

N° 178
AÑO LIII
JUL.—DIC.
1985

ISSN 0303-9986



REVISTA DE DERECHO

**UNIVERSIDAD DE
CONCEPCION
FACULTAD DE
CIENCIAS JURIDICAS
Y SOCIALES**

LAS DECLARACIONES DE DERECHOS DE LOS CIUDADANOS

MARIO CERDA MEDINA
Profesor Instituciones Políticas
Universidad de Concepción

INTRODUCCION

La existencia de la Declaración de Principios del Gobierno de Chile, de 11 de marzo de 1974, que, como expresa su prólogo, "aspira a abrir una nueva era en nuestra historia patria, proyectando hacia el futuro un régimen estable y creador y en que está contenido el pensamiento fundamental que inspira su acción", por lo cual su conocimiento, análisis y difusión resultan, pues, de alto valor para la participación activa de cada chileno en la reconstrucción nacional, parece obligar a los catedráticos de Derecho Constitucional, como también a los de otras disciplinas, a efectuar un examen del pensamiento en ella expresado para determinar su incidencia en la normatividad constitucional, en la interpretación de los preceptos de ésta y en el valor programático del mismo, que deberán tener presente tanto los legisladores, cuanto los miembros de la magistratura, los funcionarios de la administración pública y, en general, todos los destinatarios de sus normas, máxime cuando la propia Constitución Política, promulgada por Decreto Supremo N° 1150, del Ministerio del Interior, publicado en el Diario Oficial de 24 de octubre de 1980, parece acoger su inspiración y la convierte en derecho positivo, haciéndola, por ende, obligatorio tanto para los titulares o integrantes de los órganos constituidos como para toda persona, institución o grupo. (Art. 6°).

No cabe duda que la "Declaración de Principios del Gobierno de Chile" representa la concepción del hombre y de la sociedad de la H. Junta de Gobierno, por lo que su análisis, como fuente inspiradora de la Constitución de 1980, exige extensas y profundas meditaciones de orden filosófico, político y jurídico, con mira a determinar su significación y alcance para su cabal entendimiento. No es del caso que esta modesta contribución cale hondamente en la médula de la Declaración de Principios del Gobierno de Chile y en la subsiguiente Constitución Política de 1980, dada la vastedad de las materias abarcadas por ellas, que van desde la organización y atribuciones del Estado, las relaciones entre los diferentes órganos hasta el establecimiento de derechos y deberes constitucionales, pero como algunos de los principios contenidos en los textos mencionados, a veces, guardan estrecha relación con otros que pretéritamente tuvieron vigencia, profundamente arraigadas en la "tradición jurídica e histórica chilena", que ha evidenciado un propósito permanente de perfeccionamiento de los derechos de las personas y de los procedimientos que asegu-

ren su eficaz protección, no ajenas por otra parte al desarrollo mundial del constitucionalismo, sobre todo del que se ha desenvuelto en el Occidente europeo, hemos considerado pertinente limitarnos a examinar algunas ideas en torno a las declaraciones de derechos del hombre y del ciudadano que, pensamos, pueden contribuir, aun parcialmente, a la ilustración del sentido de la Declaración de Principios del Gobierno de Chile en relación con la Constitución Política de Chile de 1980, que, en cierto modo, viene siendo como su corolario.

1.— *EL ESTADO MODERNO Y LAS PRIMERAS DECLARACIONES SOBRE DERECHOS DEL HOMBRE*

El Estado Moderno, entendido en su más amplia expresión, tal como fue explicado y teorizado por Maquiavelo y Bodín y tal como se configuró alrededor de la Paz de Westfalia (1648), se diferencia de las formas políticas que le anteceden por un conjunto de caracteres perfectamente individualizados y definidos por la ciencia política y cuyos rasgos más notables son: la legalidad de la administración pública, la pluralidad de los órganos constitucionales, la división de los poderes, la justicia constitucional y administrativa y la consagración de una esfera de libertades. Estos caracteres es claro que no se presentan simultáneamente en su perfección sino que son el fruto de una larga evolución. Debido a ello, en sentido más estricto, se entiende por Estado Moderno la última forma que asume el Estado en el Occidente europeo, esto es el Estado Constitucional y democrático que se forjó y reafirmó en el siglo XIX, en contraposición a las figuras de Estado absoluto paternalista, ilustrado y otras semejantes.¹

La esencia de los caracteres indicados como propios del Estado Moderno consiste en la posición especial que se reconoce a los *ciudadanos frente al poder estatal*, posición que se deriva del principio acogido por todos los Estados liberales, de que las relaciones entre los órganos que ejercen la soberanía y los ciudadanos están *reguladas por el derecho* y, en principio *substraídas a la arbitrariedad y discrecionalidad absoluta* de los gobernantes.

De acuerdo con esa concepción, el Estado y los ciudadanos son *sujetos de derecho* y, como consecuencia de ello, así como los ciudadanos tienen derechos y deberes con respecto al Estado, éste también recíprocamente con respecto a los ciudadanos.

Los derechos subjetivos públicos, esto es los derechos que los ciudadanos pueden hacer valer contra el Estado, varían en cantidad y calidad según el ordenamiento jurídico respectivo, pero indudablemente todo ordenamiento político y jurídico moderno *garantiza un cierto número de derechos públicos*, conquistados por los pueblos, mediante un esfuerzo sostenido a través de siglos.

¹Giuseppe D'Emilia: "Le Costituzioni", Studium, Roma, 1955, Pág. 22

La expresión "*Estado Moderno Constitucional*" indica precisamente la forma histórica de organización de la vida de los pueblos surgida con las revoluciones inglesa, americana y francesa, en oposición a las formas históricas anteriores, en que los derechos de los ciudadanos frente al poder público no estaban jurídicamente reconocidos o estaban garantizados imperfectamente o, si se quiere, con menos perfección a la actual. Ello reza principalmente para el tercer estado, vale decir para la burguesía concretamente, industrial y bancaria frente a la nobleza y el clero, considerado por aquélla como privilegiado.

La tradición de las Declaraciones de Derechos nació en los Estados Unidos, aunque indudablemente existían los precedentes ingleses de la Magna Carta (1215), Petición de Derechos (1628), Acta de Habeas Corpus (1679), Bill de Derechos (1689), Acta de Establecimiento (1711), pero tales declaraciones tenían carácter más particular y concreto que las Declaraciones americanas y, sobre todo, que las francesas, caracterizadas por su racionalismo abstracto y su corte geométrico cartesiano.²

El reconocimiento de los derechos de libertad de los ciudadanos aparece en las primeras constituciones escritas a manera de Preámbulo, o sea en la forma de enunciados que antecedian al texto constitucional propiamente dicho y concretadas en un texto —como se ha dicho— separado, con la denominación precisamente de "Declaraciones de Derechos". Este sistema fue empleado en los Nuevos Estados de la América del Norte (actuales Estados Unidos), en el momento de la proclamación de la independencia de Gran Bretaña. La primera fue votada por la Asamblea de Virginia el 12 de junio de 1776. Como es sabido, no hay Declaración de Derechos que preceda concretamente a la Constitución Federal de los Estados Unidos de 1787, pero su equivalente se encuentra en las diez enmiendas constitucionales, realizadas poco tiempo después de su promulgación, en 1791.³ Esta declaración, denominada Bill of Rights fue imitada por los constituyentes franceses en su famosa "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano", que ostenta singular semejanza con los Bills of Rights americanos, y que, como se sabe, llega a ser incorporada como Preámbulo de la Constitución francesa de 1791. También es sabido que la Declaración francesa citada ha sido considerada como la Declaración de Derechos por antonomasia.⁴

²Hauriou, André: "Institutions Politiques et Droit Constitutionnel". Montrethien, Paris 1970, pag. 182.

³Hauriou, ob. cit. pag. 182; Kelsen Hans: "Teoría General del Derecho y del Estado". Imprenta Universitaria, Mexico 1930, pag. 279.

⁴Sobre este punto Claude-Albert Colliard nos dice: "La declaración sobrepasa el cuadro puramente jurídico de los trabajos de la Asamblea. Ella es la expresión de una concepción del mundo y como el resumen de la filosofía del siglo XVIII francés. La Asamblea no pretende actuar arbitrariamente, establecer reglas determinadas por límites estrechos de espacio y tiempo. Considera que se reduce a reconocer y declarar reglas fundamentales válidas para todas las sociedades de hombres. La expresión "Declaración" debe ser tomada en su sentido propio, se trata de una constatación solemne. Esta solemnidad se acentúa por la invocación a la divinidad efectuada en el Preámbulo de la Declaración y que traduce por otra parte el mismo error a los filósofos del siglo XVIII: "La Asamblea Nacional resume y declara, en presencia y bajo los auspicios del Ser Supremo, los derechos siguientes del hombre y del ciudadano". Los derechos declarados y constatados así simplemente son calificados de Derechos naturales.

Ella pertenece al hombre como ser humano, los poseen por su propia naturaleza, son inalienables y sagrados, conciernen a todos los seres humanos, en todas las sociedades humanas y no solamente a los franceses del reino en 1789: "Libertés publiques". Dalloz, Paris, 1959, pag. 46 N. 37.

La Constitución francesa de 27 de octubre de 1946 proclama solemnemente su vinculación con los Derechos del Hombre y los principios de la soberanía nacional, tal como fueron proclamados y definidos por la Declaración de 1789. (Preámbulo). Posteriormente, la Constitución francesa de 1958 también en su Preámbulo reafirma esta vinculación.

El método de englobar la enumeración de los derechos públicos esenciales del hombre y del ciudadano frente a la autoridad gubernamental es un texto autónomo y distinto de la propia Constitución que dejó de seguirse por largo tiempo, salvo excepciones muy contadas, y es así que en las Constituciones del siglo XIX las disposiciones que otrora figuraron en las Declaraciones de Principios, se insertan en el propio texto constitucional, con lo que, por lo menos en parte, se termina con la disputa acerca de la eficacia jurídica de los preceptos contenidos en textos separados, aunque preliminares.⁵

2.— *DEL ESTADO DE DERECHOS LIBERAL BURGUES AL ESTADO DE ASISTENCIA*

Desde un punto de vista sustancial resulta fácil observar que la orientación y el desarrollo de las constituciones escritas en la proclamación de los derechos individuales muestra homogeneidad de contenido y claro paralelismo.

Tal como la Declaración francesa de 1789 es reproducida y es tomada como modelo para las normas constitucionales de los demás Estados modernos, del mismo modo las Cartas fundamentales promulgadas después de las dos grandes guerras mundiales ostentan una evidente similitud de formas y de concepciones. Y mientras las primeras constituciones aparecen inspiradas en la defensa de la libertad del individuo y del ciudadano, abstractamente considerados frente al poder público, en las épocas posteriores y más recientes, las Constituciones aparecen orientadas e inspiradas, en cambio, en las ideas de solicitar, exigir y prometer intervenciones positivas del Estado para la fundación de una concreta democracia económica, más allá de la democracia política por la que se había luchado con anterioridad.⁶

De manera que mientras las Constituciones son concebidas originalmente como instrumentos de libertad y su función es la de medios de

⁵Cfr. Raimond Carré de Malberg: "Teoría General del Estado". Fondo de Cultura Económica. México 1948. págs. 1243 a 1246; Hauriou, ob. cit. ps. 293 y sgtes.; Budeau, "Institutions Politiques et Droit Constitutionnel", Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, Paris 1969, págs. 71 a 73; Pretot: "Institutions Politiques et Droit Constitutionnel". Dalloz, Paris 1957, libro II. págs. 283 a 284. Resulta interesante al respecto la opinión de Collard: "La distinción entre declaraciones de derechos y garantías de los derechos es capital. La declaración de los derechos se opone a la garantía en el sentido de que solamente la garantía es un texto constitucional con alcance positivo. La declaración no es sino un enunciado de principios que deben guiar al legislador, pero ella no constituye derecho positivo. Este divorcio entre derecho positivo y declaración de derechos se realiza desde el comienzo de la historia constitucional francesa y debe tenerse presente en el espíritu". (ob. cit. pág. 48).

⁶Loewenstein, Karl: "Teoría de la Constitución". Ariel, Barcelona 1970. Págs. 399 y ss., Duverger, ob. cit., pag. 95; Hauriou, ob. cit. 185 - 198.

defensa de los individuos contra las opresiones del Estado, una vez cambiado el clima histórico, llegan a ser después el llamado dirigido al poder estatal para que extienda su propia esfera de acción y para reforzar sus instrumentos directivos y compulsivos para asegurar a los individuos algunas ventajas, como la seguridad social, la equitativa distribución de los bienes y cargas, en síntesis, la justicia social.⁷

Para darse cuenta del pasaje, sobre el plano constitucional, desde el Estado de Derecho liberal al Estado social o de asistencia, es necesario tener particularmente presente la línea de desarrollo de las Declaraciones de Derechos.⁸

La fórmula clásica de tales declaraciones al finalizar el siglo XVIII e iniciarse el siglo XIX, es la afirmación de la existencia de derechos naturales del hombre contra todo absolutismo político.⁹

En la Declaración de Independencia emanada del Congreso de Filadelfia de 4 de julio de 1776 y en todas las constituciones que a continuación de aquélla formularon las colonias inglesas de América se expresó con la instancia que todos los hombres son creados iguales y que el Creador los ha dotado de algunos derechos inalienables, entre los cuales figuran el de la *existencia*, de la *libertad* y de la búsqueda de la felicidad, mediante la adquisición y la posesión de la propiedad y de la seguridad, así como también que los *gobiernos humanos* han sido *instituidos para garantizar estos derechos y para la utilidad común, protección y seguridad del pueblo*. Se lee también en estos textos que cuando un gobierno aparezca inadecuado o contrario a estos objetivos, la mayoría de la comunidad posee un seguro, inalienable e indefectible derecho para reformarlo, cambiarlo o abolirlo en la manera que se juzgue mejor dirigida al bien común.

Los mismos motivos fundamentales se repiten en los textos constitucionales de la Revolución Francesa y en los que de ellas tomaron inspiración, encerrando en fórmulas, más o menos felices, toda la filosofía política y jurídica que ha preparado y enunciado al Estado democrático y representativo.¹⁰

En la Declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano de 1793 (conocida como "Declaración montañesa"), está afirmado

⁷Cfr. Mario Cerda Medina: "Actuales tendencias en materia de garantías constitucionales". Revista de Derecho y Ciencias Sociales. Concepción, Chile, octubre - diciembre, 1962.

⁸Cfr. Castán Tobañas, José: "Los derechos del Hombre". 2da. Edición. Reus. Madrid, 1976, pags. 93 a 119.

⁹Según Angel Ossorio y Gallardo: Son derechos originarios, ilimitados, absolutos y múltiples, que se pueden dividir en dos grupos: la igualdad civil y la libertad individual. "Los Derechos del Hombre, del Ciudadano y del Estado". Claridad. Buenos Aires, 1946. Estimamos también conveniente cfr. a Colliard, ob. cit. pags. 46, 47 y 48, quien destaca el carácter individualista y burgués de tales derechos.

¹⁰Para apreciar el eco despertado por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, cfr. Colliard, ob. cit. pags. 48, 49, 50.

solemnemente que el gobierno es instituido para garantizar al hombre el disfrute o goce de sus derechos naturales e imprescriptibles, esto es la igualdad, la libertad, la seguridad, la propiedad. También se lee que los hombres son iguales según la naturaleza y ante la ley; que la libertad es el poder de hacer todo lo que no dañe a otros; que la ley debe proteger la libertad pública e individual contra la opresión de los gobernantes; que el derecho de propiedad consiste en gozar y disponer a su arbitrio de los bienes, de las rentas, del fruto del propio trabajo y otros.

Así ocurre que las Cartas constitucionales del siglo XVIII y XIX organizan el sistema de las libertades fundamentales del Estado Moderno, determinando ora los "*derechos de libertad*", que constituye el ámbito de actividad de los particulares que los poderes públicos deben respetar, ora los "*derechos políticos*", que aseguran la participación de los ciudadanos en la dirección del Estado. Por esto aparecen en primer plano las libertades conculcadas y desconocidas por los regímenes precedentes, y que se reafirman como derechos innatos, inviolables e imprescriptibles: el derecho a la igualdad, la defensa de la libertad personal contra las detenciones arbitrarias, la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia, la libertad de permanencia y de locomoción, la libertad económica, familiar, religiosa, de manifestación del pensamiento, de enseñanza, el derecho de propiedad, la libertad de reunión, el derecho a participar con el propio voto, libre y secreto, en la elección de los ciudadanos propuestos para el desempeño de las funciones públicas y el derecho de ser elegido (el llamado derecho electoral activo y pasivo); el derecho de resistencia a la opresión.¹¹

De todo lo que hasta ahora se ha expuesto aparece que las Constituciones del siglo XVIII y XIX acogieron una concepción puramente *formal de la libertad*, basada sobre la abstracta contraposición: Estado - individuo, o autoridad - libertad. Con esta ideología se conecta la opinión de que el reconocimiento jurídico y la garantía constitucional de las esferas de libertad individual sería suficiente para asegurar a todos los miembros de la sociedad nacional la felicidad, el bienestar económico, el progreso moral y político. Aplicada a las instituciones políticas y jurídicas, la ideología individualista reduce al mínimo las funciones estatales, en cuanto el Estado neutral que deja hacer y que consiente sin resistencia la actuación del orden natural, aun en la vida social, es considerado ética y políticamente aceptable.¹²

En semejante clima de filosofía, el propósito de la Constitución es el de asegurar la libertad y la propiedad: los dos conceptos aparecen como correlativos en cuanto se afirma que sin propiedad no hay libertad, que la libertad misma es una propiedad, que la propiedad es la que hace al

¹¹Cfr. Colliard, ob., cit. pag. 52 N° 46 y 47, con respecto al derecho de resistencia a la opresión.

¹²Cfr. Sampay, Arturo: "La crisis del Estado de Derecho Liberal Burgués", Losada, Buenos Aires, 1942; Laski: "El liberalismo Europeo", Fondo de Cultura Económica, México, 1939, especialmente Segunda Siega: Conclusión.

ciudadano y la propiedad significa derecho a gozar y disponer arbitrariamente del objeto de que se es propietario.¹³

3.— APARICION DE LOS DERECHOS SOCIALES

En el curso del siglo XX nuevas aspiraciones de la conciencia política se desarrollan y asumen actitudes concretas en el plano jurídico constitucional¹⁴. Las constituciones escritas después de la Primera Guerra Mundial (1914-1918) reflejan y traducen en fórmulas jurídicas las concepciones sociales, a las que, sobre el plano teórico e ideológico, han contribuido de diversas maneras. múltiples corrientes de pensamiento diversamente inspiradas y, particularmente influidas por los movimientos socialistas y del cristianismo social. Pertenece a la historia de las doctrinas políticas y económicas el examen de tales movimientos o corrientes de pensamiento y de su influencia sobre los orígenes y la formación de las modernas instituciones constitucionales; aquí nos limitaremos a observar que, también desde la perspectiva constitucional, en la nueva visión de los problemas del Derecho y del Estado aparecen en evidencia, ora motivos estrictamente económicos y clasistas, ora espirituales y morales, dirigidos a la elevación de los humildes y desheredados y a la realización de la justicia social y de la solidaridad según la enseñanza del Evangelio¹⁵.

A la concepción acogida en las Constituciones de 1700 y 1800, según la cual el Estado debe limitarse a asegurar la coexistencia de las libertades individuales y a permanecer como espectador neutral del uso de las libertades reconocidas y garantizadas por el ordenamiento jurídico constitucional, en el límite de las leyes, viene a substituirse la nueva concepción, postulada por el anhelo de concreta justicia en las relaciones sociales y del Estado que controle, dirija y, cuando fuere necesario, suprima o restrinja las libertades económicas, cuyo ejercicio indiscriminado y que en el hecho no disfrutaran todos los ciudadanos, perjudique un mínimo de seguridad individual y social para todos, y realice la igualdad entendida en sentido sustancial como nivelación de los puntos de partida en la carrera social¹⁶.

A la concepción abstracta del individuo penetra la concepción de la persona en sus relaciones concretas con los grupos sociales en que vive y afirma su propia existencia, esto es el trabajador, el capitalista, el empresario, el propietario, etc. De ello se sigue el expandirse de la regu-

¹³Cfr. Sampay, Arturo: "La crisis del Estado de Derecho Liberal Burgués". Losada, Buenos Aires, 1942. Laski, Harold: "El liberalismo Europeo". Fondo de Cultura Económica, México, 1938, especialmente Segunda Siega: Conclusión.

¹⁴Cabe observar que algunas de esas aspiraciones, como el derecho al trabajo, figuran ya en la Constitución "montañesa" francesa de 1793, si bien es cierto que solamente han sido desarrolladas en nuestros días.

¹⁵Cfr. Alejandro Silva Basecuñán, ob. cit. pag. 423; igualmente Mario Cerda Medina, cit. págs. 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41.

¹⁶Cfr. Duverger, ob. cit. pag. 298.

lación constitucional a las relaciones de producción, de familia, de los diversos grupos sociales, y la ampliación de las funciones estatales, el intervencionismo y el dirigismo económico, las mutaciones profundas del derecho de propiedad y de las libertades individuales.

Los primeros textos constitucionales que contienen una rica lista de los derechos sociales fueron la Constitución de los *Estados Mexicanos*, del 31 de enero de 1917; la *Constitución alemana del 11 de agosto de 1919*, llamada de Weimar; la *Constitución de la República Española del 3 de diciembre de 1931* y la *Constitución de la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas de 5 de diciembre de 1936*.

Sobre la Constitución de Weimar y especialmente sobre la soviética, que propician dos comportamientos típicos del Estado, si bien radicalmente diferentes, para la realización de los derechos sociales, vale la pena detenerse un poco.

La Constitución alemana de Weimar, fruto de la confluencia de las corrientes cristiano-social, liberal y socialista, marca una etapa fundamental en la historia del constitucionalismo contemporáneo, iniciando la nueva tendencia que afirma el *primado de la sociedad*. En ella se encuentran afirmados por primera vez o ampliamente desarrollados muchos principios que posteriormente llegarán a ser patrimonio común de las constituciones democráticas con fondo social: la vida económica debe ser organizada en conformidad a los principios de la justicia distributiva y de manera de asegurar a todos los ciudadanos una existencia digna del hombre (Art. 151) y a todas las familias, en especial a aquellas numerosas, una casa y un patrimonio familiar correspondiente a sus necesidades (Art. 155); debe darse la posibilidad a todo ciudadano de ganarse la vida con un trabajo productivo y, en el caso de que no se le pueda proporcionar una ocupación conveniente, deben asegurársele los medios de existencia necesarios (Art. 163). De un modo particular son proclamados los principios protectores del trabajo: el trabajo es puesto bajo la particular tutela del Reich (Art. 157); los operarios y los empleados son llamados a colaborar con los dadores de trabajo, y, sobre un pie de igualdad con ellos, a la fijación de los salarios y de las condiciones de trabajo, así como al desarrollo global de las fuerzas productivas (Art. 165).

La Constitución de Weimar se ocupa extensamente de la propiedad y de la familia. La *propiedad obliga* y su uso, fuera del privado, debe servir al interés general (Art. 153); el Reich puede, por ley y salvo indemnización, transferir al Estado la propiedad de las empresas privadas susceptibles de socialización y puede, en caso de necesidad urgente, disponer por ley la reunión en una gestión colectiva de empresas y sociedades económicas con el objeto de asegurar la cooperación de todos los factores de la producción y hacer participar en la administración a los dadores de trabajo y a los operarios (Art. 165). Respecto de *la familia*, el constituyente de Weimar afirma que el matrimonio, como fundamento de ella, es

colocado bajo la tutela de la Constitución con el propósito del incremento y la conservación de la nación, y que el Estado y las comunas deben velar sobre la integridad, la salud y el progreso social de la familia (Art. 119). *La educación de los hijos* es la primera obligación de los padres y el Estado debe velar sobre el modo cómo la cumplen (Art. 120); *la juventud debe ser protegida contra la explotación, así como contra el abandono moral, intelectual y físico*, y el Estado y las comunas deben proveer a las instituciones necesarias para este fin (Art. 122).

Aun dando larga cabida a los nuevos derechos sociales, el constituyente de Weimar *debe mantener* las estructuras fundamentales del *Estado liberal y democrático* y conservar los principios tradicionales de las *libertades individuales y de los derechos políticos de los ciudadanos*, situación que la actual Constitución en la República Federal de Alemania de 23 de mayo de 1948 mantiene con modificaciones, mientras en otras cartas constitucionales se introducen, en cambio, nuevas concepciones y estructuras estatales fundadas sobre bases ideológicas del todo diversas de las precedentes.

A este último pertenecen las constituciones de la República Soviética y propiamente la Constitución de la República Socialista federal soviética del 10 de julio de 1918, precedida de la Declaración de los Derechos del Pueblo trabajador y explotado; la Constitución de la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas del 31 de enero de 1924; la aprobada por el Octavo Congreso Extraordinario de los Soviets del 31 de diciembre de 1936 y la actualmente de 7 de octubre de 1977. Esta última, que ha permanecido invariable en las líneas esenciales, consolida la *organización socialista* ya introducida por los textos precedentes, confirmando que la base económica de la Unión está constituida por el sistema socialista de la economía y de la propiedad socialista de los instrumentos y de los medios de producción resultado de la liquidación del sistema capitalista de la economía, de la abolición de la propiedad privada de los instrumentos y medios de producción y de la eliminación de la explotación del hombre por parte del hombre (Art. 4). (Cfr. Art. 10, Constitución de 1977).

Al lado del sistema socialista de la propiedad estatal y cooperativa de la tierra y de los medios de producción, es admitida sin embargo la pequeña hacienda privada de los campesinos fundada sobre el trabajo personal y es reconocido el derecho de propiedad personal de los ciudadanos sobre los productos de su trabajo y sus ahorros, sobre casas de habitación y sobre la empresa doméstica auxiliar, sobre los objetos de uso y comodidad personales y el derecho de sucesión hereditaria relativo a la propiedad personal de los ciudadanos (Art. 10). (Cfr. Art. 13, Constitución 1977).

La Constitución de la URSS reconoce a los ciudadanos derechos a prestaciones positivas por parte del Estado, a saber:

a) *El derecho al trabajo*, en el sentido de tener un trabajo que les sea garantizado conjuntamente con un salario correspondiente a la cantidad y cualidad del trabajo efectuado. Tal derecho es asegurado por la organización socialista de la economía, por el desarrollo ininterrumpido de las fuerzas productivas de la sociedad soviética, por la eliminación de las posibilidades de crisis económicas y por la supresión de la desocupación. Tal derecho no era reconocido en las constituciones soviéticas anteriores y figura únicamente en la Constitución vigente (Art. 118). (Cfr. Art. 40, Constitución de 1977).

b) *El derecho al reposo*, también introducido en la Constitución de 1936, y garantizado con la limitación de la jornada laborable de ocho horas y con su reducción a siete y a seis horas para una serie de profesiones que comportan condiciones gravosas de trabajo y a cuatro horas en las empresas con condiciones de trabajo particularmente difíciles, con vacaciones anuales para los empleados y obreros, con el pago del salario integral y con la prestación a disposición de los trabajadores de una amplia red de sanatorios, de casas de reposo y de círculos (Art. 119). (Cfr. Art. 41, Constitución de 1977).

c) *El derecho a la seguridad material en caso de vejez, enfermedad o invalidez*; tal derecho es asegurado mediante el amplio desarrollo de la aseguración social a cargo del Estado en favor de los operarios y empleados, con la asistencia médica gratuita y con la concesión de una amplia red de lugares de salud en favor de los trabajadores. (Art. 120). (Cfr. Art. 43, Constitución de 1977).

d) *El derecho a la instrucción*, garantizado por la instrucción elemental general y obligatoria, con la gratuidad de la instrucción secundaria, con un sistema de becas estatales a disposición de los estudiantes de escuelas superiores, con la enseñanza escolar impartida en la lengua nativa y con la organización en las fábricas y en las haciendas agrícolas colectivas y cooperativas, de la enseñanza gratuita en materia profesional, técnica y agraria para los trabajadores (Art. 121). (Cfr. Art. 45, Constitución de 1977).

Fuera de estos derechos, entre los cuales *se nota la ausencia del derecho de huelga y del de control y de gestión* por parte de los operarios —derechos reconocidos por las constituciones de tipo democrático—, la Carta Constitucional Soviética *admite las libertades individuales, pero modifica su contenido*. Ella en efecto declara que la ley garantiza a los ciudadanos de la URSS la libertad de palabra, de imprenta, de asociación y de reunión, de desfile y de demostraciones en las plazas (Art. 125), pero con *dos limitaciones expresas*: tales libertades son concedidas en armonía con los *intereses de los trabajadores* y con el *propósito de reforzar la organización socialista*. (Cfr. Art. 48, Constitución de 1977).

Además el Estado, para el ejercicio de tales libertades, pone a disposición de los trabajadores y de sus organizaciones, tipografías provis-

tas de papel, edificios públicos, calles, medios de comunicación y las otras condiciones materiales necesarias para ejercerlas (Art. 125). (Cfr. Art. 50, Constitución de 1977).

En conformidad a la concepción marxista de que en una sociedad compuesta de *una sola clase es inadmisibile la pluralidad de partidos*, la Constitución soviética admite solamente al Partido Comunista bolchevique, definido como "la vanguardia de los trabajadores en su lucha para el reforzamiento y el desarrollo del régimen socialista y el representante del núcleo directivo de todas las organizaciones de trabajadores tanto sociales como estatales" (Art. 126). (Cfr. Art. 51, Constitución de 1977). En la Constitución de 1924 era mencionada también la Dirección Política Unificada del Estado (G.P.U.), encargada de luchar contra toda oposición; tal organización desde 1934 queda bajo la directa dependencia del Ministerio del Interior.

Por lo que respecta al sistema electoral, los artículos 134 al 135 de la Constitución de 1936 aseguran el derecho a voto según las normas del sufragio universal, igual y directo, a todos los ciudadanos de la URSS que han cumplido los 18 años, independientemente de la raza y de la nacionalidad, del sexo, de la religión, del grado de instrucción, de la duración de su residencia, de su origen social, de la condición de fortuna y de su actividad pasada. (Cfr. Art. 96, Constitución de 1977).

Todos los candidatos son propuestos por el Gobierno o por las organizaciones que de él dependen; ellos representan una sola tendencia política, la del Partido Comunista (Art. 141). (Cfr. Art. 100, Constitución de 1977), y las elecciones no consienten a los electores la elección entre direcciones políticas diferentes, ofreciendo únicamente posibilidades para aceptar o rechazar los candidatos oficiales.

4.— NUEVAS CONSTITUCIONES: DEMOCRATICAS Y AUTOCRATICAS

Al final de la Segunda Guerra Mundial muchos países se han dado *nuevas cartas constitucionales*, algunas inspiradas en la filosofía política y en las concepciones económicas de la URSS, en cuya esfera de influencia se encuentran, otras, tomando como modelo el derecho constitucional de las democracias occidentales, y acentuando, en diversa medida, la orientación social. Por consiguiente se está en presencia de un derecho constitucional de tipo soviético adoptado por las llamadas democracias populares y del clásico derecho constitucional renovado común a los países democráticos. *Las diferencias* entre los dos grupos de constituciones son evidentes, sea en la *parte organizativa de los poderes del Estado*, sea en *aquellas partes relativas al sistema de los derechos y de las libertades individuales*.

En verdad, consideradas desde el punto de vista de la enunciación formal, a la cual siempre corresponde un significado filosófico-jurídico

del todo diverso, los derechos y las libertades concedidas por las constituciones de los países en régimen totalitario no se diferencian de las clásicas cartas de 1700 ó 1800, mientras también las nuevas constituciones, desarrollando y ampliando los derechos sociales en germen en las primeras cartas, dan un relieve notable a los derechos del hombre considerado en su función de trabajador: derecho al trabajo y a la retribución suficiente, derecho al reposo y a la protección de la salud, derecho a la asistencia y a la seguridad.

Si los derechos individuales y sociales coexisten formalmente tanto en las constituciones democráticas populares cuanto en las democracias occidentales, *es diferente en cambio el modo de concebirlos y de limitarlos porque es diferente la concepción del Estado y del Derecho*. En las constituciones de los países con régimen democrático, los derechos individuales son considerados *inherentes a la persona humana* y por esto *anteriores e independientes del reconocimiento del Estado*; ellos son *inalienables e imprescriptibles y funcionan como límite de los derechos sociales*, en cuanto a la *dignidad y la libertad* de la persona humana constituyen los *supremos valores de la vida* y cualquier injerencia del Estado en la esfera de autonomía individual encuentra en ellos sus límites. (Cfr. Constitución Política de Chile, de 1980. Capítulo I, Bases de la Institucionalidad especialmente Art. 1º y el Capítulo III, De los Derechos y Deberes Constitucionales).

En las constituciones de las *democracias llamadas "populares" o "progresistas"* se acoge en cambio una *concepción clasista* según la cual el valor supremo es el *mantenimiento de la organización socialista* y la conservación del Estado de los trabajadores y a tales valores están subordinados los derechos y las libertades individuales. La dirección de la economía nacional por parte del Estado mediante el régimen colectivista de los medios de producción y el plan nacional de producción, reducen o suprimen el derecho de propiedad y las libertades económicas y políticas de los particulares. Y mientras según las constituciones de tipo soviético el régimen económico prevaleciente es el de la *propiedad socialista* de los medios de producción al lado de un sector cooperativo y a un sector más restringido de propiedad privada, en las constituciones de las democracias occidentales es mantenida la *propiedad privada*, pero también es ofrecida una variedad de elecciones a la discrecionalidad de los poderes públicos para la efectiva realización de los derechos sociales, como por ejemplo, el *dirigismo económico*, la *planificación*, el sistema de *economía mixta*.

Los textos constitucionales de Checoslovaquia, Hungría, Albania, Yugoslavia, Polonia, Rumania, Bulgaria, China, que son de inspiración de la URSS y que definen el régimen adoptado por ellas de *"democracias populares"*, muestran bajo una *aparente variedad*, cierta *unidad sustancial*. Dichos textos reconocen y enumeran las libertades de expresión, impresión, reunión, asociación, desfile y demostración, pero bajo el modelo de la Constitución de la URSS. Declaran que estas libertades son

ejercidas conforme a los intereses de los trabajadores y con el propósito de reforzar el régimen socialista, poniendo el Estado todos los medios para el ejercicio de estos derechos.

Todos los textos orientados por la Constitución de la URSS ignoran el *derecho de huelga*. En lo que respecta a la libertad política, mientras algunos textos, como el húngaro, *excluyen del derecho a voto a los enemigos del pueblo trabajador* (Art. 63), las otras cartas no prohíben expresamente a la oposición política y a la pluralidad de partidos.

La Constitución húngara reconoce el derecho de asociación con miras al desarrollo de las actividades sociales, económicas y cultural de los trabajadores, pero declara que para el cumplimiento de estas tareas la República Popular de Hungría se apoya en la organización de los *trabajadores conscientes* que se agrupan en el Frente Popular Democrático. La "clase trabajadora", guiada por su vanguardia y apoyándose en la unidad democrática del pueblo, constituye la fuerza directiva de las actividades del Estado y también de la sociedad.

También la libertad de conciencia y de culto son reconocidas por las constituciones de tipo marxista, que prometen la garantía de tales libertades por parte del Estado y la separación de la Iglesia del Estado.

La exposición sumarisima realizada de las partes esenciales de los textos constitucionales permite proceder a una ulterior clasificación de carácter más general respecto de los *valores* que toda Constitución considera como *fundamentales* y cuya tutela se propone principalmente.

Toda forma que una Constitución envuelve, todo principio que ella acoge o formula y toda institución que delinea han sido establecidos en función de un *sistema de fines* que el jurista debe identificar no solamente en su contenido, sino también en la *posición* que ellos ocupan en la *jerarquía de los valores*, y solamente este examen hace posible conocer el espíritu de una Carta Constitucional y la función para la cual es idónea en un determinado momento histórico.

Individualizar la jerarquía de los valores afirmada en el texto y los métodos escogidos para el logro de los fines deseados, equivale a conocer el *régimen político* que la Constitución pretende realizar, la ideología política en que ella se inspira.

La individualización del régimen político puede ser realizada a través de un análisis, esto es derivando de los principios e instituciones políticas particulares de cada Estado la concepción de filosofía política que ha inspirado al constituyente, pero también puede obtenerse por la vía de la síntesis, sometiendo a examen los complejos normativos y a sus aspectos de mayor significación. Este último método se hace más fácil por el uso, bastante generalizado, de *insertar en el texto declaraciones* que

explícitamente definen la ideología inspiradora del ordenamiento estatal, como hemos venido diciendo.

En esta perspectiva, los textos constitucionales se suelen distinguir en dos categorías que reflejan dos ideologías antitéticas: "*constituciones democráticas*" y "*constituciones autoritarias*"¹⁷.

Las primeras expresan sobre el plano constitucional la concepción cristiana y liberal de que *toda persona humana* es imagen y semejanza de Dios y como tal es *un fin que tiene valor superior*, es independiente de la existencia de la sociedad política y frente a la cual es tarea del Estado mantener las condiciones de vida común indispensables para la *afirmación y el desarrollo de todo ser humano*.

Las constituciones autoritarias se inspiran a su vez en las doctrinas políticas que sustentan los *valores laicos* de la nación, de la raza o de la clase social, valores que son objetivados en el poder estatal frente al cual la persona humana es considerada y tratada *como un medio*. De manera que mientras en las constituciones autoritarias aparece evidente la subordinación institucional del particular a las pretensiones del poder, en las constituciones democráticas la reconocida primacía de la dignidad y de la libertad de la persona impone, sobre el plano del derecho público, el respeto de los derechos naturales del hombre y la participación de toda persona en el ejercicio de la soberanía (autogobierno de los ciudadanos). Participación en el ejercicio de la función legislativa y en la determinación de la dirección política, porque es a través de estas actividades que se forma en mayor medida el mandato del Estado. Tal participación debe ser asegurada en condiciones de *perfecta igualdad* y de modo que el mandato estatal no viole la autonomía de las conciencias de los particulares y de sus manifestaciones. Pertenecen a este último tipo las constituciones de las democracias occidentales de las que, para ejemplificar, recordamos las de Francia, Alemania Occidental, Italia, España, Portugal y la de los Estados Unidos.

En el Preámbulo de la Constitución francesa de octubre de 1946, que la Constitución vigente de 1958 hace suyo, se puede leer: "El pueblo francés, tras la victoria conseguida por los pueblos libres sobre los regímenes que han intentado esclavizar y relegar a la persona humana, proclama de nuevo que todo ser humano, sin distinción de raza, religión y creencia, posee derechos inalienables y sagrados; y reafirma los derechos y las libertades del hombre y del ciudadano consagrados en la Declaración de los Derechos de 1789".

El texto constitucional de la República Federal de Alemania de mayo de 1949 proclama, en el primer artículo, que la dignidad de la persona humana es sagrada y que todos los funcionarios públicos tienen la obli-

¹⁷ Sobre el particular cfr. Ferruccio Pergolesi: "Orientamenti sociali delle Costituzioni Contemporanee". Bologna, Dott. Cesare Zuffi, Editore, 1950, págs. 9 y ss.

gación absoluta de respetarla y protegerla. “*El pueblo alemán reconoce la existencia de los derechos del hombre ‘inviolables e inalienables’, como la base de toda comunidad humana, de la paz y de la justicia en el mundo, y establece que los derechos fundamentales obligan directamente al legislador, a la administración pública y a la jurisdicción*”.

La concepción *personalista* está explícitamente acogida y acentuada en la *Constitución italiana*. Recordamos los principios y las normas mencionadas a propósito de la libertad personal: reconocimiento de los derechos inviolables del hombre sea como particular, sea en las formaciones sociales donde se desenvuelve su personalidad (Art. 2); obligación de la República de renovar los obstáculos de orden económico y social que impidan el pleno desarrollo de la persona humana (Art. 3); repudio de la guerra como instrumento de ofensa a la libertad de los otros pueblos (Art. 11); obligación del legislador de no violar, aun en el caso de tratamiento sanitario, los límites impuestos por el respeto de la persona humana (Art. 32); prohibición, aun respecto de los condenados, de tratamientos contrarios al sentido de humanidad y abolición de la pena de muerte, que es admitida solamente en los casos previstos por las leyes militares de guerra (Art. 27); prohibición a la economía privada de desenvolverse de manera que acarree daño a la seguridad, a la libertad y a la dignidad humana (Art. 41).

Las instituciones jurídicas y políticas que las *constituciones democráticas* utilizan por lo tanto pueden resumirse de la siguiente manera:

1.- *Libertades políticas y civiles*, y de modo particular libertad política y libertad de conciencia, con la participación garantizada de cada ciudadano en la formación de la ley y en la dirección política o en forma directa (referéndum popular) o por medio de representantes (democracia representativa). Régimen democrático existe solamente cuando son admitidas las elecciones libres de los gobernantes, con sufragio universal y con pluralidad de partidos cuya estructura admite la elección de los dirigentes por parte de todos los adherentes al partido y la coexistencia de diversas tendencias que luchan libremente para conseguir la mayoría en el seno del partido; los partidos políticos son, en efecto, instrumentos indispensables para el funcionamiento del régimen democrático.

2.- *Limitaciones del poder estatal*, realizadas con técnicas diversas y más comúnmente con la división de los poderes (el poder frena al poder), la descentralización administrativa, el federalismo, el control jurisdiccional sobre la legalidad de los actos del Poder Ejecutivo destinado a impedir la parcialidad y la arbitrariedad de la administración pública, así como también el control sobre la constitucionalidad.

Al grupo de constituciones que se inspiran, en cambio, en la concepción autocrática, pertenecen tanto las de algunos estados de tipo extra-

parlamentario cuanto las de la URSS y la de las llamadas "democracias populares" de la Europa, central y balcánica, a las que hemos atendido. En estas últimas no se encuentra ninguna proclamación sobre la primacía, de la persona y dignidad humana, sino que se declara que el supremo valor de la organización política reside en la clase proletaria y su dictadura. Consecuencialmente las libertades civiles y políticas -como se ha observado- son admitidas, pero subordinadas a los intereses de la clase trabajadora del gobierno y en función a la pertenencia a la comunidad de los trabajadores. Por otra parte, la concentración de los poderes en un solo órgano y el sostén del partido único o el de los frentes populares, son técnicas para reforzar el poder estatal, al que -como se sabe- incumbe la tarea de mantener el Estado socialista y la sociedad sin clases.

Algunos piensan que el contraste teórico examinado y que se proyecta sobre las estructuras organizativas del poder estatal y también sobre el ordenamiento de las libertades de los ciudadanos pueden superarse por medio de la concepción cristiana, que auspicia una sociedad en la cual las libertades esenciales consideradas como previas e independientes del Estado sean plenamente respetadas, sin explotación del hombre por el hombre y en que la igualdad y la liberación de las necesidades sean garantizadas efectivamente, pero sin recurrir a la dictadura o al absolutismo estatal.

Naturalmente, se trata de un proyecto de organización política que no puede ser desechado sin la debida consideración.