Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXX — OCTUBRE - DICIEMBRE DE 1962 — Nº 122

DIRECTOR: **ORLANDO TAPIA SUAREZ**

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
HUMBERTO TORRES RAMIREZ
JUAN BIANCHI BIANCHI
QUINTILIANO MONSALVE JARA
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

MARIO CERDA MEDINA

Profesor de Derecho Constitucional y Director del Seminario de Derecho Público de la Escuela de Derecho de la Universidad de Concepción

ACTUALES TENDENCIAS EN MATERIA DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES (*)

Como muchas veces se ha expresado por ilustres tratadistas, el Derecho Constitucional ha experimentado notables transformaciones en el período que se extiende entre la Revolución Francesa y la época en que vivimos.

Pero en ninguna parte de esta disciplina jurídica la transformación se acusa más honda que en lo relativo a los derechos del hombre, que, en su aspecto individualista, fueron tan vigorosamente expresados por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del año 1879, en la Constitución Francesa de 1793 y en otros textos políticos fundamentales que recibieron su influencia (1).

El leit motiv del reconocimiento de estos derechos es la protección del hombre, individualmente considerado, frente a un Estado que se considera como un límite u obstáculo para la espontánea actividad del hombre, ya que en el pensamiento jurídico-político de los hombres de la Ilustración, como tantas veces ha sido dicho, no caben sino dos términos en constante antagonismo: el individuo y el Estado (2).

(*) Explicaciones de clases con citas y expresiones del mismo Profesor.

(1) **Duverger, Maurice:** "Constitutions et Documents Politiques". Presses Universitaires de France. París, 1957.

(2) **Sampay, Arturo:** "La Crisis del Estado del Derecho Liberal Burgués". Editorial Losada, S. A. Buenos Aires, 1942.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

Ocioso sería hacer la enumeración de los derechos individuales que, como corolario o consecuencia de la filosofía política y social del liberalismo, se consideran indispensables para la preservación del individuo frente al Estado, pues son sobradamente conocidos por su inserción en la dogmática de las Constituciones clásicas y por su consecuente protección, tanto civil como penal.

Bástenos decir simplemente que los derechos consagrados en las Constituciones, al influjo del pensamiento revolucionario, tenían como propósito asegurar la libertad, consagrar la igualdad, mantener la intangibilidad de la propiedad y auspiciar la seguridad de los individuos (3).

De acuerdo con la concepción que predomina a comienzos del siglo XIX, los derechos individuales, que se consideran como originarios, ilimitados, absolutos y múltiples, se pueden dividir en dos grupos: la igualdad civil y la libertad individual (4).

Los derechos de igualdad suelen ser clasificados en igualdad ante la ley, igualdad ante la justicia, igualdad ante los cargos e igualdad ante las cargas públicas. Los derechos de libertad, por su parte, se clasifican en relación con los intereses que protegen, en derechos de libertad que miran a los intereses morales de los individuos y derechos de libertad que miran a los intereses materiales de los mismos.

Los que miran a los intereses morales serían la libertad de conciencia, la libertad de opinión, la libertad de reunión, la libertad de asociación, la libertad de enseñanza y el derecho de petición.

Los que miran al interés material de los individuos serían la libertad personal, el derecho de propiedad, la libertad de trabajo, industria y comercio y las inviolabilidades de la correspondencia y del hogar.

Parece inútil insistir en que estos derechos, según la concepción indicada, no son los únicos de que pueden disponer los individuos por el solo hecho de nacer, sino que, como se ha hecho notar, su número es ilimitado, por lo que prácticamente no puede hacerse una enumeración limitativa.

---

(3) **Sampay, Arturo:** Obra citada, páginas 62 a 83.

(4) **Osorio y Gallardo, Angel:** "Los Derechos del Hombre, del Ciudadano y del Estado". Editorial Claridad, Buenos Aires, 1946. Páginas 21 a 147.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

Para la ideología predominante en la época en que se promulgan las Constituciones Clásicas —es decir, las que contienen la enunciación de tales derechos y su protección jurídica, mediante las garantías correspondientes— (su inserción en textos constitucionales, en lo posible rígidos, tenía por objeto la defensa del individuo frente a la tendencia opresora del Estado, cuyas ostensibles manifestaciones habían sido tan recientemente el blanco de los ataques de los ideólogos de la Gran Revolución (5).

Privado el individuo de las limitaciones impuestas por el Estado y reducido éste al papel de mero gendarme —denominación acostumbrada de esta forma de Estado—, los teóricos de la Revolución esperaban cosechar abundantes frutos como consecuencia del juego de la libertad y sobre la base de una igualdad da opciones para todos. En realidad, la cosecha obtenida ha sobrepasado cualquier cálculo que pudieran haber formulado hombres como Adam Smith, David Ricardo, Bastiat o Juan B. Say, que tanto contribuyeron a formular los principios del nuevo orden económico y político (6).

El balance del liberalismo, desde el punto de vista político, es francamente favorable para el hombre, aunque sus consecuencias económicas no sea posible acogerlas con igual favor, pero es evidente que, aún en este aspecto, sus resultados habrán de ser considerados con signo positivo, pues es innegable que bajo su égida, la sociedad humana experimentó un alza del nivel de vida como nunca tuviera lugar en otra época (7).

Desde el punto de vista jurídico y político, los frutos del liberalismo pueden condensarse en la idea de seguridad como contrapartida de la arbitrariedad propia del Antiguo Régimen; de igualdad frente al privilegio enraízado en los estamentos de origen medioeval, y de libertad, tanto frente al dogmatismo político

---

(5) Confróntese: **Duverger, Maurice:** "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques". Presses Universitaires de France. Paris, 1956. Páginas 197 a 203; **Mendizábal, Arturo:** "Les Droits de l'Homme du Droit Naturel au Droit Internationel". En "Les doctrines politiques" Bentano's. New York.

(6) y (7) **Laski, Harold:** "El liberalismo europeo". Fondo de Cultura Económica. México, 1939. Especialmente "Segunda Siega: Conclusión".

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

y religioso, como en las relaciones contractuales de contenido patrimonial (8).

En la nueva estructura del Estado, éste queda como enmarcado en una serie de limitaciones o prohibiciones frente al individuo. Estas tienen un sentido preponderantemente económico, por razones cuya motivación y valoración han sido profundamente estudiadas por sagaces filósofos y sociólogos, pero que no es del caso examinar en este breve trabajo.

Limitémonos, por consiguiente, a comprobar el hecho de que en las Constituciones clásicas, el Estado tiene una serie de trabas frente al patrimonio de los individuos, destinadas a asegurar la intangibilidad del derecho de propiedad en todas sus manifestaciones de uso, goce y abuso.

La transgresión de estas limitaciones faculta al perjudicado para utilizar diversos mecanismos jurídicos con el objeto de restablecer la integridad patrimonial, y es así como, frente al propio órgano legislativo, puede enarbolar el principio de la inconstitucionalidad, para obtener del órgano judicial u otro especial, el respeto de su derecho quebrantado o simplemente amenazado.

La legislación común, dentro del mismo espíritu, franquea al propietario el acceso a numerosas acciones civiles y penales que miran a idéntico fin, sea que la perturbación provenga del Estado, de sus agentes o de cualquier particular.

En opuesto sentido, es propio de la filosofía social del liberalismo imperante durante la primera mitad del siglo XIX, que el Estado no tenga a su cargo ninguna obligación que signifique una prestación en favor de los individuos y que tienda a su desarrollo integral, ya que, juzgándose suficiente la consagración formal de la libertad, de la igualdad y de la propiedad para que el individuo lo obtenga, no se explicaría, una intervención subsidiaria del Estado que, en el fondo, para esa ideología, significaría un privilegio en favor de aquéllos a quienes se extendiera (9).

Las palabras del pastor Malthus son bastante decidoras al respecto: "Un hombre que ha nacido en un mundo ya poseído, si no puede obtener de sus padres la subsistencia que puede justa-

(8) **Laski, Harold:** Obra citada.
(9) Confróntese: **Sampay, Arturo** y **Laski, Harold;** Obras citadas.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

mente pedirles, y si la sociedad no tiene necesidad de su trabajo, no tiene ningún derecho a reclamar la más pequeña porción de alimentos, y, en el hecho, está demás. En el gran banquete de la naturaleza, no existe un cubierto vacante para él. Ella le ordena irse... Libremos a ese hombre culpable de la pena pronunciada por la naturaleza".

Pero no es sólo el pastor Malthus quien formula tan severo juicio con respecto a los desamparados de la fortuna. Puede decirse que el liberalismo económico espontaneísta consideraba como un dogma de fe que el hombre, por el sólo hecho de nacer, no adquiría ningún crédito con respecto a la sociedad, ningún derecho a ser garantizado contra la degradación física y moral de la miseria; que no estaba en los fines de una sociedad humana permitir a sus miembros comer a su costa.

Como dice Thierry Maulnier, prologando la obra de Francis Schaller intitulada "De la caridad privada a los derechos económicos y sociales del ciudadano":

"La época era la de la libertad".

"La gran revolución política, social y económica, que había librado al mundo de las viejas rutinas y de las viejas constricciones, había puesto en las manos de cada uno la responsabilidad entera de su propio destino. Ninguna ley impedía a quien quisiera el ascenso o la fortuna. Aquellos que no sabían aprovechar de esta libertad maravillosa no podían culparse sino a sí mismos.

"Eran desgraciados sin duda; pero lo eran por su falta, y es conforme a la moral que la falta sea castigada. La miseria era la sanción de la pereza o de la imprevisión".

En síntesis, el reconocimiento de los derechos de asistencia a los indigentes parecía un proyecto monstruoso, que debía fatalmente entrañar la ruina de la sociedad nacional, la desaparición de todas las instituciones democráticas, la supresión de la libertad de comercio e industria y el fin del progreso (10).

Como consecuencia de esta concepción tan grata a la burguesía superior, la legislación común queda como detenida durante largo tiempo en las reglas del Código de Napoleón, verdadera contrapartida de la Gran Revolución, y en las que, con mayor o menor

(10) Confróntese: **Spencer, Heriberto:** "El individuo contra el Estado".

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

acierto, recibieron su influencia. Pero esta detención no logra perdurar.

Tan pronto como, desde el punto de vista político, y ello no sin abundante efusión de sangre, se consagra el establecimiento del sufragio universal, como corolario indispensable del postulado de la soberanía nacional, proclamado por la Gran Revolución, el pueblo comienza a hacer sentir su influencia en el terreno de la legislación común u ordinaria, con el objeto de realizar el ideal condensado en el lema Libertad, Igualdad y Fraternidad, que dinamiza toda una generación y cuya influencia, quiérase o no, sigue recibiéndose profundamente en estos días.

Es probable que la legislación posterior al Código de Napoleón, como lo anotan diversos autores, no haya sido ordenada ni metódica, que parezca precipitada, contradictoria y obscura, pero en ello cabe también responsabilidad a los juristas que descuidaron o no percibieron el advenimiento de un nuevo Derecho, que pugnaba por hacerse carne, y que era como consecuencia de los principios revolucionarios tan hondamente inmersos en el alma del pueblo (11).

El nuevo Derecho ha nacido como normas jurídicas de excepciones, es decir, como una excepción a los Códigos Civiles dictados en la primera mitad del siglo XIX. Pero, ¿cabe seguir llamando Derecho de excepción al que tiene una aplicación más generalizada y constante que el contenido en los Códigos del siglo pasado? ¿Cuál es el Derecho excepcional? ¿Es acaso, por ejemplo, el contenido en el Código Civil o el promulgado bajo la forma de una legislación al margen o fuera de él?

Antes de la guerra de 1914-1918, ya se advierte claramente en todos los Estados del mundo occidental una tendencia hacia la aplicación más integral de los principios sustentados por la Revolución Francesa, y después de dicha conflagración, esta tendencia adquiere un relieve más firme y trasciende la legislación ordinaria para incorporarse en el Derecho Constitucional.

Las modernas tendencias del Derecho Constitucional se derivan indiscutiblemente de los postulados revolucionarios de 1789

---

(11) **Ripert, Georges:** "Le régime democratique et le Droit Civil Moderne"; **Morin, Gastón:** "Le révolte du Droit contre le Code", Librairie du Recueil Sircy. París, 1945.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

y 1793 y, si se quiere, no son modernas, puesto que ellas estuvieron de actualidad en los días de la Revolución. Pero son tendencias actuales, en el sentido de que, habiendo sido postergadas o soslayadas, o, finalmente, apareciendo inadecuadas para la época, en los tiempos que corren han adquirido el contorno de principios fundamentales en los que debe inspirarse la obra legislativa, sea para realizarlos a través de normas legales, sea para evitar su transgresión.

La necesidad de incorporar a las Constituciones nuevos principios para realizar la libertad, la igualdad, y, en parte, la fraternidad, se hace más patente si se considera el carácter más o menos precario de la obra legislativa, expuesta siempre a derogación por los gobiernos de hecho, que han abundado en los últimos tiempos. Y si esto no fuera bastante, a la necesidad, puesta de manifiesto a fines del siglo XVIII, de educar políticamente a los pueblos por medio de la lectura de la Constitución.

La caracterización de las modernas tendencias del Derecho Constitucional ha sido realizada de mano maestra por el Profesor Boris Mirkine Guetzevich y en Chile por don Gabriel Amunátegui y don Guillermo Izquierdo Araya, para detenernos en realizarla de nuevo.

Sin embargo, no tenemos reparos para expresar que estas tendencias apuntan hacia el afianzamiento de los derechos individuales clásicos, extendiéndoseles hacia Estados que no los habían consagrado en forma expresa y sistemática; hacia el establecimiento de limitaciones o restricciones de los derechos individuales clásicos en beneficio de la comunidad; hacia la incorporación de nuevos derechos de índole económica y social, y finalmente hacia el reconocimiento internacional de los unos y los otros.

Estas nuevas tendencias obedecen también a una transformación del pensamiento filosófico y político, con profundas consecuencias en lo jurídico (12).

El pensamiento individualista afianzado durante el siglo XVIII y en la primera mitad del siglo XIX hace crisis. La revo-

---

(12) **D'Eufemia, Guisseppe:** "Le Constituzioni" Studium. Roma, 1955. Páginas 22 a 48.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

lución industrial no sólo aporta nuevos métodos de producción y nuevas invenciones para la transformación de la materia prima, sino también un enorme proletariado que, con el establecimiento del procedimiento democrático del gobierno, adquiere cada día mayor conciencia de su número, con las consecuencias políticas que eran de esperarse (13).

Las asambleas legislativas, provenientes del sufragio universal, de buen o mal grado, deben elaborar leyes que favorezcan a sus electores desde el punto de vista económico, como condición indispensable para la realización de una efectiva libertad e igualdad política.

Grande ha sido en este sentido la influencia del eminente León Duguit, quien, con su concepción solidarista de los derechos del hombre, ha preparado doctrinariamente el advenimiento del nuevo Derecho, que a muchos puede desagradar, pero que se presenta como una avalancha irresistible, como un hecho consumado que no se puede desconocer (14).

Para Duguit, tanto la concepción individualista como la concepción solidarista de los derechos del hombre se identifican desde un punto de vista negativo, es decir, en cuanto a que el Estado debe abstenerse de cualquier conducta que vaya a limitar la actividad física, intelectual y moral de los individuos, y sólo admite su intervención en la medida necesaria para proteger la libertad de todos (15).

Pero, desde el punto de vista positivo, el distinguido publicista piensa que las consecuencias son muy diferentes.

Según el concepto individualista, cada uno tiene el derecho de obrar, de trabajar, de emplear su actividad en todos los terrenos; pero nadie está obligado a ello. Por consiguiente, si place a un individuo permanecer inactivo, no llevar a cabo ningún trabajo, nadie tiene derecho a quejarse de ello; nadie; ni el Estado tiene derecho a obligarle a trabajar. Hasta se ha llegado a formular el derecho de la holganza (16).

De acuerdo con la concepción solidarista, que parece haberse

---

(13) **Marx, Carlos y Engels, Federico:** "El manifiesto comunista".

(14) Confróntese: **Morin, Gastón:** "La révolte du Droit contre le Code". Páginas 109 a 115.

(15) y (16) **Duguit, León:** "Soberanía y Libertad". Tor. Buenos Aires.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

venido imponiendo, cada uno debe trabajar según sus fuerzas y sus aptitudes y el Estado puede intervenir para obligar a los recalcitrantes, directa o indirectamente, por medios apropiados, especialmente gravando con fuertes impuestos sus patrimonios, hasta con impuesto de confiscación, a los que no trabajan bajo el pretexto de que son bastante ricos.

En el mismo orden de ideas —continúa diciendo Duguit—, el propietario de un capital no puede dejarlo improductivo.

La propiedad es un producto del trabajo y una consecuencia de la libertad de trabajo: el detentador de un capital no puede dejarlo improductivo, puesto que él no lo detenta sino para hacerlo producir en interés de la sociedad. La propiedad capitalista no es un derecho absoluto, es una función.

El Estado puede legítimamente intervenir para hacerlo producir, sea reglamentando la producción, sea para substituir al propietario para organizarla, sea gravando con onerosos impuestos al propietario de capitales que quiera aprovecharse de una plusvalía sin poner en ello nada de su parte.

Pero así como el hombre, dentro de esta nueva concepción, está obligado a trabajar, nadie puede obligarle a realizar un trabajo superior a sus fuerzas, ni obligarlo a realizar ninguna actividad que pueda comprometer su salud física, su inteligencia o su valor moral. Por consiguiente, el Estado tiene el deber de impedir el uso de productores nocivos y, de una manera general, la práctica de todo cuanto tienda a disminuir su fuerza de trabajo, su intelecto y su moral.

Y como toda actividad requiere un aprendizaje, en todos los ordenamientos jurídicos de la hora actual se reconoce al individuo el derecho de exigir al Estado un mínimo de instrucción.

Como consecuencia de lo expresado, el papel atribuido al Estado por las nuevas concepciones, reconocidas constitucionalmente, es muy diferente del atribuido por las ideas individualistas predominantes durante el siglo XVIII y gran parte del siglo XIX.

De acuerdo con las nuevas tendencias, el Estado tiene obligaciones de orden positivo que son como el correlato de los derechos y obligaciones atribuidas a los individuos. Estas son, especialmente, las de proporcionar trabajo, instrucción, asistencia,

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

preservación de la salud, bienestar, retribución justa, defensa de los intereses profesionales, vivienda, esparcimiento, etc.

La tesis de Duguit, que hemos expuesto tan sucintamente, que abrigamos el temor de haber traicionado su pensamiento, significa que en el curso del siglo XIX la filosofía social aparecida con la Revolución Francesa, ha experimentado un considerable vuelco.

En un período primero, que podríamos finiquitar aproximadamente en 1848, campean casi sin discusión los principios del liberalismo político, en estrecho maridaje con los postulados del liberalismo económico, para el que toda intervención del Estado en favor de los económicamente débiles significa una ruptura de la igualdad natural y, como consecuencia, una limitación de la libertad individual.

En un segundo período, que corre hasta nuestros días, se advierte que la libertad y la igualdad, proclamada, con tanto énfasis por los preámbulos de las Constituciones clásicas, son únicamente derechos formales, completamente desmedulados, y que no corresponden a ninguna realidad fáctica. Que eran, como se ha dicho, derechos para propietarios (17) se ha comprendido a la vez que, bajo pretexto de dejar jugar unas supuestas leyes naturales, se producía una desigualdad creciente y una verdadera asfixia de la libertad.

En este período, de creciente democratización de las instituciones, se comienza a poner fin al escamoteo de la libertad y la igualdad, realizado bajo diversos pretextos de ausencia de madurez del pueblo o de irresponsabilidad de las masas por carecer de propiedad.

Una vasta legislación ordinaria trata de paliar los efectos de las denominadas leyes naturales de la economía, en la forma del llamado derecho de excepción, al que se ha hecho referencia, pero ello no basta.

El pueblo exige, por medio de sus representantes, nuevas declaraciones de principios constitucionales en que se reconocen las aspiraciones y conquistas logradas a través de una larga lu-

---

(17) Confróntese: **Sampay, Arturo:** Obra citada, páginas 156 y siguientes.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

cha. Y las nuevas tendencias rebalsan los límites de los Estados nacionales para condensarse en declaraciones de tipo universal que, si muchos casos parecen discutibles, a la larga van formando una conciencia que, quiérase o no, reafirma la dignidad del hombre.

Pero ¿cuáles son los derechos sociales a los que se han hecho constantes alusiones en el curso de este trabajo?

En realidad, no existe uniformidad de criterios para determinarlos, pero para los efectos de estas líneas seguiremos al publicista francés Georges Burdeau (18), quien, a su vez, ha utilizado como base la Declaración de la Confederación Internacional del Trabajo reunida en Filadelfia para su vigésima sexta sesión, en Abril de 1944, y el "Proyecto del Instituto de Planificación de los Recursos Nacionales", publicado en los Estados Unidos en 1943.

Según el publicista antes citado, estos derechos serían:

1.—El derecho fundamental de los trabajadores es el derecho a la seguridad económica, que tiene como corolario el derecho a un trabajo útil y productivo.

El derecho a obtener un empleo garantiza la seguridad y libera del temor al día siguiente que acarrea la condición de proletario. El derecho a un trabajo útil salvaguardia la dignidad del trabajador, que, sin ella, no puede esperar sino los socorros de la caridad y de la asistencia. El derecho a un trabajo productivo garantiza un salario permanente, una vida decente en relación con la capacidad de aquél que lo suministra. El Derecho a un sistema de seguro en caso de accidente, de vejez, de invalidez, completa la tabla de estos derechos a la seguridad.

2.—Los derechos sociales miran, en segundo lugar, a las condiciones en que tiene lugar el trabajo.

De aquí que la legislación debe tener en cuenta la calidad de hombre del trabajador: duración de la jornada de trabajo, reposo, salubridad de los talleres y fábricas, protección de la maternidad y de la infancia. Esta categoría comprende, igualmente, los derechos que, asegura al individuo su desenvolvimiento inte-

(18) "Manuel de Droit Public. Les libertés publiques. Les droits sociaux". Paris, 1948. Librairie General de Droit et de Jurisprudence.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

lectual y moral, y lo colocan en igualdad de oportunidades frente a la vida —enseñanza profesional, cultural, etc....—.

3.—Los derechos sociales de los trabajadores comprenden, en fin, el reconocimiento de las prerrogativas indispensables para que los derechos mencionados sean efectivamente respetados.

Estas garantías se descomponen en tres: la libertad de trabajo; la libertad sindical; la defensa contra la eventual opresión de la propiedad.

a) La libertad de trabajo, suprimiendo toda traba en la elección del empleo y permitiendo el uso del derecho de huelga, oponiéndose a que el trabajo sea considerado como una mercadería;

b) La libertad sindical, que entraña el reconocimiento del derecho de negociación colectiva, poniéndose a la clase obrera en situación de discutir las condiciones del trabajo sobre un pie de igualdad con los empleadores;

c) La reglamentación de la propiedad, en fin, al obligarla al servicio de los fines sociales, le impide llegar a ser opresiva y autoriza una disposición de la vida económica que, libre del exclusivo deseo de provecho, abre a todos los individuos el acceso al mayor rendimiento posible para el perfeccionamiento de la ciencia y de la técnica.

A pesar de que es bien difícil establecer una clasificación de las Constituciones recientemente promulgadas, en relación con las tendencias sociales que reflejan; sin embargo, siguiendo a Boris Mirkine Guetzevich (19) se pueden distinguir los siguientes tipos:

1º—Las Constituciones que, al lado de las libertades individuales "clásicas", contienen ciertos derechos sociales que valoran de la misma manera que los derechos individuales;

2º—Las Constituciones de las Repúblicas "Populares", que establecen la primacía "funcional" de lo social sobre lo individual;

3º—Las Constituciones de las Repúblicas Soviéticas, que establecen la primacía "política" de lo social sobre lo individual.

(19) "Les Constitutions Européennes". Presses Universitaires de France. Paris, 1951.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

El primer tipo de Constituciones.—Entre las Constituciones que reconocen, junto a los derechos del hombre clásicos, los nuevos derechos sociales, podemos mencionar las Constituciones: francesa de 1946, italiana de 1947, alemana de 1949, uruguaya de 1951, argentina de 1949 y la mayor parte de las Constituciones del llamado mundo occidental.

La Constitución Francesa de 1946 no comporta propiamente declaraciones de derechos del hombre, limitándose a remitirse en su Preámbulo a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y señalando, en seguida, algún número de derechos sociales y económicos que la complementan: garantiza la igualdad de sexos, la instrucción gratuita y obligatoria, el derecho de asilo para los extranjeros víctimas de persecuciones raciales o políticas, la libertad sindical, el derecho al reposo, el derecho a la huelga, la laicidad de la enseñanza, el derecho al trabajo, etcétera. Se encuentran, en suma, considerados en ella todos los principios contemporáneos de la libertad social, tal cual existen en las otras Declaraciones de Derechos europeas y americanas de nuestro tiempo.

La Constitución Italiana, de 22 de Diciembre de 1947, en la parte Primera, Título I, enumera los derechos individuales clásicos bajo la denominación de "Relaciones Civiles" —artículos 13 al 28—; en el Título II, bajo el epígrafe de "Relaciones Etico-Sociales" —artículos 29 al 34—; y en el Título III, "Relaciones Económicas" —artículos 35 al 47— enumera los derechos sociales modernos.

La Constitución Alemana, promulgada el 23 de Mayo de 1949, en el Título I —artículos 1º al 18 inclusive—, contiene un catálogo de los derechos clásicos y los nuevos derechos sociales y económicos.

La Ley y el Fuero de los Españoles, de 17 de Julio de 1945, si bien contiene en general los derechos individuales clásicos, restringe su aplicación a los españoles y en materia de libertad de cultos establece la exclusividad de los de la religión católica para efectuar manifestaciones y ceremonias exteriores. Con respecto a los derechos sociales, éstos se encuentran consagrados en los Capítulos I y II, bajo la forma de reconocimiento y protección de las familias; de derecho al trabajo y a la obligación de ejercerlos de un modo socialmente útil; de asistencia y seguridad so-

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

cial; de la subordinación de la propiedad a las necesidades nacionales y al bienestar común.

Por su parte, el Fuero del Trabajo, de 9 de Marzo de 1938, reafirma la protección del derecho de los trabajadores, la seguridad y la asistencia de los mismos.

La Constitución Argentina, de 11 de Marzo de 1949, contiene un extenso cuadro de los derechos sociales y económicos al lado de las libertades clásicas.

En la misma forma, las Constituciones Uruguaya, de 26 de Octubre de 1951, del Perú, de El Salvador, de Costa Rica, de Ecuador, etcétera.

El segundo grupo de Constituciones.—Estas Constituciones corresponden a las denominadas "Repúblicas Populares" y en ellas se transparenta claramente la influencia soviética.

En general, pueden caracterizarse porque sus declaraciones de derechos individuales clásicos y derechos sociales y económicos se conciben como prestaciones del Estado en favor de los ciudadanos (20).

De esta manera, como lo hace notar Boris Mirkine Guetzevitch (21), la libertad de prensa no es el derecho de escribir libremente, sino una obligación del Estado de proporcionar a la población una publicación oficial (22).

El artículo 55 de la Constitución Húngara, de 18 de Agosto de 1949, en efecto, dispone:

"I.—Conforme a los intereses de los trabajadores, la República Popular Húngara garantiza la libertad de palabra, de prensa y de reunión.

"II.—Para hacer valer esos derechos, el Estado pone a la disposición de los trabajadores los medios materiales necesarios".

La Constitución Rumana, por su parte, establece:

"La libertad de prensa, la libertad de opinión, de reunión, de meetings, de desfiles y de manifestaciones, es garantizada.

El ejercicio de esos derechos está asegurado por el hecho de

---

(20) Confróntese: **Giuseppe D'Eufemia:** Obra citada, página 37.

(21) Obra citada, página 137.

(22) Constitución Húngara, artículo 55; Constitución Rumana, artículo 31; etc.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

que los medios de impresión, el papel y los locales son puestos a disposición de los trabajadores".

Las mismas Constituciones citadas garantizan la libertad de asociación, pero sus disposiciones pertinentes (23) la limitan en el sentido de que no puede ejercerse sino a través de organizaciones oficiales.

Aparte de lo expresado, las Constituciones de las Repúblicas Populares contienen los derechos individuales clásicos y los derechos sociales a que se ha hecho mención, casi sin limitación alguna, salvo el acuerdo de huelga que todos ignoran.

El problema que se plantea en estos Estados es el de la aplicación efectiva de las libertades e igualdades que se contemplan en los textos, pues, como ha dicho Mirkine Guetzevitch, en la mayoría de esos Estados los principios constitucionales se encuentran suspendidos por leyes, decretos y aún por simples disposiciones de policía.

Es de hacer notar que en estas Constituciones se advierte claramente la importancia de las consideraciones de tipo político frente a las puramente jurídicas, ya que las libertades deben ejercerse conforme a los intereses de los trabajadores y con el propósito de afirmar el régimen socialista.

El tercer tipo de Constituciones.—Este tipo se halla constituido por las Constituciones de las Repúblicas Soviéticas, que se caracterizan por la amplia preeminencia de los principios políticos sobre los jurídicos y por el sentido fundamentalmente colectivo de todas sus declaraciones de Derecho.

En estas Constituciones, aún más que en las de las Repúblicas Populares, se echa de ver que los derechos clásicos y los nuevos derechos sociales y económicos se conciben como prestaciones del Estado respecto de los ciudadanos.

* * *

(23) Constitución Húngara, artículo 56.

Artículo: Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales
Revista: Nº122, año XXX (Oct-Dic, 1962)
Autor: Mario Cerda Medina

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

Resumiendo lo dicho, todas las Constituciones de estos últimos años se caracterizan por una preocupación respecto de los grupos económicamente débiles dentro del Estado, y para dispensarles la protección que le niegan las leyes del espontaneísmo económico, tan apreciado por los liberales de otrora, establecen los derechos económicos, cuyo catálogo hemos tenido oportunidad de ver.

La tendencia hacia el establecimiento de los derechos sociales y económicos es clara y manifiesta, y aún en nuestro propio Estado, cuya Constitución de 1925 apenas si recibió la influencia de las nuevas tendencias contemporáneas a la primera post guerra mundial, se lucha incesantemente por establecerlos como principios constitucionales, puesto que ya están incorporados a nuestra legislación común, sobre todo en materia de protección al trabajo y en materia previsional (24).

La aplicación práctica de estos nuevos principios ha preocupado a más de algún jurista y es, evidentemente, materia del mayor interés.

Por ahora se nos aparecen como simples disposiciones programáticas, como verdaderas promesas de legislación para las masas anhelantes de mejores condiciones de vida y, sobre todo, de seguridad para el día de mañana.

¿Podrán ser aplicados efectivamente en el porvenir? ¿La humanidad deberá esperar con alguna certidumbre mejores días en el futuro?

Estas son incógnitas por el momento indespejables. El tiempo ha de resolvérnoslas.

---

(24) Notable a este respecto es el artículo 10 Nº 14 de nuestra Constitución Política en que aparecen en germen las nuevas tendencias constitucionales.