

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Revista del Centro de Estudios Constitucionales

Año 1 N° 1 ISSN 0718-0195

Universidad de Talca, Santiago, Chile, 2003



Universidad de Talca. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro de Estudios Constitucionales

Dirección: Québec 415 esquina Avda. Condell, Providencia, Santiago, Chile

Correo electrónico: cecoch@utalca.cl **Página Web:** www.cecoch.cl

TRASCENDENCIA DE LOS VALORES EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE CHILE Y DE ESPAÑA

Lautaro Ríos Álvarez (*)

RESUMEN

El artículo analiza la función de los valores y los principios en las Cartas Fundamentales de Chile y España actualmente vigentes, considerando en ambos ordenamientos jurídicos en forma paralela el tratamiento de la dignidad de la persona, la libertad, la igualdad, la justicia y el pluralismo.

Derecho Público. Derecho Constitucional. Los valores y principios constitucionales. La fuerza normativa de los valores y principios constitucionales.

PREÁMBULO

En su discurso de homenaje a los héroes de la guerra del Peloponeso, Pericles les dirige, a los padres de éstos, las siguientes palabras:

“...y a quienes habéis pasado ya la madurez, considerad vuestra mayor ganancia la época de vuestra vida en que fuisteis felices, ya que esta vida

(*) Doctor en Derecho, Profesor Titular de Derecho Constitucional, Facultad de Derecho de la Universidad de Valparaíso.

Artículo recibido el 24 octubre de 2003. Aprobado por el Comité Editorial el 30 de octubre de 2003.
Correo electrónico: Estudiorios@entelchile.net.

Abreviaturas Usadas

C.E.: Constitución española / C.Ch.: Constitución chilena / T.C.E.: Tribunal Constitucional español / T.C.Ch.: Tribunal Constitucional chileno / S.T.C.E.: sentencia del T.C. español / S.T.C.Ch.: sentencia del T.C. chileno / C.C.E.: Código Civil español / C.C.Ch.: Código Civil chileno / F.J.: Fundamento Jurídico (considerando) / inc.: inciso (párrafo de un artículo, separado por punto aparte).

presente será breve, y aliviaos con la gloria de ellos. Porque las ansias de honores es lo único que no envejece, y en la etapa menos útil de la vida no es acumular riquezas lo que más agrada, sino recibir honores”. (Tucídides, Historia de la Guerra del Peloponeso, L. II, 44).

Nada parece más justo ni más oportuno que este homenaje que tributamos al Profesor y dilecto amigo, don Alejandro Silva Bascuñán.

Es justo porque, de este modo, nos hacemos eco –a través de estas modestas reflexiones– de tantas orientaciones y enseñanzas recibidas del insigne maestro.

Es oportuno porque esta expresión de nuestro afecto personal y de nuestro aprecio intelectual debe llegar a su corazón cuando aún puede sentirlo y disfrutarlo en lo que resta del día.

INTRODUCCIÓN

Desde comienzos del siglo pasado una ola renovadora viene arrasando –lenta pero inexorablemente– el legalismo positivista instalado desde el s. XIX en todos los códigos, el que con talante imperativo pretendió sustituir a las demás fuentes del derecho.

No se trata de una nueva ola, sino de la afortunada recuperación de dos importantes pilares del universo jurídico que habían quedado sepultados bajo la avalancha legalista. Nos referimos a los valores y a los principios.

El estudio de los valores o axiología (del griego AXIOS: justo o valioso) fue rescatado primeramente por la filosofía; y desde allí impregnó la doctrina jurídica¹. Estos fueron recogidos luego por la jurisprudencia y por algunos instrumentos internacionales como la Carta de San Francisco (1945) para ingresar finalmente a las Constituciones Políticas modernas.

¹ Surgieron dos corrientes: Los “subjetivistas” (el valor como fenómeno psíquico de estimación del sujeto) y los “objetivistas” (el valor como realidad distinta y objetiva: “el cielo axiológico”). Entre los primeros, militan Meinong, Ehrensfels, Müller-Freinfels, Henke. Entre los segundos, Rickert, Max Scheler, Ortega y Gasset, Recasens Siches Y Hartman.

Los principios jurídicos o principios generales del derecho fueron reivindicados como fuentes de éste en la reforma de los códigos civiles de Italia, de Alemania, de Francia y de España y encontraron también su justo lugar en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia², terminando su itinerario ascendente en las Cartas Políticas de última generación.

Con su consagración por algunas Constituciones, estos entes ideales y abstractos, dotados de vigor intelectual y adhesión emocional, pero desprovistos de carga normativa, han llegado a poseer una tremenda fuerza vinculante sin perder su carácter orientador, interpretativo e integrador del respectivo ordenamiento jurídico. Este fenómeno se advierte con evidencia en las Cartas Políticas de España (1978) y de Chile (1980). La primera, tanto en su Preámbulo como en su Título Preliminar, declara solemnemente los valores que propugna y los principios que sustenta (Arts. 1 y 9). La segunda, en las Bases de la Institucionalidad (Cap. I) –aunque sin denominarlos expresamente– consagra, con exactitud y rigor, las fórmulas jurídicas que los contienen.

El propósito de este trabajo es demostrar cómo dos países, tan alejados en la geografía como son Chile y España, pero tan unidos como están por las raíces de una misma cultura, exhiben –al modo de dos almas gemelas– la impronta de unos valores idénticos.

Añade una nota de asombro advertir la distinta cuna en que nacen ambas Constituciones: la de España, en plena recuperación de una democracia largamente esperada, en que la reconciliación de las personas y de las ideologías es la nota distintiva; la de Chile, en el cenit de una dictadura oprobiosa que discrimina y excluye a sus adversarios y que –no obstante– no puede renegar de su identidad histórica ni desconocer su legado valórico.

Comenzaremos por intentar un concepto de los valores; para describir luego, en sendos capítulos, cuáles son aquellos primordiales que inspiran a las Cartas Políticas de Chile y de España, la última de las cuales cumple en breve 25 años de fructífera vigencia.

² El art. 38.1 del Estatuto dice: “La Corte, cuya función es decidir **conforme al derecho** internacional las controversias que les sean sometidas, deberá aplicar:...c) Los **principios generales del derecho** reconocidos por las naciones civilizadas”.

1. IDEA DE LOS VALORES ³

Nos hallamos de cara a una expresión polisémica cuya significación ha dado origen a ardorosas controversias. No es éste el lugar ni disponemos del espacio necesario para dar cuenta de ellas. Por lo que utilizaremos la definición más adecuada al tema que nos ocupa, entre las que contiene el léxico oficial: “Cualidad que poseen algunas realidades, consideradas bienes, por lo cual son estimables. Los **valores** tienen polaridad en cuanto son positivos o negativos, y jerarquía en cuanto son superiores o inferiores” (Dicc. de la Lengua Española, 22^a. edic., 2001).

A la definición anterior añadiremos algunas denotaciones que los distinguen.

Los valores son cualidades abstractas y objetivadas de ciertos bienes apetecibles y –por lo mismo– carecen de entidad independiente en el mundo real; la belleza, la justicia, la bondad, no tienen existencia *per se*; pero la tienen en su mundo propio, al igual que el número, la velocidad o el triángulo. No puede concebirse que una entidad, como el valor, **valga** si no empezamos por reconocer su **existencia**. Por otra parte, ésta no depende de su grado de concreción porque se trata de entes ideales; así, la igualdad en los tiempos de la Revolución Francesa. Son universales, al menos, dentro del universo cultural que los genera y estima. También lo son en el sentido de totalidad –de perspectiva global– con que impregnan el ordenamiento jurídico⁴. A diferencia de los principios, algunos les niegan aptitud normogénica porque no estarían concebidos ni estructurados para ese fin; no obs-

³ Ver José Ortega y Gasset: 1997. **Obras Completas**, Madrid, Alianza Edit., t. VI, “Introducción a una Estimativa”, pp. 315 y ss. Luis Recasens Siches: 1981. **Introducción al Estudio del Derecho**, México, Ed. Porrúa, pp. 10 y ss. y 275 y ss. Pablo Lucas Verdu: 1984. **Estimativa y Política Constitucionales**, Madrid, Fac. de Derecho – U. Complutense; Jorge I. Hübner: 1954. **Manual de Filosofía del Derecho**, Santiago, Ed. Jurídica de Chile; Antonio Hernández Gil: 1983. “Sistema de Valores en la Constitución”, en **La Constitución de la Monarquía Parlamentaria**, México, Fondo de Cultura Económica, y 1982 **El cambio político y la Constitución**, Barcelona, Ed. Planeta; Gregorio Peces Barba: 1986. **Los Valores Superiores**, Madrid, Tecnos; Joaquín Ruiz-Giménez: 1997 “Derechos Fundamentales de la Persona (art. 10)”, en **Comentarios a la C.E. de 1978**, EDESA, t. II, pp. 37-89. Francisco Rubio Llorente: 1999. “Constitución: Valores, Principios, Derechos” en **Valores de una Sociedad Plural**, Madrid, Fundación para el Análisis y los Est. Sociales, pp. 135-148 y 1995 “Derechos Fundamentales y Principios Constitucionales”, Barcelona, Ariel – Derecho; Luciano Parejo: “Constitución y Valores del Ordenamiento”, en **Estudios sobre la Constitución Española** – Homenaje al Prof. Eduardo García de Enterría, t. I., pp. 29-133. Antonio Pérez Luño: 1984. “Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución”, Madrid Tecnos. Luis Prieto Sanchís: 1984. “Los valores superiores del ordenamiento jurídico y el T.C.”, *Rev. Poder judicial*, N° 11, junio. Angel Garrorena Morales: 1984. **El Estado español como Estado social democrático de derecho**, Madrid, Tecnos; Francisco Fernández Segado: 1992. **El Sistema Constitucional Español**, Madrid, Dykinson; Jaime Brufau: 1990. **Teoría Fundamental del Derecho**, Madrid, Tecnos, pp. 76. José L. Cea Egaña: 1998. **Tratado de la Constitución de 1980**, Stgo., Ed. Jurídica de Chile, pp. 40-42. Angel Ullamas C.: 1993. **Los valores jurídicos como ordenamiento material**, Madrid, BOE.

⁴ Ver Peces-Barba, Op. cit., pp. 40-41

tante, los valores –que poseen **polaridad**: a cada valor se opone un anti-valor– son el imán que orienta la finalidad de las normas. Sin embargo, cuando están positivados –como en España y en Chile– ingresan al campo de las normas, con el rango y la fuerza vinculante de éstas⁵⁻⁶. También se les atribuye una triple dimensión: “**fundamentadora** (...) del conjunto de disposiciones e instituciones constitucionales, así como del ordenamiento jurídico en su conjunto”; “**orientadora** (...) del orden jurídico político hacia unas metas o fines predeterminados...” y **crítica**, en cuanto a su “idoneidad para servir de criterio o parámetro de valoración para justipreciar hechos o conductas”⁷. Podemos añadir, a éstas, su dimensión **integradora** del ordenamiento.

En lo tocante a su jerarquía es preciso distinguir entre los valores superiores, esto es, los más estimables y fundamentales en una sociedad y en un momento histórico determinados; y los valores ordinarios, comunes –o “normales”, como los cataloga Peces-Barba– que son aquéllos que no poseen igual grado de estimación y fundamentalidad. Podría articularse una larga lista de caracteres de los valores. Sin embargo, uno descuellan entre todos: su alta **tonalidad afectiva**. Los valores inspiran y exaltan los momentos más nobles y decisivos en la historia de una nación. Presiden en España la instauración del Estado social y democrático de Derecho. Iluminan la Declaración de la Independencia (1776) y luego el Preámbulo de la Constitución de los EE.UU. de 1787⁸; se graban a sangre y fuego en el lema de la Revolución Francesa (1789)⁹; subyacen en el Bill of Rights (1689) y en la legendaria Carta Magna británica (1215); y –con mucha anterioridad– aparecen formulados en los escritos políticos de Catón¹⁰, Polibio¹¹ y Cicerón¹², en Roma; y en el pensamiento de Pericles¹³, en las obras de Platón¹⁴ y Aristóteles¹⁵, en la cultura griega, por mencionar sólo algunos precedentes conocidos.

⁵ La infracción de un valor positivado autoriza el recurso de inconstitucionalidad conforme al art. 39.2 de la LOC. del T.C.E. Ver S.T.C.E. 116/1987, F.J. 6º.

⁶ El T.C.Ch. ha dicho: “Que (...) se infiere con nitidez que el ordenamiento institucional estructurado por la Constitución de 1980 descansa sobre ciertos principios y valores básicos” (S.T.C.Ch. 20-X-1988, Rol 280).

⁷ Ver Pérez Luño: Op. cit., pp. 287 y ss.

⁸ Este formula como propósitos “establecer la justicia”, “fomentar el **bienestar general**” y “asegurar los beneficios de la **libertad**”.

⁹ El lema original fue “Libertad e Igualdad”. El valor “Fraternidad” fue agregado posteriormente.

¹⁰ Ver “Originis” y su valoración de la *fides* como base de las relaciones políticas.

¹¹ Ver *Historias* L. VI, 3-10 y 11-13, donde perfila el gobierno y el estado romano.

¹² Ver en *De República* y *De Legibus*, la base ética del poder.

¹³ Ver su Oración Fúnebre a los Héroes, en Tucídides: *Historia de la Guerra del Peloponeso*, I. II, 35-46.

¹⁴ Ver *La República*, *Las Leyes* y *El Político*.

¹⁵ Ver *Ética a Nicómaco* y *Política*.

Ortega—allá por 1923—intentando explicar “¿Qué son los valores?” decía que “Se trata de una de las más fértiles conquistas que el s. XX ha hecho y, a la par, de uno de los rasgos fisiognómicos que mejor definen el perfil de la época actual”¹⁶. Contribuyeron a resaltar —por contraste— esta apreciación premonitoria, tres acontecimientos que ensombrecieron la historia del s. XX: las dos Grandes Guerras, con todos sus horrores y su menosprecio de la condición humana, los totalitarismos de todo signo que la subyugaron y la globalización, que puso en evidencia tres mundos profundamente desiguales: el de los países industrializados de alta tecnología, el de los países en vías de desarrollo y el de la humanidad sumergida y miserable. La conciencia moral de la humanidad ha rescatado de este naufragio de la cultura occidental el valor de la dignidad humana como ancla salvadora de los valores y de todos los derechos fundamentales.

Gracias a los valores vale la pena vivir. La vida adquiere el valor de los valores con que se vive. Y, también por ellos, vale la pena morir. Se muere por **fidelidad** a una convicción como Sócrates, como Tomás Moro y como mueren los mártires; se puede morir por **honor**, como sucumben los héroes; se puede morir por **abnegación** como una madre por salvar la vida de su hijo; muchos han muerto por conquistar la **libertad**, desde Espartaco, en Roma, hasta los pueblos oprimidos de todas las épocas que han jugado la vida para obtenerla. Se puede morir por **amor**, como murió Cristo por redimir a la humanidad.

Siendo así que la C.E. declara expresamente los valores superiores en que funda su ordenamiento jurídico, que esos valores son también la base y la finalidad del establecido en Chile a partir de su Constitución y contando con firmes argumentos para sostener que a ellos debe agregarse, en lugar preeminente, la dignidad de la persona humana, analizaremos a continuación este valor, así como la libertad, la igualdad, la justicia y el pluralismo político —en ese mismo orden— en ambas Constituciones.

2. LA DIGNIDAD DE LA PERSONA ¹⁷

La esencia del ser humano, en su racionalidad, en su libre albedrío, en su rica sensibilidad, en su fragilidad frente al universo y en su vocación por dominarlo y, en fin, en su carácter respetable y su condición irrepetible, radica en su dignidad.

¹⁶ José Ortega y Gasset, Op. cit., vol. 6, p. 315.

¹⁷ Ver Miguel de Unamuno: 1949. **La Dignidad Humana**, Buenos Aires, Ed. Espasa-Calpe. Jesús González Pérez: “La Dignidad de la Persona”, Discurso de Incorporación a la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1986. También nuestros “La Dignidad de la persona en el Ordenamiento Jurídico Español”, En *XV Jornadas Chilenas de Derecho Público*, Edeval 1985 y “La Dignidad de la Persona”, *Discurso Inaugural XXV Jornadas Chilenas de Derecho Público*, Edeval, 1994, t. I. Ver también Max Scheller: 1938, “El puesto del hombre en el Cosmos”, Bs. Aires, Ed. Losada pgs. 54-55. Pablo Lucas Verdú, Op. cit. Alejandro Silva Bascuñán: 1995. “El Estado al Servicio de la persona humana” en *Rev. de Derecho Público*, Univ. de Chile, Nos. 57-58. Eduardo Soto Kloss: 1987. “La dignidad de la persona, fundamento de los DD.HH.”, *ibid.*, Nos. 41-42. Joaquín García Huidobro: 1991. “El hombre y su dignidad”, *ibid.*, 50. Humberto Nogueira Alcalá: 1997. “La dignidad de la persona, derechos esenciales e igualdad”, *Ius et Praxis*, Univ. de Talca, año 3 N° 2.

Tal vez por eso “**la dignidad y el valor** de la persona humana” se proclaman en el Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas, en el Preámbulo y el Artículo 1° de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en numerosos instrumentos internacionales y Constituciones Políticas, a partir del art. 1° de la Ley Fundamental alemana de 1949.

2.1. La D.P. en la Carta Fundamental española

La C.E. la declara, en su Art. 10.1., fundamento del orden político y de la paz social, en conexión con otros elementos, como sigue: *“La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”*.

El maestro Lucas Verdú atribuye, a la dignidad de la persona (D.P.), “carácter preconstituyente”, le asigna “superioridad” sobre los demás valores positivados en el art. 1.1. de la C.E. y llega a adjudicarle –por su dimensión y su fuerte carga axiológicas– el carácter de **supravalor**, capaz de conferir a la C.E. un sello “iuspersonalista”¹⁸.

Ha dicho el T.C.E.: *“Indisolublemente relacionado con el derecho a la vida [...] se encuentra el valor jurídico fundamental de la dignidad de la persona, reconocido en el art. 10 como germen o núcleo de unos derechos que le son inherentes”* (S.T.C.E. 53/1985, F.J. 3°).

En relación con el valor absoluto e igualitario de la dignidad –que le distingue del honor o la honra– el T.C.E. ha declarado: *“Proyectada sobre los derechos individuales, la regla del art. 10.1. C.E. implica que, en cuanto ‘valor espiritual y moral inherente a la persona’ (S.T.C. 53/1985, F.J. 8°) la dignidad ha de permanecer inalterada, cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre –también, qué duda cabe, durante el cumplimiento de una pena privativa de libertad [...]– constituyendo, en consecuencia, un mínimun invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar...”* (S.T.C.E. 120/1990, F.J. 4°)¹⁹.

¹⁸ Pablo Lucas Verdú: Op. dt., pp. 107-112 y 122-123. En contrario, Gregorio Peces-Barba, Op. dt., pp. 85-86.

¹⁹ Estas sentencias del T.C.E. y varias otras relativas a la D.P., en Francisco Rubio Llorente: **Derechos Fundamentales y Principios Constitucionales**, Ariel, Madrid, pp. 71-74.

2.2. La D.P. en el Código Político chileno

Ella aparece en el encabezamiento de su Art. 1°, que contiene un breve compendio de filosofía política, en un texto similar al de la Declaración Universal. Dice así:

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

Más adelante, el mismo precepto establece la relación persona-Estado del siguiente modo: *“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”.*

De esta manera, la Constitución chilena realiza un giro copernicano en esta relación. El “individuo” deja de ser el “súbdito”, el “gobernado” o el “sujeto imperado” del constitucionalismo clásico. El tradicional Estado omnipotente pasa a ponerse **al servicio de la persona** y, mediante la búsqueda del bien común, asume el deber de proporcionarle los medios necesarios para su mayor realización que sea posible, tanto en el plano espiritual como en el orden material. Pero esta función promotora del bien común no puede realizarse al arbitrio del gobierno de turno o al estilo de los estados totalitarios, sino con pleno respeto a los derechos humanos y a sus garantías establecidos en la Carta.

De este modo, los derechos fundamentales pasan a ser **instrumentos de la realización personal y social de la persona**, en virtud de su dignidad.

El T.C.Ch. –haciendo suyo un párrafo del Informe de la Comisión de Estudio de la nueva Constitución– ha dicho: *“El primer precepto de este capítulo contiene el principio fundamental de que ‘los hombre nacen libres e iguales en dignidad’. Hemos querido consagrar esta norma no sólo inspirados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sino especialmente en la tradición libertaria de Chile, respetuosa de la persona humana como ser dotado de inteligencia y voluntad libre por su Creador. El respeto a la dignidad y libertad del hombre es, pues, el principio fundamental que inspira la nueva Constitución”* (S.T.C.Ch., 21-XII-87, Rol N° 46 – 1987, F.J. 17°).

En ambas Constituciones –la española y la chilena– la dignidad de la persona es considerada no sólo la clave de bóveda de la arquitectura jurídico-política de ambos países sino también su orientación y su medida, así como el núcleo generador de todos los derechos humanos.

3. LA LIBERTAD ²⁰

En su luminoso ensayo sobre “La Libertad”, Patterson se formula las siguientes preguntas: “¿Cuándo, cómo y por qué se construyó por primera vez la libertad como un **valor social**? -¿Cómo y por qué, después que se la inventó, surgió como el **valor supremo**, distinto de tantos otros valores? -¿**Por qué esta emergencia a la supremacía cultural aconteció sólo en Occidente y permaneció confinada en esta civilización durante tantos siglos?** -Finalmente, ¿qué fuerzas, después que consiguiera esa preeminencia le mantuvieron el estatus de valor central de la civilización occidental en el curso de la historia?”²¹

Queda claro que, en cada una de estas interrogantes, subyace implícita una afirmación substancial. Pero, además, resulta reveladora la anécdota que Patterson relata, a propósito de la pregunta que dejamos destacada. Cuando en el s. XIX, Japón se abrió a Occidente, los traductores no pudieron encontrar un término, en japonés, equivalente a “*libertad*”. Lo más aproximado que hallaron fue la expresión “*jityu*”, que significaba licencia o permiso.

Entendemos la libertad –en sentido genérico– como la facultad del ser humano para pensar, expresarse, obrar y decidir entre dos o más alternativas, o de no hacerlo, siempre que actúe dentro del derecho y respetando la libertad ajena.

Isaiah Berlin, más brevemente, la define como “el ámbito en que un hombre puede actuar sin ser obstaculizado por otros”²².

La libertad –en toda su riqueza conceptual, en su tremenda potencia emotiva y en su prodigioso abanico expansivo– ha sido y sigue siendo el valor primario distintivo de la cultura occidental a partir de sus tres grandes fuentes: hebrea, helénica y romana. ¡Qué no hicieron estos pueblos por conquistar, defender y recuperar su libertad!

Por eso, tempranamente, la Libertad inspira –en España– el código Catalán (“Usatges”) de 1064 y la Carta Magna de León de 1188; la Carta de Aragón, los Fueros de Navarra y el Código de las Siete Partidas del Rey Sabio, Alfonso X de Castilla, por citar sólo los orígenes más conocidos del derecho español.

²⁰ Ver significados de libertad en el **Diccionario de Política** (Bobbio y Mateucci), 1983. Ed. Siglo XXI, Madrid, t. II y Alfonso Ruiz Miguel: 1983. “Sobre los conceptos de Libertad”, Madrid, en *Anuario de Derechos Humanos*, 2.

²¹ Orlando Patterson: 1993. **La Libertad**, Santiago, Ed. Andrés Bello,

²² Cit. por Peces-Barba, Op. cit., p. 132.

Es la Libertad la que motiva la gesta de la Independencia de Chile y de todos los países americanos. Y es por la tradición libertaria del pueblo chileno –que proviene de dos fuentes: el legado español y el espíritu araucano– que, aún bajo la tuición de una dictadura, la Constitución chilena no pudo desestimar ese valor histórico. Es más, sus partidarios la bautizaron, en sus inicios, como la “Constitución de la Libertad”.

3.1. La Libertad en el Código Político español

La Libertad aparece en el Preámbulo de la C.E. como una aspiración de la Nación española y en su Art. 1.1. como el primero de los valores superiores que propugna el Estado social y democrático de Derecho en el que España se constituye.

Este estado social y democrático de Derecho que exalta la dignidad de la persona como el primer fundamento del orden político y de la paz social (Art. 10.1) define, de este modo, las dos vertientes –la personal y la social– de la libertad.

En su dimensión personal, la C.E. consagra, entre otras, la libertad ideológica, religiosa y de culto, y sus garantías (Art. 16); la libertad física de la persona y su seguridad así como las garantías de la privación de la libertad (Art. 17). El libre desarrollo de la personalidad (Art. 10.1), el derecho a la intimidad; el secreto de las comunicaciones privadas y la inviolabilidad del domicilio (Art. 18) quedan comprendidas –a nuestro modesto juicio– en la faceta personal del valor libertad, así como el derecho a elegir residencia y a desplazarse libremente dentro y fuera de España (Art. 19).

En su vertiente social, la C.E. contempla la libertad de expresión y el derecho a la libre comunicación de las ideas y opiniones; a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica; la libertad de cátedra y el derecho a recibir libremente información veraz, y sus límites y garantías (Art. 20). La libertad de enseñanza y el derecho a la educación (Art. 27), el derecho al trabajo y a la libre elección de profesión u oficio (Art. 35) están amparados en la vertiente social del valor libertad, así como el derecho de reunión (Art. 21), el de asociación (Art. 22) el derecho a sindicarse libremente (Art. 28), el derecho de petición (Art. 29), la libertad de empresa (Art. 38) y, especialmente, el derecho a participar libremente en los asuntos públicos (Arts. 23 y 48).

Resulta tarea imposible definir los límites de un valor tan esencialmente expansivo como la libertad. De allí que el T.C. haya establecido que “(...) el principio general de libertad que la Constitución consagra (Art. 1.1.), autoriza a los ciudadanos a llevar a cabo todas aquellas actividades que la ley no prohíba o cuyo ejercicio no subordine a requisitos o condiciones determinadas (...)”. (S.T.C.E.83/1984, F.J. 3°).

3.2. La Libertad en la Constitución chilena

La primera línea de la Constitución chilena declara que *“las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”* (Art. 1°).

Esta idea general de libertad se desarrolla luego en el Cap. III que trata **“de los derechos y deberes constitucionales”**, donde se articula –en la vertiente personal del valor libertad– el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y de su familia (Art. 19 N° 4); la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada (Art. 19 N° 5); la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos (art. 19 N° 6); el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual (residencia y libertad ambulatoria) así como las garantías de esta libertad y de su legítima privación (19 N° 7).

En su vertiente social el valor libertad se expresa en el derecho a la educación (19 N° 10); en la libertad de enseñanza (19 N° 11); en la libertad de expresión por cualquier medio de comunicación (19 N° 12); en los derechos de reunión (19 N° 13) y de asociación (19 N° 15); en el derecho de petición (19 N° 14); en la libertad de emprender y desarrollar cualquiera actividad económica (19 N° 21) y, en fin, en la libertad para adquirir toda clase de bienes (19 N° 23).

El T.C. Ch. ha declarado que *“(...) el ordenamiento institucional (...) descansa sobre ciertos principios y valores básicos, entre los cuales cabe señalar los siguientes: la libertad del hombre, que los derechos fundamentales de la persona humana son anteriores y superiores al Estado y a la Constitución...”* Y *“Que estos preceptos (arts. 1°, 4°, 5° y 19°) no son meramente declarativos sino que constituyen disposiciones expresas que obligan a gobernantes y gobernados...”* (S.T.C. Ch. , Rol 46, 21-XII-87, F.J. 19° y 21°).

4. LA IGUALDAD

Con razón ha señalado Torres del Moral que... *“la igualdad es un concepto relacional, una simple ecuación entre dos cosas o magnitudes que se comparan y que pueden ser o no valiosas”*. Añade que *“Hace falta saber en qué o de qué hay o no igualdad. Por ejemplo: en derechos, en bienes, en oportunidades, en participación. Lo valioso está en lo que se compara, no en la comparación que es, como digo, simple ecuación, concepto matemático, ente de razón”*.²³

²³ Antonio Torres Del Moral, **Principios de Derecho Constitucional Español**, Madrid, Fac. de Derecho Univ. Complutense, t. 1, pp. 50-51.

Cabe preguntarse, entonces, ¿por qué la igualdad fue una de las consignas de la Revolución Francesa y permanece en el Preámbulo y en el primer artículo de su Constitución; por qué es un valor superior del ordenamiento jurídico español y un valor básico de la institucionalidad chilena; por qué encabeza la Declaración Universal de Derechos Humanos y constituye la base de todos los Pactos Internacionales sobre tales derechos; y –en fin– por qué simboliza una aspiración común de la humanidad?

Nadie lucha por una ecuación. Sin duda todo lo anterior es así porque la igualdad viene referida a la condición esencial del ser humano en su vida de relación. De allí que la C.P.Ch. declare que “Las personas nacen libres e **iguales en dignidad y derechos**”. (Art. 1°).

4.1. La igualdad en la Constitución española

Destaca Peces-Barba que la igualdad, en la C.E., es inseparable del valor libertad. Dice: “Se ha optado por un modelo de valores superiores cuyo contenido es la libertad y la igualdad, y su comunicación es imprescindible. La libertad no se puede entender sin la igualdad, y tampoco la igualdad sin la libertad. Una libertad de imposible contenido igualitario no tiene sitio en nuestro sistema de valores, ni tampoco una igualdad que necesite prescindir de la libertad para alcanzarse”²⁴.

Fernández Segado coincide, además, en que “El **valor igualdad** presenta (...) una doble dimensión, formal y material. Junto a la añeja visión de la igualdad ante la ley y de la no discriminación (igualdad formal) contemplada por el artículo 14 de nuestra Lex Superior, nos encontramos con la vertiente material del principio, regulada por el artículo 9.2. que exige de los poderes públicos una tarea de promoción de las condiciones necesarias para que la igualdad (y la libertad) del individuo y de los grupos en que se integra sea real y efectiva, tarea que, llegado el caso, exige la remoción de los obstáculos que impidan o dificulten la plenitud de este principio”²⁵.

La C.E. establece esta doble dimensión de la igualdad en los arts. 1.1. y 9.2.; y la desarrolla mediante la igualdad ante la ley, consagrada para los españoles en el art. 14²⁶; el igual acceso a las funciones y cargos públicos (art. 23.2); el igual derecho de todas las personas a obtener la tutela judicial de sus derechos e intereses (art. 24.1); la igualdad tributaria (art. 31.1.); la igualdad jurídica del hombre y la

²⁴ Gregorio Peces-Barba, Op. cit., p. 149.

²⁵ Francisco Fernández Segado, Op. cit., p. 92. En igual sentido, ver S.T.C.E. 86/1985, F.J. 3° y 98/1985, F.J. 9°.

²⁶ La C.E., en este punto, discrimina a los extranjeros, contrariando el art. 26 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, al art. 2.2. del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el art. 14 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos.

mujer para contraer matrimonio (art. 32.1.) y para ejercer sus derechos laborales sin discriminaciones de sexo (art. 35); la igualdad de los hijos ante la ley (39.2.) y, en fin, la igualdad de los individuos y de los grupos en que se integra en el ejercicio de todos sus derechos (art. 9.2.).

El T.C.E., en relación con el artículo 9.2. ha dicho que éste “...puede actuar como un principio matizador de la igualdad formal consagrada en el art. 14 de la C.E., permitiendo regulaciones cuya desigualdad formal se justifica en la promoción de la igualdad material...” (S.T. C.E. 98/1985, F.J. 9º). También ha sostenido que “Debe admitirse como constitucional el trato distinto que recaiga sobre supuestos de hecho que fueran desiguales en su propia naturaleza, cuando su función contribuya al restablecimiento de la igualdad real a través de un diferente régimen jurídico, impuesto precisamente para hacer posible el principio de igualdad...” (S.T.C.E. 14/1983 F. J. 3º).

4.2. La igualdad en la Constitución chilena

Adelantamos ya que la C.Ch., en su primera oración dispositiva, declara que “Las personas nacen libres e **iguales en dignidad y derechos**” (Art. 1º, inc. 1º).

El mismo precepto pone a cargo del Estado el deber de “asegurar el derecho de las personas a **participar con igualdad de oportunidades** en la vida nacional”. (Art. 1º inc. 5º).

En la Constitución chilena el valor igualdad se manifiesta mediante tres fórmulas operativas, a saber: la afirmación de la igualdad en determinados atributos de las personas, como son su dignidad y sus derechos esenciales; la prohibición de discriminar, que constituye una forma negativa de asegurar la igualdad; y el “deber de los órganos del Estado (de) respetar y **promover** tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” (Art. 5º inc. 2º).

Entre las manifestaciones positivas de este valor, “La Constitución asegura a **todas las personas**”: “la igualdad ante la ley”(art. 19 N° 2)²⁷; la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos” (tutela judicial: 19 N° 3); la admisión a todas las funciones y empleos públicos, sin otros requisitos que los que impongan la Constitución y las leyes” (19 N° 17); la igual repartición de los tributos y demás cargas públicas (19 N° 20) y –en materia electoral– la “plena igualdad entre los independientes y los miembros de partidos políticos” (art. 18). “El Estado protege el

²⁷ Los derechos constitucionales, inclusive la igualdad ante la ley, se aseguran a todas las personas, incluidos los extranjeros.

libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo”(19 N° 9).

La fórmula negativa de la igualdad se expresa –en general– en el mandato que dice que “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias” (19 N° 2). Respecto de la libertad de trabajo, “Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad e idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos” (19 N° 16); en materia tributaria, la C. Ch. dispone que “En ningún caso la ley podrá establecer tributos manifiestamente desproporcionados o injustos” (19 N° 20). La igualdad entre los particulares y el Estado en materia económica participa de ambas fórmulas: en sentido positivo, las actividades empresariales que desarrolle el Estado o sus organismos “estarán sometidas a la legislación común aplicable a los particulares...” (19 N° 21); y, en sentido negativo, la C.Ch. establece “La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar al Estado y sus organismos en materia económica” (19 N° 22).

Por último, entre las acciones de fomento destinadas a promover la igualdad de oportunidades, “Es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas (19 N° 9). “La educación básica (8 años lectivos) es obligatoria, debiendo el Estado financiar un sistema gratuito con tal objeto, destinado a asegurar el acceso a ella de toda la población. Corresponderá al Estado, asimismo, fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles, etc...” (19 N° 10). Y, en materia de seguridad social, “La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes...” (19 N° 18).

El T.C. Ch. ha sostenido que *“...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, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. (...) La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición...”*. “Es decir, ‘la igualdad ante la ley presupone que se trate en forma igual a quienes son efectivamente iguales, y sólo a ellos, y en forma desigual a quienes no lo sean. Ahora, si se hacen diferencias, pues la igualdad no es absoluta, es necesario que ellas no sean arbitrarias (...) ‘La razonabilidad es el cartabón o estándar de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad’”. (S.T.C. Ch. 31-VII-1995, Rol 219, F.J. 17°)²⁸.

²⁸ En igual sentido, ver S.T.C. Ch. de 8-IV-1985, Rol 28 y S.T.C. Ch de 5-IV-1988, Rol 53, F.J. 72°.

5. LA JUSTICIA COMO VALOR

La vocación por la Justicia está en la raíz de la naturaleza humana y, por ello, se manifiesta en la historia y en la cultura de todos los pueblos, como una aspiración valiosa, desde los albores de la humanidad²⁹. Desde luego, la encontramos como un valor claramente perfilado en las culturas hebrea, helénica y romana, fuentes nutrias de la nuestra.

Cuando al Rey Salomón se le aparece en sueños Jehová y le dice “Pide lo que quisieres que yo te dé”, el Rey Sabio –en lugar de pedir más poder, más gloria, más fortuna o larga vida– responde “*Da, Señor, a tu siervo un corazón prudente para juzgar a tu pueblo y poder discernir entre lo bueno y lo malo*” (I Reyes: 3.9). Lo que Salomón pide a Jehová es criterio para hacer justicia.

Las ciudades-estado griegas contaron con las primeras Constituciones conocidas –descritas por Aristóteles– y con notables legisladores como el prudente Licurgo (s. IX a.C.), el severo Dracón (s. VII a.C.) y el sabio Solón (s. VI a.C.). Platón, en **La República** concibió un Estado ideal en que las tres clases estructurales de la sociedad –productores, guerreros y gobernantes– debían cumplir cabalmente sus respectivas funciones. “Hacer bien nuestra tarea –decía Platón– eso es justicia (...) Consideraremos al estado como justo cuando las tres clases de constituyentes naturales que contiene ejecuten, cada una, la tarea que le es propia siendo, respectivamente, moderados, valientes y sabios” (“La República”: 4, 433-435). Aristóteles, como se sabe, sistematizó los diferentes tipos de justicia con una nomenclatura que se utiliza aún hoy en día.

A los romanos –por boca de Ulpiano– debemos una definición que perdura hasta el presente: “*Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*”: “Justicia es la voluntad constante y perpetua de dar a cada uno lo suyo”. Dice von Ihering: “Así como el pueblo de Dios colocaba en el más alto rango a sus profetas, y la Grecia a sus filósofos, sus artistas y sus poetas, Roma rendía los mayores honores a los ciudadanos que hacían bien a la patria o que habían acrecido el esplendor del derecho con sus acciones. (...) los jurisconsultos no han gozado en ningún pueblo de popularidad, influencia y estimación más grande que en Roma” (“El Espíritu del Derecho Romano”).

“*Nos ad iustitiam esse natos*”: “Hemos nacido para la Justicia” es un aforismo que se atribuye a Papiniano. Difícil resulta encontrar, en otra cultura, semejante identificación del espíritu de un pueblo con su vocación por la Justicia.

²⁹ Ver nuestro: “La vocación por la Justicia”, en *Rev. de Ciencias Sociales* N° 43, 1998, Edeval, Univ. De Valparaíso.

Conforme a esa antigua tradición de noble cuño, la justicia es un valor atesorado en las Cartas Políticas de España y de Chile.

5.1. El valor Justicia en la C.E.

Dice el Prof. Lucas Verdú que el ordenamiento constitucional español “es un *ordenamiento inspirado en la justicia* concebida como valor (art. 1.1.) y como principio inspirador: ‘La Nación española, deseando establecer la justicia... proclama su voluntad de: Garantizar la convivencia democrática (...) conforme a un orden económico y social **justo** (Preámbulo). Justicia que ‘emana del Pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial...’(art.117)”³⁰.

De este breve enunciado puede colegirse que la Justicia no es sólo una aspiración de la nación española sino también, un mandato a las Cortes Generales para que –como representantes del pueblo español (art. 66)– den contenido a esta aspiración valórica, mediante el ejercicio de la potestad legislativa, especialmente, en cuanto concierne a establecer un orden económico y social justo.

La Justicia es un valor integrado al universo jurídico y al resto de los valores. Por lo tanto, impregna el contenido y el ejercicio de los derechos fundamentales, precisamente, como la medida y el límite de su ejercicio legítimo. Así se desprende –por lo demás– de los arts. 18.4, 20.4 y 22.2. Especial relevancia adquiere, en esta materia, el derecho de las personas a la tutela judicial efectiva y al juez natural. (art. 24).

También la justicia es una función del Estado que –no obstante emanar del pueblo– se administra en nombre del Rey por los jueces y magistrados que integran el Poder Judicial y que son independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley (art. 117).

Especial referencia merece la Justicia Constitucional, función cuyo ejercicio la C.E. concentra en el Tribunal Constitucional, supremo guardián e intérprete de la Ley Fundamental, cuyas atribuciones esenciales consisten en velar por la constitucionalidad de las leyes y normas con fuerza de ley, conocer del recurso de amparo por violación de ciertos derechos y libertades consagrados en la C.E., resolver los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o los de éstas entre sí y conocer de las demás materias que le atribuyan la C.E. o las leyes orgánicas (arts. 159 y 161).

³⁰ Ver Pablo Lucas Verdú, Op. cit., pp. 79-80. Ver también: Peces Barba, Op. cit., pp. 117 y ss. y 141 y ss. Luis Sánchez Agesta: 1984. **Sistema Político de la C.E. de 1978**, Ed. Nacional, Madrid, pp. 101 y ss. y Fernández Segado, Op. cit., p. 92.

Ha dicho este mismo alto Tribunal: “(En tanto que) el principio de seguridad, que consagra el art. 9.3. de la C.E. (...) lleva a maximalizar la intangibilidad de la cosa juzgada y a mantener la ejecutoriedad de las sentencias firmes (...) el principio de justicia (art. 1.1) y, por extensión, el de la fuerza vinculante de los derechos fundamentales (art. 53.1), lleva a extremar la preocupación por la justicia del caso concreto y a declarar la invalidez de todos los actos de los poderes públicos que los desconozcan, o que sean resultado de un procedimiento (...) en el curso del cual hayan sido ignorados” (S.T.C.E. 63/1982, F.J. 3º)³¹.

5.2. La Justicia como valor en la Carta Política chilena

Ha dicho con fuerza –y con audacia– Rubio Llorente, refiriéndose a la C.E., que “Los valores que la Constitución incorpora son los que resultan de su contenido normativo, no de las proclamasiones puramente retóricas que en ella se contienen”³².

Esta afirmación rotunda calza perfectamente a la C. Ch., la que carece de Preámbulo y de declaraciones retóricas³³.

El valor justicia viene a ser un requerimiento necesario de la **dignidad** de la persona así como lo son la libertad y la igualdad que de ella se predica (Art.1º). No podría concebirse la dignidad humana desprovista de la justicia, la libertad y la igualdad que le son consubstanciales.

La justicia, por otra parte, es también un requerimiento del bien común que la Carta señala como finalidad promocional del Estado. En efecto, para que el bien común pueda lograrse en una república democrática (art. 4º), debe realizarse bajo el imperio de la justicia. Esta subyace en la fuente y en el ejercicio de los derechos fundamentales que la C.Ch. reconoce y garantiza, y en los órganos del Estado creados por la Constitución para asegurar su vigencia y su imperio en los distintos planos de la vida social y política, como ocurre con los tribunales ordinarios de justicia o Poder Judicial (Cap. VI), con el Tribunal Constitucional (Cap. VII) y con la Justicia Electoral (Cap. VIII).

³¹ Cit. por Francisco Rubio Llorente, Op. cit., p. 5.

³² Ibidem: “Constitución: Valores” ... cit., p. 138.

³³ El Preámbulo de la C.Ch. redactado por la Comisión de Estudio fue descartado por el Consejo de Estado, superior instancia consultiva del Gobierno Militar y suprimido por éste al ejercer la potestad constituyente.

En lo que concierne a los derechos constitucionales y sus garantías, la C. Ch. protege su **ejercicio legítimo**³⁴, es decir su ejercicio justo, conforme a derecho. Se fundan en la justicia todos los derechos reconocidos en el Cap. III, que describimos en el párrafo 6.2, a propósito de la igualdad. Si la justicia distributiva no fuera igualitaria, no sería justicia. Especial relieve adquiere, en esta materia, la tutela judicial en el ejercicio de los derechos (19 N° 3) y sus importantes garantías, tales como el derecho a defensa jurídica, al juez natural, al debido proceso justo y racional, la irretroactividad de la ley penal y la prohibición de presumir de derecho la responsabilidad de este tipo. Con respecto al contenido de los derechos, así como la Carta señala sus límites y sus limitaciones, así también –de manera similar a la C.E.– asegura y protege **la esencia** de cada derecho al establecer 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” (art. 19 N° 26).

Al respecto, el T.C. Ch. ha dicho: “... debemos entender que un derecho es afectado en su ‘esencia’ cuando se le priva de aquello que le es consubstancial de manera tal que deja de ser reconocible, y que se ‘impide su libre ejercicio’ en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más allá de lo razonable o lo privan de tutela jurídica” (S.T.C. Ch. 24-II-1987, Rol 43, F.J. 21°)³⁵.

No parece necesario explicar la íntima trabazón que existe entre el valor “justicia” y el ejercicio de la función **jurisdiccional** por los tribunales ordinarios que, por algo, se denominan “Tribunales de Justicia”³⁶.

Por lo que toca a la Justicia Constitucional, ella se imparte, en Chile, por los tribunales ordinarios de justicia (Juzgados unipersonales de primera instancia, Cortes de Apelaciones –similares a las Audiencias Territoriales españolas– y Corte Suprema) y por el Tribunal Constitucional. Aquéllos conocen de determinadas acciones instauradas por la Constitución que protegen la nacionalidad chilena (art. 12) y ciertos derechos fundamentales, entre las que destacan la acción indemnizatoria de daños sufridos por error o arbitrariedad judicial (Art. 19 N° 7, letra i), el reclamo de la ilegalidad del acto expropiatorio (19 N° 24, inc. 3°), las acciones de protección (art. 20) y de amparo (art. 21) y la acción indemnizatoria para hacer efectiva la

³⁴ El art. 20 concede una acción informal y sumaria de **protección** al que “por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el **legítimo ejercicio**...” de numerosos derechos y garantías determinados.

³⁵ En igual sentido, S.T.C.Ch. 14-XI-1994, Rol 200.

³⁶ El art. 73 de la C. Ch. establece la función jurisdiccional, sus titulares y **el imperio** de sus decisiones. Su último párrafo prescribe: “La autoridad requerida deberá cumplir sin más trámite el mandato judicial y no podrá calificar su fundamento u oportunidad, **ni la justicia** o legalidad de la resolución que se trata de ejecutar”.

responsabilidad patrimonial de la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades (art. 38 inc. 2°), entre otros. La acción de protección de la nacionalidad y el recurso de inaplicabilidad de un precepto legal contrario a la Constitución (art. 80) –con solo efecto *inter partes* y en el caso *sub-lite*– se entablan directamente ante la Corte Suprema.

El T.C. Ch. –a semejanza de su par español– como supremo guardián de la Carta tiene a su cargo el control preventivo de constitucionalidad de todas las normas con rango de ley, de los tratados internacionales sometidos a la aprobación del Congreso y de los decretos supremos o resoluciones del Presidente de la República cuando la Contraloría los haya representado por inconstitucionales y el Presidente requiera su pronunciamiento, o cuando éste –en ejercicio de su potestad reglamentaria– invada el campo de reserva legal o dicte un decreto inconstitucional. (Art. 82 Nos. 1°, 2°, 3°, 5°, 6° y 12°).

Entre las diversas atribuciones del T.C. Ch. destaca una que tiene precedente y sólo encuentra parangón en la Constitución alemana: puede declarar la inconstitucionalidad de las organizaciones, movimientos o partidos que atenten contra los principios básicos del régimen democrático y constitucional, procuren el establecimiento de un sistema totalitario o hagan uso de la violencia, la propugnen o inciten a ella como método de acción política (Arts. 82 N° 7 y 19 N° 15 inc. 6, 7 y 8). Como esta materia incide en los límites del pluralismo político, la trataremos en el capítulo siguiente.

Por último, la Justicia Electoral –constituida por los Tribunales Electorales Regionales y el supremo Tribunal Calificador de Elecciones– tiene por objeto esencial ejercer el control jurisdiccional de los procesos electorales y plebiscitarios, velando por su autenticidad democrática, debiendo resolver las reclamaciones a que dieren lugar y proclamar a los que resulten electos. (Cap. VIII – C. Ch.).

8. EL PLURALISMO POLÍTICO

Algunos –como Sánchez Agesta– piensan que el pluralismo es “la mejor definición del tipo de sistemas políticos establecidos en Europa occidental desde la Edad Media hasta el s. XX”. Creen verlo expresado en la tolerancia religiosa y la representación estamental en los Estados Generales franceses, las Cortes españolas o el Parlamento británico, en cuanto recogían la participación de diferentes estratos de la sociedad³⁷.

³⁷ Luis Sánchez Agesta: Op. cit., p. 106.

Otros –como Peces-Barba– discrepan de semejante apreciación y sitúan este valor en el “pluralismo democrático” uno de cuyos modelos –el norteamericano– fue descrito por Alexis de Tocqueville en su célebre obra **La Democracia en América**. Sostiene que “El origen liberal democrático del pluralismo político se manifiesta como expresión de una concepción relativista, que acepta la existencia de diversos puntos de vista sobre la realidad, y que incluso proclama la **necesidad** de esos diversos puntos de vista para que sea posible la vida social”³⁸.

Si bien es cierto que, en la filosofía política, los neotomistas –con Jacques Maritain a la cabeza– comienzan a difundir el pluralismo político en la primera mitad del s. XX³⁹, éste recién aparece formulado por vez primera en la Carta Política de la República portuguesa de 1976, cuyo art. 2º la instituye como un “Estado democrático” basado –entre otros fundamentos– “en el pluralismo de expresión y de organización política democráticas...”, al término de la larga dictadura de Oliveira Salazar.

La voz “pluralismo” tiene fe de nacimiento reciente en el léxico oficial. En la XX edición (1984) del Diccionario de la Lengua Española aparece por vez primera con el siguiente significado: “Sistema por el cual se acepta o reconoce la pluralidad de doctrinas o métodos en materia política, económica, etc.”

El pluralismo es una cualidad propia de los estados democráticos y resulta incompatible con la adhesión del Estado a una religión oficial, con la existencia forzosa de un partido político único, con posiciones dogmáticas excluyentes y, en fin, con cualquiera discriminación por motivos de raza, sexo, estirpe o condición económica o social. El pluralismo admite un amplio abanico de especificaciones; así, se habla de pluralismo ideológico, religioso, político, cultural, lingüístico, racial, etc., según sea el tipo de pluralidad al que se refiera y adopte la sociedad.

8.1. El pluralismo político en España

Curiosamente –pese a hallarse cualificado en la C.E. como un valor superior de su ordenamiento– buen número de los autores consultados no atribuyen al pluralismo político la misma categoría que a los demás valores.

³⁸ Gregorio Peces-Barba: Op. cit., pp. 163-165.

³⁹ En Chile el movimiento social cristiano se hace eco de este requerimiento de la democracia a partir de los años 40. Sus líderes intelectuales son –entre muchos otros– Eduardo Frei Montalva, Eduardo Cruz Coke, Radomiro Tomic y Jaime Castillo Velasco. Su medio de difusión, la *Revista Política y Espíritu*.

Sánchez Agesta –a diferencia de otros valores superiores– dice que “constituye propiamente una novedad”⁴⁰. Lucas Verdú le atribuye claramente un “carácter subalterno”, respecto de los otros valores superiores. Dice: “Se da una *relación de complementariedad* entre los cuatro valores mencionados, de suerte que no cabe decir que uno cualquiera de ellos es superior a los otros –excepto la *subalterneidad* del pluralismo”⁴¹.

Hernández Gil piensa así: “Frente a la justicia, que es valor por excelencia, el pluralismo político tiene, a mi juicio, un significado más bien estructural que valorativo. Lo que quiere decirse al invocarle es que las distintas ideologías convergen en el reconocimiento de unos valores esenciales. Ese reconocimiento no es un valor. Tiene, sin embargo, un valor; es la perspectiva abierta, no monolítica, desde la que se contemplan los valores”⁴².

Rubio Llorente, por su parte, ha dicho. “Tres de los conceptos que el Estado ‘propugna’ o el constituyente le ordena propugnar como valores superiores del ordenamiento son conceptos abstractos, formales, a los que a lo largo de la historia y en el presente se han atribuido y se atribuyen los más diversos contenidos. El cuarto, **que no denota en rigor un valor** (destacado nuestro) sino una realidad valiosa,... etc.”. Añade –en una nota– que la colocación del pluralismo político en la cúspide del ordenamiento jurídico “no tiene fácil explicación”⁴³.

En dolorosa discrepancia con la opinión de tan respetables iuspublicistas, creo que el pluralismo político no sólo no es un valor subalterno sino que, como **valor superior** –así declarado desde la puerta de ingreso a la Constitución– no admite “subalterneidad” respecto de ninguno de los que le acompañan. Tal vez esté situado al final –alguno tenía que estarlo– por ser el más moderno, el valor de más reciente acuñación en la cultura cívica española. Pero así como ninguno de los otros podría estar ausente de la Constitución –a riesgo de cojera del ordenamiento– asimismo puede decirse que, gracias a este valor, la C.E. pudo generarse tal y como es; de tal modo que el pluralismo no es sólo un valor superior hondamente sentido, sino también la matriz donde se gestó el credo político español.

García Pelayo advirtió que hay palabras que adquieren relieve y significación en determinados momentos de la historia. El pluralismo es una de ellas. Compartimos la opinión de Peces-Barba cuando sostiene que “La formulación destacada del pluralismo político como valor superior se debe fundamentalmente a la experiencia

⁴⁰ Luis Sánchez Agesta: Op. cit., p. 106. Este autor agrega una nota destacable: “la extraordinaria paradoja” de que el pluralismo político se incorporó al texto de la Constitución a propuesta del grupo parlamentario comunista.

⁴¹ Pablo Lucas Verdú: Op., cit., p. 115.

⁴² Antonio Hernández Gil: Op. cit., p. 112.

⁴³ Francisco Rubio Llorente: “Constitución: Valores” ... cit., p. 139.

de la dictadura, con la prohibición del pluralismo, y del derecho de asociación y con la persecución de las personas por el solo hecho de pertenecer a un partido político”^{44 - 45}.

Es precepto clave de este valor el art. 6º que dice así. *“Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”*.

Pero la C.E. no sólo asegura el pluralismo político. El pluralismo de las nacionalidades y regiones que integran España, y su “derecho a la autonomía”, está reconocido en su art. 2º. El pluralismo lingüístico se protege en los arts. 3º y 20.3, disposición –esta última– que también asegura el pluralismo social. El derecho de asociación y el pluralismo asociativo se garantizan en los arts. 7º, 9.2 (“igualdad del individuo y de los grupos en que se integra”), 22 y 28. El pluralismo ideológico y religioso se establece en los arts. 16 y 20.1. El pluralismo educativo –finalmente– se desprende del art. 27.

Ha dicho el T.C.E. que *“... la inclusión del pluralismo como un valor jurídico fundametal (art. 1.1.) y la consagración constitucional de los partidos políticos como expresión de tal pluralismo... (art. 6º) dotan de relevancia jurídica (y no sólo política) a la adscripción política de los representantes y que, en consecuencia, su adscripción no puede ser ignorada, ni por las normas infraconstitucionales que regulan la estructura interna del órgano en el que tales representantes se integran, ni por el órgano mismo, en las decisiones que adopte en el ejercicio de su facultad de autoorganización”*. (S.T.C.E., 32/1985, F.J. 2º)⁴⁶.

⁴⁴ Gregorio Peces-Barba. Op. cit., p. 108.

⁴⁵ Algunos españoles conservan el recuerdo interno de una dictadura que duró casi 40 años. Los chilenos conocimos la traumática experiencia externa: el exilio español. Pablo Neruda, nuestro poeta universal, asiló en la Embajada de Chile a cientos de españoles que llegaron a Valparaíso en el vapor “Winipeg”. Muchos de ellos quedaron desarraigados para siempre de su patria.

⁴⁶ Cit. por Francisco Rubio Llorente: **Derechos Fundamentales...** cit., p. 5.

8.2. El Pluralismo político en la C. Ch.

Este valor no es propio ni congruente con la Constitución dictada por el Régimen Militar en 1980. Esta, desde luego, no era una Constitución ideológicamente neutra, sino –por el contrario– respiraba nacionalismo, antimarxismo, antiestatismo y desconfianza en los partidos políticos⁴⁷ y en las asociaciones gremiales⁴⁸. El art. 8° de la Constitución original –felizmente suprimido– castigaba el acto de “propagar doctrinas” de claro sesgo marxista; esto es, reprimía la simple difusión de ideas políticas y la sancionaba con una verdadera “muerte civil” que duraba diez años, sin posibilidad de rehabilitación anticipada y bajo el riesgo de duplicar el plazo de la sanción en caso de reincidencia. Lo más abominable de esta disposición es que sancionaba –con efecto retroactivo– a “las personas que incurran o **hayan incurrido**” en las contravenciones señaladas⁴⁹.

Tres factores históricos exaltaron el pluralismo político al plano de los valores fundamentales.

El primero de ellos es que éste estuvo presente en la vida política chilena desde que ésta adquirió vigor –a fines de la década de los '30– con la consolidación de los partidos y la formación de grandes corrientes políticas⁵⁰. En 1961 se celebró en Chile la III Conferencia Mundial de la Democracia Cristiana (D.C.) que ganaría el gobierno tres años después. Entre las conclusiones –con la concurrencia de 28 países– figura la siguiente: “*La teoría pluralista sostenida por la D.C. afirma que los hombres de diferentes concepciones religiosas, filosóficas o políti-*

⁴⁷ El Prof. José Luis Cea Egaña ha dicho. “La Carta Fundamental dedica a tales organizaciones normas restrictivas, con sentido de recelo” (**El Sistema Constitucional de Chile**, Univ. Austral de Chile, 1999, p. 246).

⁴⁸ En su “Declaración de Principios” (11-III-1974) el Gobierno Militar se calificaba como “nacionalista”; y que “...no teme ni vacila en declararse antimarxista”. A pocos días del golpe, el Régimen Militar (8-X-73) dictó el Decreto Ley N° 77 que prohibió y declaró **asociaciones ilícitas** a los partidos Comunista y Socialista y a todos los que integraron la Unidad Popular (coalición política que apoyó a Salvador Allende) y confiscó sus bienes, junto con dedarar y castigar como delito la organización, promoción o inducción a tales asodaciones. El 11-X-1973 dictó el D.L. N° 78 por el cual declaró en receso a todos los partidos no incluidos en el anterior, incluso aquéllos que apoyaron el golpe de Estado. El D.S. 1921-74 de Interior prohibió a estos últimos intervenir en las directivas de los gremios, sindicatos, colegios profesionales, organismos estudiantiles y todo tipo de organizaciones comunitarias (art. 3°). Estos, por otra parte, ya habían sido intervenidos por el Régimen Militar.

⁴⁹ Ver nuestro “Disposiciones constitucionales obstaculizadoras de la normalidad democrática”, en *Rev. de Derecho Universidad de Concepción*, N° 183 (1988). También: Luis Maira: 1988. **La Constitución de 1980 y la ruptura democrática**, Ed. Emisión, Stgo.

⁵⁰ La excepción fue la Ley de Defensa de la Democracia (1947) –excluyente del Partido Comunista– finalmente derogada (1958).

cas, pueden ponerse de acuerdo sobre objetivos prácticos que cada uno justificará para sí, de acuerdo a su propia filosofía. La diferencia doctrinaria no es la que se pondrá en primera línea, sino ese objetivo común a la sociedad y válido para la ciudadanía en general”⁵¹.

El segundo factor fue el generalizado repudio que en el mundo jurídico democrático suscitó el art. 8° de la Carta original y la persecución ideológica que se practicó durante el régimen militar. Este factor nos hermana con España (Ver Nota 46).

Con todo, el factor detonante fue la derrota espectacular que sufrió el General Pinochet en el “plebiscito presidencial” de 1988 con cuya esperada victoria pretendía prolongar su gobierno de 17 años por 8 años más. Esta derrota –así como la certeza de que las facultades exorbitantes otorgadas al Presidente en la Carta original, iban a ser ejercidas ahora por un seguro opositor a su régimen– forzaron al Gobierno Militar, antes de entregar el poder, a transar con los partidos políticos una Ley de Reforma Constitucional –la N° 18.825 de 17-VIII-1989– que introdujo **cinuenta y cuatro enmiendas** al texto original y, entre ellas, derogó el art. 8° y entronizó el pluralismo político.

El texto que introdujo este valor dice así:

“La Constitución Política garantiza el pluralismo político”.

Y, a continuación –en virtud de la idea que no puede otorgarse, a los enemigos de la democracia, los instrumentos para destruirla⁵²– la Carta declara: “Son inconstitucionales los partidos, movimientos u otras formas de organización cuyos objetivos actos o conductas no respeten los principios básicos del régimen democrático y constitucional, procuren el establecimiento de un sistema totalitario, como asimismo aquellos que hagan uso de la violencia, la propugnen o inciten a ella como método de acción política. Corresponderá al Tribunal Constitucional declarar esta inconstitucionalidad”. (Art. 19 N° 15 inc. 6°). Los incisos siguientes establecen las sanciones que se aplicarán a los partícipes en las conductas descritas.

De esta manera se garantiza a los posibles transgresores de los límites así formulados del pluralismo político, un proceso justo y racional ante un Tribunal del Supremo rango del T.C. Ch. al cual se le atribuye la importante misión de velar por

⁵¹ Ver Alejandro Silva Bascuñán: 1963. **Tratado de Derecho Constitucional**, Ed. Jurídica de Chile, tomo I, pp. 487-88.

⁵² Este mismo principio anima al art. 21.1 de la Constitución alemana.

la supremacía de la Constitución en resguardo del régimen democrático que ésta configura⁵³.

Como dicen los profesores Verdugo y Pfeffer, la Carta garantiza "...la diversidad, la variedad, el libre juego de las fuerzas antagónicas que existen en la sociedad. Reconoce que todos tienen derecho a exponer sus ideas, publicarlas, difundirlas, informarse, asociarse, en suma, ejercer todas las facultades que el ordenamiento jurídico les confiere para influir en la orientación y conducción del Estado, pero con una restricción: mantener el sistema democrático del gobierno. El bien jurídico –añaden– (...) que el constituyente procura preservar es el '*régimen democrático y constitucional*'"⁵⁴.

En este año de alegría y de dolor en que celebramos el 25° Aniversario de la Constitución española pero en que también hemos debido sufrir el escarnecimiento, en el Oriente Medio, de la condición humana, queremos terminar afirmando que los valores que hemos descrito y todos aquellos que son consustanciales al grado de desarrollo de la cultura occidental –tales como la solidaridad, el honor, el amor a la verdad– no han sido tan larga y prolijamente elaborados para adornar escudos ni para transarlos como productos del mercado. Están allí para creer en ellos, para cultivarlos, para luchar por ellos y con ellos en cada uno de los momentos de crisis que viven nuestras patrias o que sacuden a la humanidad.

Y –como decíamos al comenzar– entre todos los valores descuella la dignidad humana, centro de gravedad del derecho constitucional de esta nueva era –la del s. XXI– que pretende sepultar el arbitrio de la fuerza sobre la razón, la subyugación del hombre por el Estado y de las naciones más débiles por las más poderosas.

Y aunque la vida es el bien más apreciable porque es la condición necesaria para el goce de los demás bienes, lo cierto es que la vida –tanto de las personas como de las naciones– no vale la pena vivirla si no se la vive con dignidad.

⁵³ Tan importante es este resguardo, que la Carta otorga acción pública para requerir la intervención del T.C. y faculta a éste para aprehender en conciencia los hechos (Arts. 19 N° 15 Inc. 6° al 8° y 82 N° 7 e Inc. 2°, 13° y 14°).

⁵⁴ Mario Verdugo M., Emilio Pfeffer U. y Humberto Nogueira A.: 1994. **Derecho Constitucional**, Stgo., Ed. Jurídica de Chile, t. I, pp. 272-275.