aplicar el precepto legal del juramento de abogado

El efecto jurídico de no aplicar el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales es que el título de abogado se otorga sin prestar juramento, una vez cumplidos los requisitos señalados en los artículos 523 y 526 de mismo cuerpo legal.

¹¹⁶ Ver nota al pie anterior.

4.3. Segunda interpretación de acuerdo con Constitución

Consiste en la integración¹¹⁷ del vacío o laguna legal del inciso 1° del artículo 522 del C.O.T., por medio de la promesa, ya que, no contempla esta norma la existencia de personas que tienen creencias distintas a la cristiana o que no presentan creencia alguna.

La integración recoge el ejemplo de la fórmula “juramento o promesa” de otras normas jurídicas.

Los fundamentos para llegar a esta integración, que desarrollaré con detención más adelante, son los siguientes:

- a) la interpretación teleológica de la Constitución, en especial, de la libertad de conciencia y del principio de igualdad ante la ley;**
- b) ser el precepto constitucional que establece la fórmula juramento o promesa del Presidente de la República electo, un criterio rector y principio general o directriz interpretativa e integradora en todo el Derecho cuando se pide una declaración solemne para desempeñar un cargo, oficio o profesión;**
- c) la interpretación sistemática o analógica de la ley en relación con la dignidad de la persona y el bien común;**

¹¹⁷ En general la integración de normas jurídicas es un recurso interpretativo para resolver vacíos o lagunas legales. En la ley civil se apela al espíritu general de la legislación y a la equidad natural, señalados en el artículo 24 del Código Civil.

- d) **la interpretación realista de la Constitución; y**
- e) **la interpretación de conformidad al bloque de constitucionalidad.**

En consecuencia, el texto de la norma se debe interpretar, integrar y aplicar por el Pleno de la Corte Suprema de la siguiente forma:

Art. 522. En la audiencia indicada, después que el postulante preste juramento o promesa, de desempeñar leal y honradamente la profesión, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado.

4.3.1. Supremacía constitucional

La armonía de las normas legales, a preceptos constitucionales, por el principio de supremacía constitucional, **no necesariamente consiste siempre en derogarlas cuando son contrarias a éstos, sino que también se puede mediante interpretación finalista de lo preceptos constitucionales, integrar las normas legales y aun constitucionales cuando existe un vacío legal.**

4.3.2. Control de constitucionalidad

Al igual que en la primera interpretación de acuerdo a la Constitución, el control de constitucionalidad del precepto legal del juramento de abogado **lo debe realizar la Corte Suprema, de oficio o a petición de parte, porque es ella la llamada a aplicar dicha norma legal, sin conocer a través del recurso de inaplicabilidad, porque los efectos de éste son no aplicar el precepto, lo que es inconciliable con la integración de la promesa que es lo que se pretende. Es decir, la Corte Suprema conoce a través de una solicitud de prestar promesa y no juramento.**¹¹⁸

El recurso de protección, como control de constitucionalidad, no se puede interponer, porque, está radicado el asunto ante un tribunal, la Corte Suprema, y no procede en contra de resoluciones judiciales. De admitirse a tramitación el recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago y resolverse la procedencia de la promesa, sucedería el contrasentido que un tribunal de menor jerarquía estaría “ordenando” a otro de mayor jerarquía, con una resolución que lo afecta directamente y que por sí mismo puede invalidarla.

¹¹⁸ Ver apéndice II.

4.3.3. Interpretación en armonía con la Constitución Política

Cualquier hermenéutica jurídica debe hacerse respetando los objetivos o fines de la Constitución Política¹¹⁹ consagrados en su artículo 1° que reconoce la dignidad, la libertad y la igualdad de derechos de las personas, y ordena al Estado estar al servicio de ellas y promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, respetando, protegiendo y asegurando los derechos esenciales de la naturaleza humana, de acuerdo con los artículos 4°, 5°, 6° 7° y 19 de la Constitución.¹²⁰

DÍAZ CRUZAT, resume claramente los importantes alcances de la hermenéutica constitucional finalista en todo el ordenamiento jurídico, destacando que “la norma fundamental, en su calidad de tal, es la reseña de los valores rectores de una sociedad, englobados en las garantías o derechos humanos. Entre nosotros el artículo 19 mantiene los postulados básicos y esenciales de la Nación. Por lo tanto, **la Carta Política, es la que sirve de orientación a las normas legales, a los reglamentos, decretos o contratos,**

¹¹⁹ CEA EGAÑA, JOSÉ LUIS 1988. Tratado de la Constitución de 1980. Santiago, Jurídica de Chile. Págs. 47, 48.

¹²⁰ El Tribunal Constitucional, en sentencia de 13 de septiembre de 1983, pronunciada a raíz de requerimiento en contra del Ministro del Interior, Sergio O. Jarpa Reyes, formulado por Fabiola Letelier del Solar y otros, establece, “Que el artículo 1° de la Carta Fundamental es de un profundo y rico contenido doctrinario, que refleja la filosofía que inspira nuestra Constitución y orienta al intérprete en su misión de declarar y explicar el verdadero sentido y alcance del resto de la preceptiva constitucional.” (TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 1983. Sentencia, rol N° 19, consid. 9°. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/>> [consulta: 11 octubre 2002].

estatutos, que, por ningún motivo, pueden separarse de los patrones de la Constitución. En cierto modo, lo que persigue es la corriente, muy en boga en Alemania y España, consistente en **ampliar el radio de la Constitución, cuerpo jurídico que ahora se convierte en un presupuesto de cualquier interpretación, sobre el predicamento que, en su calidad de regla fundamental, nadie puede sobrepasar.** De ahí que, en adelante, **la Constitución debe estar presente en la inteligencia de cualquier problema legal y no solamente en los casos de inaplicabilidad o inconstitucionalidad.** La Carta Política, no se agota en estos recursos, sino que se extiende a toda la actividad jurídica del Estado. Esto significa que en la hipótesis de un conflicto sobre el alcance de un precepto legal, la Constitución es el contexto obligado o implícito para buscar la solución del caso, dentro de la pirámide jurídica de las normas, que le otorga una supremacía como escala general de los valores de un pueblo. En consecuencia, entre dos interpretaciones dispares, es preferente la que se enmarca en la Constitución.”¹²¹

4.3.3.1. Jurisprudencia que consagra la interpretación teleológica de los principios y derechos constitucionales

La Corte Suprema en sentencia de 9 de octubre de 1981, conociendo en recurso de queja, **otorga una interpretación finalista a los principios y**

¹²¹ DÍAZ CRUZAT, ANDRÉS 1997. Nuevos Horizontes en la Interpretación Jurídica. Gaceta Jurídica (203):39.

derechos fundamentales, estableciendo la acción de retrocesión, no señalada expresamente en nuestra legislación, para que se restituya el predio expropiado por falta de causa de utilidad pública del acto expropiatorio. La base para la interpretación finalista que integra el vacío legal de la acción de retrocesión **es el derecho de propiedad, la concepción ius naturalista de nuestro sistema jurídico y la equidad natural.**¹²²

Dice la sentencia, “nuestra legislación positiva, como se ha expresado, no contempla la retrocesión, pero tampoco la suprime expresamente,....”¹²³. “Que si el Estado queda en libertad de expropiar a sus súbditos, basado en un interés social, como es el extender el derecho de propiedad a todos ellos y no cumple en forma alguna el objetivo de una expropiación, que previamente ha sido calificada soberanamente por los representantes del pueblo, que componen los poderes colegisladores, el Derecho de Propiedad desaparece y deja de ser una de las garantías establecidas por la Carta Fundamental de la República.”¹²⁴. “Que la acción interpuesta se basa fundamentalmente en que el predio, materia de la demanda, fue expropiado para cumplir con la función social de la propiedad,...., pero como el referido destino (asignarla a campesinos, cooperativas agrícolas, etc.) no se ha cumplido en forma alguna, **nace para el propietario el derecho de retrocesión**, también llamado por los tratadistas de

¹²² UGARTE GODOY, JOSÉ JOAQUÍN 1982. La integración de la ley con la equidad y la retrocesión. R.D.J., t. 79, 1ª parte, págs. 31-37.

¹²³ R.D.J., t. 78, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 207, consid. 19º.

¹²⁴ R.D.J., t. 78, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 207, consid. 22º.

reversión del dominio.”¹²⁵. “Que aun la legislación nacional más reciente se inspira siempre en los principios de la civilización occidental y cristiana;... En su artículo 1° el mismo ordenamiento -Acta Constitucional N° 3- establece: Los hombres nacen libres e iguales en dignidad. Esta Acta Constitucional asegura a todas las personas: ...16. El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes, corporales o incorporales.”¹²⁶. “Que, por todo lo precedentemente manifestado, **ajustándose esta Corte a la equidad natural, la ausencia de ley expresa que establezca la retrocesión, debe concluirse que lo solicitado en la demanda debe acogerse, en el caso particular de que se trata,....**”^{127 128}.

El Tribunal Constitucional también establece **el criterio orientador e interpretativo finalista de los principios y derechos constitucionales sobre todas las normas jurídicas cualquiera sea su fuente.**

Por ejemplo, la sentencia de 24 de septiembre de 1985, de gran importancia política y jurídica marca claramente **la preponderancia del**

¹²⁵ R.D.J., t. 78, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 207, consid. 9°.

¹²⁶ R.D.J., t. 78, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 207, consid. 12°.

¹²⁷ R.D.J., t. 78, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 207, consid. 27°.

¹²⁸ También consagra la interpretación finalista la sentencia de fecha 20 de octubre de 1994 de la Corte Suprema que declara sin lugar el recurso de casación en el fondo deducido por el Banco de Chile en contra de sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago que acoge indemnización por daño moral derivada de una obligación contractual, señalando al respecto “que sobre todo no hay que olvidar que entre las orientaciones básicas que informan nuestra Carta Fundamental se halla el artículo 19 N° 1, a través del cual se asegura no sólo el derecho a la vida sino a la mencionada integridad física y psíquica de la persona. Esta última como en el caso de autos, puede verse trastornada, precisamente, por la falta en que uno de los contratantes incurrió frente a los deberes que le imponía el contrato. El mismo comentario cabe hacer con referencia al N° 4 del mismo artículo 19 que se pronuncia en el sentido de que la Carta garantiza con el mismo énfasis, el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia. Se complementan y reafirman dichas normas constitucionales con lo señalado en el artículo 1° de la misma Constitución Política, en cuanto declara que el Estado está al servicio de la persona humana y que su finalidad es promover el bien común para lo cual debe contribuir a crear condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.” (R.D.J., t. 91, 2ª parte, sec. 1ª, pág. 100, consid. 10°).

método de interpretación teleológico de la Constitución por sobre el literal de sus disposiciones, fallando contra texto expreso.

Esta sentencia recayó en el proyecto de Ley Orgánica Constitucional sobre el Tribunal Calificador de Elecciones, al ejercer el control preventivo de constitucionalidad, estimando que la interpretación literal del los artículos final y 1° transitorio del proyecto, y la disposición decimoprimer transitoria del texto constitucional -se refiere a que el Tribunal Calificador de Elecciones empezará a ejercer sus funciones con motivo de la primera elección de senadores y diputados- “resulta inadmisibile, porque ella está en pugna o contradice al artículo permanente –artículos 18 y 84- y las disposiciones transitorias – decimoctava letra A), vigesimaprimer letra d), y vigesimaséptima inciso final- de la Carta Fundamental...”¹²⁹ Más adelante enfatiza la sentencia que dicha interpretación literal “**no sólo hiere el espíritu –finalidad o fundamento- de la Constitución** sino, también, el sentido común, que es base de toda interpretación lógica, ya que ella podría importar exponer el plebiscito mismo a un enjuiciamiento de legitimidad con grave perjuicio para el desarrollo normal de la futura institucionalidad.”¹³⁰ Y por último destaca “que una interpretación que conlleve a tal conclusión –la preceptiva constitucional y legal relativa al Tribunal Calificador de Elecciones no entra en vigencia para el plebiscito de 1988- resulta definitivamente inadmisibile. La Constitución es un todo orgánico y el

¹²⁹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 1985. Sentencia, rol N° 33, consid. 9°. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/>> [consulta: 14 octubre 2002].

¹³⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, ob. cit., consid. 14°.

sentido de sus normas debe ser determinado de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, excluyéndose cualquiera interpretación que conduzca a anular o a privar de eficacia algún precepto de ella.^{131 132}

4.3.4. Juramento o promesa del Presidente de la República electo

El criterio rector que obliga al intérprete a integrar la promesa como alternativa al juramento en el inciso 1° del artículo 522 del C.O.T. lo da la propia Constitución en el inciso final del artículo 27, al establecer la fórmula juramento o promesa del Presidente de la República electo.

Art. 27, inc. final. “En este mismo acto, (cuando el Congreso Pleno reunido en sesión pública toma conocimiento de la resolución en virtud de la cual el Tribunal Calificador de Elecciones proclama al Presidente electo) el Presidente electo prestará ante el Presidente del Senado, **juramento o promesa** de desempeñar fielmente el

¹³¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, ob. cit., consid. 19°.

¹³² También se refiere a la interpretación finalista la sentencia de 26 de junio de 2001, rol N° 325, pronunciada a raíz de requerimiento de 20 Senadores para que se declare la inconstitucionalidad del Decreto Supremo N° 20 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que restringe la circulación de vehículos en situaciones de emergencia y preemergencia ambiental: “6°. ..., es importante y muy oportuno tener presente en la debida resolución del problema en examen, una regla de interpretación constitucional compartida por la unanimidad de la doctrina y de las magistraturas constitucionales del mundo actual. La resume con magistral claridad el profesor Segundo Linares Quintana en su Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional en los siguientes términos: “En la interpretación constitucional debe siempre prevalecer el contenido teleológico de la Constitución, que si es instrumento de gobierno, también y principalmente es restricción de poderes en amparo de la libertad individual. La finalidad suprema y última de la norma constitucional es la protección y la garantía de la libertad y la dignidad del hombre. Por consiguiente, la interpretación de la ley fundamental debe orientarse siempre hacia aquella meta. Y en caso de aparente conflicto entre la libertad y el interés del gobierno, aquella debe primar siempre sobre este último, porque no se concibe que la acción estatal manifestada a través de los causes constitucionales pueda resultar incompatible con la libertad, que es el fin último del Estado...”(ob. Cit. Tomo III, página 654)”, y agrega más adelante, “46°. ..., al no permitir la ejecución de una restricción de derechos que, atendida la situación ambiental existente, resulta necesaria para proteger la salud de la población y, por ende, lograr el bien común, finalidad primordial del Estado, establecida en el artículo 1° de la Constitución.” (TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 2002. Jurisprudencia Constitucional. Santiago, Tribunal Constitucional. Tomo V, págs. 358, 359, 370, 371).

cargo de Presidente de la República, conservar la independencia de la Nación, guardar y hacer guardar la Constitución y las leyes, y de inmediato asumirá sus funciones.”

Esta norma al estar presente en la Ley Suprema del Estado y en coherencia con el derecho a la libertad de conciencia y el principio de igualdad ante la ley, **viene a consagrar la fórmula juramento o promesa, como principio general y directriz interpretativa e integradora aplicable a todo el ordenamiento jurídico cuando se pide esta declaración solemne para desempeñar un cargo, extensivo a un oficio o profesión¹³³.**

Si la fórmula juramento o promesa está presente en la Carta Fundamental, con mayor razón debe estarlo en las normas de menor jerarquía que se someten a aquella.

4.3.5. Interpretación sistemática o analógica de la ley en relación con la dignidad de la persona y el bien común

Es un principio de derecho que la interpretación analógica está prohibida en derecho público, porque los órganos del Estado actúan siempre previa habilitación legal o constitucional expresa.

¹³³ También comprende al juramento asertorio, ya que, todos los juramentos comparten el mismo fundamento de garantizar una declaración solemne por razón de creencias.

Sin embargo, a pesar de que tomar el juramento de abogado es una facultad y deber legal de la Corte Suprema, eso no significa que no se aplique **la analogía como criterio interpretativo para preservar la dignidad de la persona y el bien común.**

La fórmula juramento o promesa, respeta la autonomía moral y la inviolabilidad de la persona, fundamentos de la dignidad humana y el bien común.

El juramento o promesa, está presente en varias leyes, como por ejemplo, en el Código de Procedimiento Penal y en el nuevo Código Procesal Penal en relación a las actuaciones procesales de los testigos, peritos u otras personas; en la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional en relación a la instalación de los Ministros; y en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional en la investidura de los Senadores y Diputados.

Si existe la misma razón para establecer la fórmula juramento o promesa en las leyes anteriores y en la Constitución Política, debe existir la misma disposición en el inciso 1° del artículo 522 del C.O.T..

4.3.6. Interpretación realista de la Constitución

La Constitución no es un cuerpo jurídico ajeno a la realidad, sus normas responden siempre desde su creación y desarrollo a aspectos extra normativos

como la ideología política del constituyente, sus circunstancias históricas, la economía, etc., permitiendo que sus instituciones evolucionen con miras a un mejor resguardo del bien común.

La Constitución tiene la misión de regular la convivencia política de suyo no estática y básicamente dinámica, por tanto, **su interpretación debe considerar siempre la realidad institucional y los valores sociales dominantes.**¹³⁴

El ejercicio de la libertad de conciencia, en el juramento del inciso 1° del artículo 522 del C.O.T., obliga a adecuar esta norma a la realidad social que es multicultural y diversa donde cohabitan diferentes creencias.

Por ello, la investigación de campo sobre las opiniones de los destinatarios de la norma, los Licenciados en Derecho, y de las demás personas entrevistadas representativas de algunos sectores de la sociedad chilena, **son útiles como indicativo de la realidad y de los valores imperantes en nuestra sociedad.**

El resultado de las opiniones reflejan que **el juramento para los Licenciados en Derecho, es muy importante, en cuanto a la existencia de un compromiso solemne consigo mismo y con la sociedad de**

¹³⁴ GARCÍA BARCELATTO, ANA MARÍA 1992. Los elementos de interpretación constitucional y su recepción en la jurisprudencia chilena. En: INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN y razonamiento jurídicos. Santiago, Jurídica de Chile. Págs. 329-331.

desempeñar leal y honradamente la profesión, y a constituir un requisito legal para ser abogado, sin que se obligue a realizar un acto religioso cristiano para los que no profesan esta religión, pidiendo para este efecto la fórmula jura o promete.

El resultado de las opiniones de las demás personas entrevistadas representativas de algunos sectores de la sociedad chilena **constata que el juramento de abogado infringe la libertad de conciencia, no guarda relación con la diversidad cultural de nuestro país y no admite la fórmula juro o prometo que vendría salvar esta libertad.**

4.3.7. Interpretación de conformidad con el bloque de constitucionalidad

4.3.7.1. Inciso 2° del artículo 5° de la Constitución

Los tratados internacionales sobre derechos humanos se incorporan a nuestro sistema jurídico de acuerdo al procedimiento indicado en los artículos 32 N° 17, y 50 N° 1, de la Constitución Política, y constituyen una limitación al ejercicio de la soberanía del pueblo y de las autoridades, obligando a éstas a respetar y promover tales derechos, según lo ordenado en el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política.¹³⁵

¹³⁵ “Art. 5°. La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio.

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.”

Los derechos humanos consignados en los tratados internacionales de esta forma se equiparan a los de la Constitución teniendo su misma jerarquía normativa.¹³⁶

La Constitución Política en su artículo 5° inciso 2°, establece una dirección de acción para el Estado de promover y respetar los derechos humanos, que implica siempre mejorar su protección y garantía, no disminuirlos o afectarlos en su esencia. Esta obligación del Estado se encuentra también en el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de respetar los derechos y libertades, y garantizar su libre y pleno ejercicio, y en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de respetar y a garantizar los derechos humanos sin discriminación alguna.¹³⁷

4.3.7.2. Bloque de constitucionalidad

Los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales junto con los de la Constitución conforman el bloque de constitucionalidad, que otorga una mayor amplitud para interpretar, aplicar o desaplicar, desde la Carta Fundamental, las normas infraconstitucionales.¹³⁸

¹³⁶ NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO 1997. Dogmática Constitucional. Talca, Universidad de Talca. Págs. 32-34.

¹³⁷ NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO, ob. cit., págs. 84, 85.

¹³⁸ NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO, ob. cit., págs. 85 y 86

“El bloque de constitucionalidad -siguiendo a NOGUEIRA ALCALÁ- sirve de complemento congruente para reforzar y legitimar la fuerza normativa de los derechos en la Constitución, desde fuera de ella misma.”¹³⁹

4.3.7.3. Interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos

La interpretación de los tratados sobre derechos humanos se realiza de acuerdo a su objeto y fin¹⁴⁰, es decir, es una interpretación *pro hominis*, de protección de la dignidad y derechos de las personas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en opinión consultiva de 24 de septiembre de 1982, manifestó que “...el objeto y fin de la Convención no son el intercambio recíproco de derechos entre un número limitado de Estados, sino la protección de los derechos de todos los seres humanos en América, independientemente de su nacionalidad.”¹⁴¹

¹³⁹ NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO, ob. cit., pág. 86.

¹⁴⁰ El art. 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, señala la regla general de interpretación: “1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.”

La Convención Americana establece en su art. 29 normas específicas de interpretación: “Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;
c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se deriven de la forma democrática representativa de gobierno, y
d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.”

¹⁴¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 1982. Serie A N° 2, consid. 27. [en línea] <http://www.corteidh.or.cr/serie_a/Serie_a_02_esp.doc> [consulta: 18 octubre 2002].

La interpretación internacional de protección de los derechos humanos es vinculante para el Estado porque se la impone:

- a) su propia Constitución en el inciso 2° del artículo 5°, de promover y respetar los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales;
- b) las obligaciones internacionales del propio tratado;
- c) el principio internacional *pacta sunt servanda*;¹⁴² y
- d) la prohibición internacional de invocar disposiciones de derecho interno para no cumplir un tratado¹⁴³.

El Estado y sus órganos deben aplicar la interpretación que mejor salvaguarde un derecho humano recurriendo a sus dos fuentes que se retroalimentan, la Constitución y los tratados internacionales, primando la interpretación de éstos si no se cumple el objetivo de protección de la dignidad y derechos del ser humano por aquella.¹⁴⁴

La libertad de conciencia y el principio de igualdad ante la ley, reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, configuran junto con los de la Constitución, el sentido y alcance de las

¹⁴² El art. 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados señala el principio internacional *pacta sunt servanda*: "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe."

¹⁴³ El art. 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, expresa: "Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46."

¹⁴⁴ NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO, ob. cit., págs. 89-91.

disposiciones de ésta, siempre en la medida que satisfaga mejor la protección de la dignidad y derechos de la persona.

Por tanto, la interpretación del inciso 1° del artículo 522 del C.O.T., debe hacerse de acuerdo al bloque de constitucionalidad, es decir, cumpliendo el objetivo de protección de la dignidad y derechos de la persona, sin discriminar por creencias o limitar el derecho a la libertad de conciencia o afectarlo en su esencia,¹⁴⁵ por medidas que puedan menoscabar la libertad de tener, conservar, adoptar o cambiar una creencia.¹⁴⁶

Se consigue este objeto integrando al inciso 1° del artículo 522 del C.O.T., la promesa.

4.4. Elección de la segunda interpretación de acuerdo con la Constitución

La segunda interpretación que integra el vacío legal del inciso 1° del artículo 522 del C.O.T. a través de la promesa, es mejor que la primera interpretación que deroga tácitamente dicho inciso, por las siguientes razones:

- a) Se concilia en mayor grado con el telos de la Constitución, consagrado principalmente en sus artículos 1°, 4°, 5°

¹⁴⁵ Artículo 19 N° 26 de la Constitución Política.

¹⁴⁶ Artículo 12 párrafo 2 de la Convención Americana y artículo 18 párrafo 2 del Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos.

y 19°, que conforman la obligación de Estado de reconocer la dignidad de la persona y estar a su servicio, promover el bien común, respetar, proteger y asegurar los derechos esenciales de la naturaleza humana garantizados en la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, en especial, con el derecho a la libertad de conciencia, con el principio de igualdad ante el derecho y con la garantía general de los derechos constitucionales de no ser afectados en su esencia.

Las sentencias de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional expuestas utilizan el método de interpretación teleológico demostrando que es posible integrar una norma legal extendiendo su sentido de acuerdo a los fines y valores de la Constitución Política.

En cambio, la primera interpretación de acuerdo a la Constitución, no obstante, salvaguardar los principios y derechos constitucionales, deja mermado en cierta forma un aspecto de la libertad de conciencia que es tener la posibilidad de obligarse por convicción, frente a sí mismo y a los demás, en el recto cumplimiento de una profesión.

b) Sigue el camino trazado de la Ley Suprema que señala la fórmula juramento o promesa del Presidente de la República

electo, representando así un principio general y directriz interpretativa e integradora para todo el sistema jurídico cuando no está establecido en un precepto legal la promesa como alternativa al juramento.

En cambio, la primera interpretación, no hace posible aplicar una de las principales funciones de la Constitución, cual es, servir de interpretación general e integradora a todo el ordenamiento jurídico.

c) Es coherente con otras leyes y con la Carta Fundamental que estipulan la fórmula juramento o promesa, presupuesto de una interpretación analógica o sistemática aplicable al inciso 1° del artículo 522 del C.O.T.. Esta interpretación se basa en la salvaguarda de la dignidad de la persona y el bien común.

En cambio, la primera interpretación, no admite la correspondencia que debe existir entre las distintas norma jurídicas que tienen igual objeto o fin.

d) Se ajusta a la realidad social de diversidad de creencias y a las opiniones de los Licenciados en Derecho y demás personas representativas de algunos sectores de la sociedad chilena.

En cambio, la primera interpretación, al eliminar totalmente el precepto legal para proteger la libertad de conciencia de los no cristianos, al mismo tiempo está negando en cierta forma su reconocimiento de legítimos modos de vida y su expresión a comprometerse a desempeñar con lealtad y honradez una profesión.

e) Esta de acuerdo con la mejor interpretación que protege la dignidad y derechos de la persona que otorga el bloque de constitucionalidad (Constitución y tratados internacionales de derechos humanos) al no discriminar por creencias o limitar el derecho a la libertad de conciencia o afectarlo en su esencia, por medidas que puedan menoscabar la libertad de tener, conservar, adoptar o cambiar una creencia.

En cambio, la primera interpretación, al eliminar completamente el precepto legal también suprime el requisito de compromiso solemne de cumplir con un buen desempeño profesional considerado un valor rescatable por los futuros abogados.

CONCLUSIONES GENERALES

1) El juramento de abogado, establecido en el inciso 1° del artículo 522 de Código Orgánico de Tribunales, que dice: “En la audiencia indicada, (audiencia pública de la Corte Suprema reunida en Pleno) después que el postulante preste juramento de desempeñar leal y honradamente la profesión, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado.”, es una declaración solemne, unilateral y religiosa cristiana, de intención de cumplir con el compromiso de desempeñar leal y honradamente la profesión (juramento promisorio y mediato) y que la ley prescribe como requisito para obtener el título de abogado.

2) El juramento de abogado es un requisito legal o norma imperativa, sin el cual no se puede ejercer válidamente la profesión y los actos realizados son nulos, sin perjuicio de cometer el delito de ejercicio ilegal de la profesión.

3) El juramento de abogado es de naturaleza religiosa cristiana de acuerdo a su concepto, fuentes, doctrina jurídica, finalidad, naturaleza jurídica, legislación nacional, y jurisprudencia de la Corte Suprema.

Su aplicación práctica consiste en colocar la mano derecha sobre los Santos Evangelios, mientras se pronuncian las palabras: “Sí, juro”, ante la pregunta del Secretario del tribunal: “Juráis desempeñar leal y honradamente la profesión de abogado”.

4) La norma legal que señala el juramento de abogado no establece expresamente la promesa como alternativa al juramento de acuerdo a la fórmula juramento o promesa.

La Corte Suprema interpreta y aplica literalmente el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales, según el sentido religioso cristiano del término juramento en nuestro derecho y no admite la promesa como disyuntiva.

La promesa es el ofrecimiento solemne sin fórmula religiosa, de efecto equivalente al juramento de cumplir bien los deberes de un cargo, profesión u oficio que va a ejercerse. Se utiliza por las personas que no tienen creencias religiosas o tienen concepciones filosóficas, ideológicas, políticas, etc., o bien, tiene creencias religiosas diferentes a la que informa

el juramento. La promesa se puede hacer invocando la fe cívica, el honor o algo o alguien de valor para el promitente.

5) El juramento de abogado señalado en el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales por constituir un requisito legal para obtener el título de abogado de connotación religiosa cristiana único y no disyuntivo a la promesa, contraviene el derecho humano de libertad de conciencia y el principio de igualdad ante la ley de los Licenciados en Derecho que no son cristianos, ya sea, porque tienen otras creencias religiosas como el judaísmo o el islam, o no religiosas como las distintas concepciones filosóficas, ideológicas, políticas, etc., o bien, porque no tienen ninguna clase de creencias.

6) El juramento de abogado vulnera específicamente:

a) El derecho a no ser obligado a practicar actos de culto contrarios a las convicciones de los que no profesan la religión cristiana y a no ser perturbado en el ejercicio de este derecho (art. 6° letra b) de la Ley N° 19.638);

b) El derecho a no ser objeto de medidas coercitivas que menoscaban la libertad de tener o no tener creencias (arts. 12 párrafo 2 de la Convención Americana y 18 párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos);

c) El derecho a manifestar y ejercer libremente las creencias (arts. 19 N° 6 de la Constitución Política, 12 párrafo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 18 párrafo 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos);

d) El principio de igualdad ante la ley o no discriminación arbitraria o igualdad arbitraria, en el sentido de no ser tratado en forma igual por la ley cuando dicha igualdad incurre en un injusticia, en una irracionalidad o en una negación del bien común.

El juramento de abogado iguala arbitrariamente por motivos de creencias a los cristianos con los no cristianos (arts. 19 N° 2 de la Constitución Política, 2° de la Ley N° 19.638, 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 2 de la Declaración sobre eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones).

e) El derecho a la igual dignidad de las personas (art. 1° inc. 1° de la Constitución Política).

7) El juramento de abogado para los no cristianos, es razón para una objeción de conciencia, porque de lo contrario representaría una falta de lealtad y honradez con su conciencia al momento mismo de iniciar su profesión de abogado.

8) El juramento de abogado no respeta la dignidad de la persona, su autonomía y su inviolabilidad para autorrealizarse y conducirse de acuerdo a sus convicciones (creencias e ideas) que le dan sentido a su existencia.

9) El Estado con el juramento de abogado infringe su principal obligación de promover, respetar y garantizar los derechos humanos para que las personas alcancen el mayor desarrollo espiritual y material posible (arts. 1° inciso 4°, y 5° inciso 2° de la Constitución). Además el Estado viola importantes principios de un Estado de Derecho: democracia, pluralismo y tolerancia de las creencias, ideas y opiniones.

10) Los Licenciados en Derecho en su mayoría tienen una noción más o menos clara de lo que significa prestar juramento: acto solemne de compromiso, requisito o trámite para obtener el título y finalidad de desempeñar correctamente la profesión, sin mencionar el carácter religioso esencial que tiene, que es llamar al Dios cristiano como testigo de su compromiso.

11) Tiene mucha importancia el juramento de abogado para los Licenciados en Derecho, estando de acuerdo que sea requisito legal y un compromiso consigo mismo y con la sociedad de desempeñar leal y honradamente la profesión.

12) Los Licenciados, mayoritariamente, contestan que no deben estar obligados a prestar juramento de tipo cristiano las personas que profesan otra religión, o bien, no creen en Dios, y que debe existir la fórmula jura o promete.

13) Las personas representativas de algunos sectores de nuestra sociedad, en general opinan que el juramento cristiano vulnera la libertad de conciencia, es discriminatorio, no tiene ningún valor para las personas que no son cristianas, no es susceptible de ser regulado por la legislación y aplicado por los tribunales de justicia, no admite la fórmula juro o prometo y no reconoce la realidad multicultural o diversa de creencias existentes en nuestro país.

14) La mejor interpretación que armoniza el inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales con la Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos, en especial, con la libertad de conciencia y el principio de igualdad ante la ley, es aquella que integra al

precepto aludido, la promesa, como alternativa al juramento, a través de la fórmula juramento o promesa.

Por tanto, el inciso 1° del artículo 522 debe interpretarse y aplicarse por la Corte Suprema así: “en la audiencia indicada, después que el postulante preste juramento o promesa, de desempeñar leal y honradamente la profesión, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado”

15) Las razones jurídicas para validar la integración del precepto legal del juramento de abogado, incorporando la promesa, son las siguientes:

a) El telos de la Constitución, consagrado principalmente en sus artículos 1°, 4°, 5° y 19°, obliga a interpretar e integrar no sólo sus normas sino que todas las del ordenamiento jurídico, conformando la obligación de Estado de reconocer la dignidad de la persona, estar a su servicio, promover el bien común, respetar, proteger y asegurar los derechos esenciales de la naturaleza humana garantizados en esta Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, y en especial en este caso, con el derecho a la libertad de conciencia, con el principio de igualdad ante el derecho y con la garantía general de los derechos constitucionales a no ser afectados en su esencia.

b) Las sentencias de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional expuestas utilizan el método de interpretación teleológico de la Constitución demostrando que es posible integrar una norma legal extendiendo su sentido de acuerdo con los fines y valores de aquella.

c) Permite a los Licenciados en Derecho que no son cristianos tener la posibilidad de comprometerse por convicción, frente a sí mismo y a los demás, a un buen desempeño de la profesión de abogado.

d) Es coherente con la norma constitucional que estipula la fórmula juramento o promesa del Presidente de la República electo, que representa un principio general y directriz interpretativa e integradora para todo el derecho cuando no está establecida en una norma jurídica la promesa como disyuntiva al juramento.

e) Esta de acuerdo con otras leyes y con la Constitución que señalan la fórmula juramento o promesa, sirviendo ésta como presupuesto para una interpretación analógica o sistemática de normas jurídicas que no estipulan la promesa debiendo ajustarse al mismo objeto y fin de salvaguarda de la dignidad de la persona y bien común.

f) Corresponde a la realidad social de diversidad de creencias y a las opiniones de los Licenciados en Derecho que piden la promesa y que consideran un valor rescatable el compromiso solemne de desempeñar rectamente la profesión de abogado.

También corresponde con las opiniones de las personas representativas de algunos sectores de nuestra sociedad que solicitan la promesa como disyuntiva al juramento.

g) Se protege la libertad de conciencia de las personas que tienen creencias religiosas distintas a la cristiana o concepciones filosóficas, ideológicas, políticas, etc., o no adoptan creencias, junto con reconocerles sus legítimos modos de vida y su expresión a comprometerse a desempeñar con lealtad y honradez una profesión.

h) Guarda relación con la mejor interpretación que protege y garantiza la dignidad y derechos de la persona (interpretación *pro hominis*) que otorga el bloque de constitucionalidad (Constitución y tratados internacionales de derechos humanos) al no discriminar por creencias o limitar el derecho a la libertad de conciencia o afectarlo en su esencia, por medidas que puedan menoscabar la libertad de tener, conservar, adoptar o cambiar una creencia.

16) El vacío legal del inciso 1° del artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales, que no da cuenta de la realidad social de diversidad de creencias se debe interpretar por la Corte Suprema integrando la promesa. Lo puede y debe hacer al ejercer sus facultades conservadoras o de control de constitucionalidad de dicho precepto legal, no por vía de recurso de inaplicabilidad, sino que a través del una solicitud de prestar promesa y no juramento de abogado, porque aquel declara la no aplicación del precepto legal sin posibilidad de subsistir integrado con la promesa que es lo que se pretende.

FUENTES

Bibliografía

1. ACTAS OFICIALES DE LA COMISIÓN CONSTITUYENTE 1974-1975, sesiones N°s 93ª, 94ª y 130ª.
2. ALESSANDRI R., ARTURO; SOMARRIVA U., MANUEL; Y VODANOVIC H., ANTONIO 1990. Derecho Civil, Parte Preliminar y Parte General. 5ª ed. Santiago, Ediar Conosur Ltda. Tomo I.
3. ALFONSO X, EL SABIO 1844. Las Siete Partidas, glosadas por el Licenciado Gregorio López. Barcelona, Antonio Bergnes.
4. ALVARADO MARAMBIO, JOSÉ TOMÁS 1995. Derecho a la vida y libertad de conciencia, análisis de un modelo de racionalidad práctica. Revista Chilena de Derecho (22, 1):91.
5. ÁLVAREZ UNDURRAGA, GABRIEL 2001. Manual de técnicas de estudio e investigación. Santiago, Universidad Central de Chile, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
6. AUTO ACORDADO RELATIVO AL FUNCIONAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 1982. En: CONSTITUCIÓN POLÍTICA de la República de Chile. 4ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
7. BRAVO LIRA, BERNARDINO 1986. Historia de las instituciones políticas de Chile e Hispanoamérica. Santiago, Jurídica de Chile.
8. BULNES ALDUNATE, LUZ. Constitución Política de Chile 1980, artículo 19 N°s 4, 5, 6 y 7. Santiago, Departamento de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Apuntes de Derecho Constitucional.
9. _____ 1984. Igualdad ante la ley. Gaceta Jurídica (49):8.
10. CAMPOS HARRIET, FERNANDO 1983. Historia Constitucional de Chile. 6ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
11. CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS 1993. Nueva York, Servicios de Información Pública.
12. CASARINO VITERBO, MARIO 1992. Manual de Derecho Procesal. 5ª ed. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo II.
13. CEA EGAÑA, JOSÉ LUIS 1988. Tratado de la Constitución de 1980. Santiago, Jurídica de Chile.

14. CÓDIGO CIVIL 1994. 12ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
15. CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO 2001. 6ª ed. Pamplona, Universidad de Navarra S. A.
16. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL 1994. 12ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
17. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL 1995. s.num. ed. Santiago, Jurídica de Chile.
18. CÓDIGO ORGÁNICO DE TRIBUNALES 1994. 14ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
19. CÓDIGO PENAL 1994. 14ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
20. CÓDIGO PROCESAL PENAL 2002. s.num. ed. Santiago, Jurídica de Chile.
21. COLEGIO DE ABOGADOS DE CHILE A.G. 2000. Código de Ética Profesional. Santiago, Colegio de Abogados.
22. _____. Estatutos del Colegio de Abogados de Chile A.G. Santiago, Colegio de Abogados.
23. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS 1993. Observación General N° 22. Párrafo 1°. [en línea] <<http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Shrc-gencom2001.html>> [consulta: 1 octubre 2002].
24. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1833 [en línea] <<http://www.bcn.cl/imag/pdf/indiceleyes/faltaban/cons1833.pdf>> [consulta: 28 agosto 2002].
25. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1925 [en línea] <<http://www.bcn.cl/imag/pdf/indiceleyes/faltaban/cons1925.pdf>> [consulta: 28 agosto 2002].
26. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE 1996. 5ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
27. CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS "PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA" 1992. En: CONSTITUCIÓN POLÍTICA de la República de Chile. 4ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
28. CONVENCION DE VIENA SOBRE DERECHO DE LOS TRATADOS 1981. En: LLANOS MANCILLA, HUGO 1990. Teoría y práctica del Derecho Internacional Público. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo I.
29. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 2002. [en línea] <<http://www.corteidh.or.cr/juris/index.html>> [consulta: 28 septiembre 2002 / 4,18 octubre 2002]

30. COUTURE, EDUARDO J. 1990. Los Mandamientos del Abogado. 11ª ed. Buenos Aires, Depalma.
31. CUMPLIDO CERECEDA, FRANCISCO Y NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO 1990. Teoría de la Constitución. 2ª ed. Santiago, Universidad Nacional Andrés Bello.
32. DECLARACIÓN *DIGNITATIS HUMANAЕ* SOBRE LIBERTAD RELIGIOSA 1965. VATICANO. [en línea] <http://www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/document_s/vat-ii_decl_19651207_dignitatis-humanae_sp.html> [consulta: 10 septiembre 2002].
33. DECLARACIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE INTOLERANCIA Y DISCRIMINACIÓN FUNDADAS EN LA RELIGIÓN O LAS CONVICCIONES 1981. En: PACHECO GÓMEZ, MÁXIMO 1987. Los Derechos Humanos, documentos básicos. Santiago, Jurídica de Chile.
34. DEUTERONOMIO 6,13 y 10,20. En: LA BIBLIA 1994. 86ª ed. Madrid, Verbo Divino.
35. DÍAZ CRUZAT, ANDRÉS 1997. Nuevos horizontes en la interpretación jurídica. Gaceta Jurídica (203):39.
36. D.L. N° 3346 1995. Biblioteca del Congreso Nacional. [en línea] <<http://www.bcn.cl/index2.html>> [consulta: 9 octubre 2002].
37. D.L. N° 3.637 1981. En: CÓDIGO ORGÁNICO de tribunales (art.526). 14ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
38. ESCRICHE, JOAQUÍN 1852 (1995). Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Santiago, de Rosa, Bouret y Cía (Jurídica ConoSur). Vol. II.
39. ETCHEBERRY, ALFREDO 1976. Derecho Penal. 2º ed. Santiago, Nacional Gabriela Mistral. Tomo IV, parte especial.
40. EVANS DE LA CUADRA, ENRIQUE 1999. Los Derechos Constitucionales. 2ª ed. act.. Santiago, Jurídica de Chile.
41. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, MIGUEL ANGEL 1997. Principio constitucional de igualdad ante la ley. Tesis de Magíster en Derecho Público con mención en Derecho Constitucional. Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile, Facultad de Derecho.
42. FUEYO LANERI, FERNANDO 1992. Interpretación e integración de la norma en contra de su literalidad por los tribunales de justicia. En: INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN y razonamiento jurídicos. Santiago, Jurídica de Chile.

43. GARCÍA BARCELATTO, ANA MARÍA 1992. Los elementos de interpretación constitucional y su recepción en la jurisprudencia chilena. En: INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN y razonamiento jurídicos. Santiago, Jurídica de Chile.
44. GONZÁLEZ MORALES, FELIPE 1996. Libertad de conciencia y religión. En: EL SISTEMA jurídico y Derechos Humanos: el Derecho Nacional y las obligaciones internacionales de Chile en materia de Derechos Humanos. Santiago, Universidad Diego Portales.
45. GROS ESPIELL, HÉCTOR 1991. La Convención Americana y la Convención Europea de Derechos Humanos, Análisis Comparativo. Santiago, Jurídica de Chile.
46. GUTIÉRREZ MONROE, SEBASTIÁN 2000. Interpretación jurídica: el estado de la cuestión en la doctrina chilena contemporánea. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Valparaíso, Universidad Católica de Valparaíso, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Derecho.
47. GUZMÁN BRITO, ALEJANDRO 1992. La historia dogmática de las normas sobre interpretación recibidas por el código civil de Chile. En: INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN y razonamiento jurídicos. Santiago, Jurídica de Chile.
48. _____ 1996. Derecho Privado Romano. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo I.
49. HERNÁNDEZ SAMPIERI, ROBERTO; FERNÁNDEZ COLLADO, CARLOS; y BAPTISTA LUCIO, PILAR 1991. Metodología de la Investigación. Ciudad de México, McGraw-Hill.
50. HÜBNER GALLO, JORGE IVÁN 1994. Los Derechos Humanos. Santiago, Jurídica de Chile.
51. LERNER, BERNARDO (director) 1963. Enciclopedia Jurídica Omeba. Buenos Aires, Bibliográfica Argentina. Tomo XVIII.
52. LEY N° 17.997, LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 1992. En: CONSTITUCIÓN POLÍTICA de la República de Chile. 4ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
53. LEY N° 18.918, LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL DEL CONGRESO NACIONAL 1992. En: CONSTITUCIÓN POLÍTICA de la República de Chile. 4ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
54. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, DIONISIO 1997. Derecho de la Libertad de Conciencia I, Libertad de Conciencia y Laicidad. Madrid, Civitas S.A..

55. MATEO 23,20-22. En: LA BIBLIA 1994. 86ª ed. Madrid, Verbo Divino.
56. MEDINA QUIROGA, CECILIA 1996. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En: EL SISTEMA jurídico y Derechos Humanos: el derecho nacional y las obligaciones internacionales de Chile en materia de Derechos Humanos. Santiago, Universidad Diego Portales.
57. NAVARRO BELTRÁN, ENRIQUE 1992. Mecanismos de interpretación establecidos en la Constitución de 1980. En: INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN y razonamiento jurídicos. Santiago, Jurídica de Chile.
58. NAYMARK, M. S.; y CANADAS, F. ADAN 1947. Diccionario Jurídico Forum. Buenos Aires, Bibliográfica Argentina. Tomo II.
59. NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO 1997. Dogmática Constitucional. Talca, Universidad de Talca.
60. ORREGO VICUÑA, FRANCISCO 1998. La aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos por los tribunales nacionales: nuevas tendencias derivadas de la experiencia chilena. Santiago, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Apunte de clases.
61. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS 1992. En: CONSTITUCIÓN POLÍTICA de la República de Chile. 4ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
62. PALOMINOS GARRIGA, PABLO 1999. Expediente sobre juramento de abogado, rol N° 20.468. Santiago.
63. PAPA JUAN PABLO II 1995. Discurso ante la Asamblea General de las Naciones Unidas, 5 octubre. En: L'OSSERVATORE ROMANO, Ciudad del Vaticano, 13 octubre, N° 41.
64. PAPIC GARCÍA, GREGORIO 1998. Expediente sobre tráfico ilícito de drogas, rol N° 14.394-2. Valdivia.
65. PELLISÉ PRATS, BUENAVENTURA 1971. Nueva Enciclopedia Jurídica. Barcelona, Francisco Seix S. A..Tomo XIV.
66. PEÑA GONZÁLEZ, CARLOS 1996. Práctica constitucional y Derechos Fundamentales. Santiago, Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación.
67. _____ 1996. La tutela judicial efectiva de los Derechos Fundamentales en el ordenamiento jurídico interno. En: EL SISTEMA jurídico y Derechos Humanos: el Derecho Nacional y las obligaciones internacionales de Chile en materia de Derechos Humanos. Santiago, Universidad Diego Portales.

68. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA 2001. Diccionario de la Lengua Española. 22ª ed. [en línea] <<http://www.rae.es/>> [consulta: 12, 22, 28, agosto 2002 / 3 septiembre 2002].
69. REGLAMENTO DEL SENADO 2001. Biblioteca del Congreso Nacional. [en línea] <<http://www.bcn.cl/index2.html>>
70. REPERTORIO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA CHILENAS, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE 1980 1993. (R.L.J.). Santiago, Jurídica.
71. REVISTA DE DERECHO Y JURISPRUDENCIA Y GACETA DE LOS TRIBUNALES. (R.D.J.). Santiago, Jurídica.
72. REVISTA FALLOS DEL MES. (R.F.M.). Santiago, Sociedad “Fallos del Mes” Ltda.
73. REYES RIVEROS, JORGE 1992. Dos factores esenciales en la interpretación y en el razonamiento jurídico: el jerárquico y el finalista, proyecto de reforma al Código Civil. En: INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN y razonamiento jurídicos. Santiago, Jurídica de Chile.
74. ROJAS MUNDACA, JAIME ANÍBAL Y OLIVARES APABLAZA, LUIS ALBERTO 1997. Juramento en los procedimientos civiles romanos y en el Código de las Siete Partidas. Memoria de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Departamento de Ciencias del Derecho.
75. SANTO TOMÁS 1953. Suma Teológica. Madrid, Católica.
76. SILVA BASCUÑAN, ALEJANDRO 1997. Tratado de Derecho Constitucional. 2ª ed. Santiago, Jurídica de Chile.
77. TOPASIO FERRETTI, ALDO 1992. Derecho Romano. Valparaíso, Latinoclásica.
78. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/>>.
79. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 2002. Jurisprudencia Constitucional. Santiago, Tribunal Constitucional. Tomo V.
80. VALENZUELA CORI, RODRIGO 1999. Los sueños de la razón, un ensayo sobre interpretación jurídica. Santiago, RIL Editores.
81. VARAS ALONSO, PAULINO 1999. El principio de la igualdad en: las Bases de la Institucionalidad, art. 19 N° 2,.... Santiago, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Materiales de clases para el curso de Derecho Constitucional Anual.

82. VERDUGO MARINKOVIC, MARIO; PFEFFER URQUIAGA, EMILIO; Y NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO 1994. Derecho Constitucional. Santiago, Jurídica de Chile. Tomo I.
83. VIAL VALDIVIESO, XIMENA 2001. El derecho a la vida y la negativa a terapias que contemplen transfusiones sanguíneas (Testigos de Jehová). Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Departamento de Derecho Civil.
84. UGARTE GODOY, JOSÉ JOAQUÍN 1982. La integración de la ley con la equidad y la retrocesión. R.D.J., t. 79.
85. VILLAVICENCIO MIRANDA, LUIS 2001. No jurarás en vano. La semana jurídica, Santiago, 11-17 junio, N° 31.
86. YURI CASTELLÓN, ANA MARÍA 2000. La interpretación constitucional en la doctrina chilena contemporánea. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad Católica de Valparaíso, Facultad de Derecho.
87. ZÚÑIGA URBINA, FRANCISCO O. 1992. Tendencias contemporáneas en la interpretación constitucional. En: INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN y razonamiento jurídicos. Santiago, Jurídica de Chile.

Testimoniales

1. ASSAD, SUHAIL. Sheij (Teólogo islámico), Responsable del Centro de Cultura Islámico de Chile. 26 agosto 2002. Santiago.
2. BITRÁN DUEÑAS, SERGIO. Abogado, Presidente de la Comunidad Judía de Chile. 24 septiembre 2002. Santiago.
3. CASTILLO VELASCO, JAIME. Abogado, Presidente de la Comisión Chilena de Derechos Humanos. 27 septiembre 2002. Santiago.
4. LICENCIADOS EN DERECHO (15). 4, 7, 8 octubre 2002. Santiago.
5. RETAMAL FUENTES, FERNANDO. Sacerdote católico, Profesor de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad Católica de Chile. 16 agosto 2002. Santiago.

APÉNDICE I

CUESTIONARIO A (Licenciados)

Esta entrevista es voluntaria tiene por objeto conocer su opinión sobre el juramento de abogado. Contestar las preguntas no le tomará más que algunos minutos. Las respuestas serán confidenciales y sólo se divulgarán en términos generales y nunca revelando sus datos personales. Las personas elegidas para esta entrevista no fueron seleccionadas por su nombre u otra condición, sino que, al azar. Su colaboración es muy importante para mí, ya que, esta entrevista forma parte de la investigación de campo o empírica de mi Tesis de Magíster. Gracias.

Nombre:

.....

Preguntas

I. De conocimiento

1. ¿Qué es el juramento de abogado?

.....
.....
.....
.....
.....

2. ¿Cómo se realiza el juramento de abogado?

.....
.....
.....
.....
.....

3. El juramento de abogado es de carácter:

Religioso [] No religioso []

II. De actitudes

4. ¿Qué grado de importancia tiene para mí el juramento de abogado?

Mucha [] Normal [] Poca [] Ninguna []
Indiferente []

5. De la afirmación siguiente señale su grado de conformidad o disconformidad:

“El juramento de abogado es un compromiso para conmigo y la sociedad, de desempeñar leal y honradamente la profesión.”

Completamente de acuerdo [] De acuerdo [] Ni de acuerdo, ni en desacuerdo
[]

En desacuerdo [] Completamente en desacuerdo []

6. ¿Está de acuerdo que el juramento de abogado sea requisito legal para obtener el título de abogado?

Completamente de acuerdo [] De acuerdo [] Ni de acuerdo, ni en desacuerdo []

[]

En desacuerdo []

Completamente en desacuerdo []

III. De análisis

7. Los Licenciados en Derecho para obtener el título de abogado deben legalmente prestar juramento de carácter cristiano, de desempeñar leal y honradamente su profesión.

¿Qué opina sobre esta obligación legal de prestar juramento cristiano para los Licenciados en Derecho que profesan otra religión, o bien, no creen en Dios?

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

CUESTIONARIO B (autoridades y personas representativas)

Nombre:

.....

Profesión:

Cargo:

.....

Instrucciones

Por favor, conteste dentro del espacio asignado. Gracias.

Pregunta

Los Licenciados en Derecho para obtener el título de abogado deben legalmente prestar juramento de carácter cristiano, de desempeñar leal y honradamente su profesión.¹

¿Qué opina sobre esta obligación legal de prestar juramento cristiano para los Licenciados en Derecho que profesan otra religión, o bien, no creen en Dios?

.....
.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
.....

ⁱ Artículo 521 del Código Orgánico de Tribunales: “El título de abogado será otorgado en audiencia pública por la Corte Suprema reunida en tribunal pleno, previa comprobación y declaración de que el candidato reúne los requisitos restablecidos por los artículos 523 y 526.”

Artículo 522 del Código Orgánico de Tribunales: “En la audiencia indicada, después que el postulante preste **juramento** de desempeñar leal y honradamente la profesión, el presidente del tribunal, de viva voz, lo declarará legalmente investido del título de abogado.

De lo actuado se levantará acta autorizada por el secretario en un libro que se llevará especialmente con este objeto.

En seguida se entregará al abogado el título o diploma que acredite su calidad de tal, firmado por el presidente del tribunal, por los ministros asistentes a la audiencia respectiva y por el secretario.”

En la práctica el juramento se realiza **colocando el Licenciado su mano derecha sobre los Santos Evangelios y respondiendo “Sí, juro” ante la pregunta del Secretario de la Corte Suprema “¿Juráis desempeñar leal y honradamente la profesión de abogado?”**

El Secretario les advierte previamente a los Licenciados que **no se admitirá ninguna otra expresión o conducta, como “Sí, prometo”, o bien, abstenerse, bajo sanción de no obtener el título de abogado.**

APÉNDICE II

(No está el expediente de juramento de abogado de Pablo Palominos Garriga porque su formato JPG pesa mucho como para estar guardado en un disquete, sin embargo, se contiene en un CD que acompaño)



ANEXO

DECLARACIÓN *DIGNITATIS HUMANA*E SOBRE LA LIBERTAD RELIGIOSA¹

Objeto y fundamento de la libertad religiosa

2. Este Concilio Vaticano declara que la persona humana tiene derecho a la libertad religiosa. Esta libertad consiste en que todos los hombres han de estar inmunes de coacción, tanto por parte de individuos como de grupos sociales y de cualquier potestad humana, y esto de tal manera que, en materia religiosa, ni se obligue a nadie a obrar contra su conciencia, ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, sólo o asociado con otros, dentro de los límites debidos. Declara, además, que el derecho a la libertad religiosa está realmente fundado en la dignidad misma de la persona humana, tal como se la conoce por la palabra revelada de Dios y por la misma razón natural. Este derecho de la persona humana a la libertad religiosa ha de ser reconocido en el ordenamiento jurídico de la sociedad, de tal manera que llegue a convertirse en un derecho civil.

Todos los hombres, conforme a su dignidad, por ser personas, es decir, dotados de razón y de voluntad libre, y enriquecidos por tanto con una responsabilidad personal, están impulsados por su misma naturaleza y están obligados además moralmente a buscar la verdad, sobre todo la que se refiere a la religión. Están obligados, asimismo, a aceptar la verdad conocida y a disponer toda su vida según sus exigencias. Pero los hombres no pueden satisfacer esta obligación de forma adecuada a su propia naturaleza, si no gozan de libertad psicológica al mismo tiempo que de inmunidad de coacción externa. Por consiguiente, el derecho a la libertad religiosa no se funda en la disposición subjetiva de la persona, sino en su misma naturaleza. Por lo cual, el derecho a esta inmunidad permanece también en aquellos que no cumplen la obligación de buscar la verdad y de adherirse a ella, y su ejercicio, con tal de que se guarde el justo orden público, no puede ser impedido.

FRAGMENTO DEL DISCURSO DEL PAPA JUAN PABLO II ANTE LA ASAMBLEA
GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS EL DÍA 5 DE OCTUBRE DE 1995 ⁱ

Nuestro respeto por la cultura de los otros esta basado en nuestro respeto por el esfuerzo que cada comunidad realiza por dar respuesta al problema de la vida humana. En este contexto nos es posible constatar lo importante que es preservar el derecho fundamental a la libertad de religión y a la libertad de conciencia, como pilares esenciales de la estructura de los derechos humanos y fundamento de toda sociedad realmente libre. A nadie le está permitido conculcar estos derechos usando el poder coactivo para imponer una respuesta al misterio del hombre. Querer ignorar la realidad de la diversidad –o, peor aún, tratar de anularla- significa excluir la posibilidad de sondear las profundidades de misterio de la vida humana. La verdad sobre el hombre es el criterio inmutable con el que todas las culturas son juzgadas, pero cada cultura tiene algo que enseñar acerca de una u otra dimensión de aquella compleja verdad. Por tanto la “diferencia” que algunos consideran tan amenazadora, puede llegar a ser, mediante un diálogo respetuoso, la fuente de una comprensión más profunda del misterio de la existencia humana.