

LOS DERECHOS HUMANOS O DERECHOS FUNDAMENTALES EN LOS ORDENAMIENTOS CONSTITUCIONALES

La norma jurídica positiva no crea los derechos humanos; su labor está en reconocerlos, convertirlos en obligación jurídica y garantizarlos jurídicamente, como lo reconoce expresamente nuestra Constitución en sus artículos 1o. y 5o., inciso 2; encabezamiento del artículo 19 y artículo 19, núm. 26.

En efecto, el artículo 5o., inciso 2 prescribe: “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes”.

El artículo 19 de la Constitución señala: “la Constitución asegura a todas las personas”, y luego se enumeran en forma no taxativa derechos protegidos. A su vez, el artículo 19, núm. 26 garantiza “la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen garantías que ésta establece o que las limiten en los casos que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio”.

Los derechos humanos representan la decisión básica del Constituyente, a través de la cual los valores rectores éticos y políticos de la sociedad alcanzan expresión jurídica.

Los derechos humanos constituyen un sistema entre cuyos componentes no pueden existir contradicciones de orientación ni de sentido.

Los derechos humanos constituyen el parámetro de conformidad de acuerdo con el cual deben ser interpretadas todas las normas del ordenamiento jurídico, desde las propias normas constitucionales hasta la última resolución administrativa.

Los derechos humanos deben interpretarse al tenor del consenso general sobre los valores a los que responden y cuya realización constituye su tarea y fin.

Los derechos humanos son así, como lo reconoce expresamente nuestra Constitución, aquellos asegurados por la Constitución y por los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes. Así, la tutela constitucional de los derechos humanos se inscribe en el marco más amplio del derecho internacional informado por valores comunes, que trasciende la esfera estatal, por decisión del propio constituyente. La carta fundamental se inserta así en un contexto internacional y supranacional en materia de derechos humanos, por lo que tales derechos deben ser interpretados de acuerdo con las claves hermenéuticas del derecho internacional de derechos humanos y sus órganos de aplicación, en especial, en el ámbito regional, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Todas las normas sobre derechos humanos contenidas en nuestro ordenamiento jurídico deben ser interpretadas armónicamente con las respectivas fuentes normativas convencionales que son internacionales y, a la vez, derecho interno, ya que se han incorporado tales derechos por mandato del constituyente originario a nuestro orden jurídico, constituyendo límites a la soberanía, vale decir, al poder constituyente instituido o derivado y a todos los órganos y autoridades estatales.

De un modo similar, en el ámbito latinoamericano, la Constitución de Guatemala de 1985, en su artículo 46, establece el principio de que: “en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

La carta fundamental de Nicaragua de 1987, artículo 46, seala que se integran a la enumeración constitucional de derechos, aquellos consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos; en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Sociales Económicos y Culturales de Naciones, y en la Convención Americana de Derechos Humanos, con objeto de darles adecuada protección.

La Constitución de Brasil de 1988, artículo 4o., determina que “la República de Brasil se rige en sus relaciones internacionales por los siguientes principios: II. Prevalencia de los Derechos Humanos”. A su vez, el artículo 5o., numeral 1, ordena que las normas que definen: “los derechos y garantías fundamentales tienen aplicación inmediata”, como asimismo, que los derechos y garantías expresadas en la Constitución no excluyen

otros resultantes del régimen y de los principios de ellas adoptados, o de los tratados internacionales en que Brasil sea parte.

La Constitución de Colombia de 1991 establece que:

los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de excepción, prevalecen en el orden interno; los derechos y deberes consagrados en esta carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

A su vez, la Constitución argentina ya sostenía en su artículo 33, introducido por la reforma de 1860 que: “las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no ser n entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumeradas; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”. A su vez, la reforma constitucional argentina de 1994, en su artículo 75, que establece las atribuciones del Congreso, numeral 22, enumera los tratados con jerarquía constitucional:

la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la Primera Parte de esta Constitución y deben entenderse complementarias de los derechos y garantías por ellos reconocidas. Sólo podrán ser denunciados, en su caso por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

Muchas Constituciones establecen un catálogo de derechos abierto. La primera en hacerlo fue la Constitución de Estados Unidos de Norteamérica, la cual, en su novena enmienda, establece que “la enumeración en la Constitución de ciertos derechos no ser interpretada como negación o restricción de otros derechos conservados por el pueblo”, perspectiva seguida por la Constitución argentina, uruguaya y venezolana, entre otras.

La Constitución de Venezuela de 1999, en su artículo 22, señala que:

La enunciación de los derechos y garantías contenidas en esta Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos. La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos.

Una norma similar contiene la Constitución de Uruguay en su artículo 72: “La enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”.

Otras Constituciones de América Latina que consideran una cláusula de derechos implícitos o no taxativa son las de Argentina (artículo 33); Bolivia (artículo 35); Colombia (artículo 94); Costa Rica (artículo 74); Ecuador (artículo 19); Guatemala (artículo 4o.); Paraguay (artículo 80) y Uruguay (artículo 72). La Constitución chilena es una excepción en la materia al no establecer norma expresa sobre esta materia.

Podemos señalar así, que en América Latina hay una poderosa corriente cada vez más generalizada que está otorgando rango constitucional a los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales que complementan los derechos enumerados por las propias Constituciones, enumeración no taxativa, y que admite derechos implícitos.¹⁴⁶

Esta perspectiva es asumida también por algunas Constituciones europeas, entre ellas, por la Constitución de Portugal, que en su artículo 16 precisa que: “Los derechos fundamentales consagrados en la Constitución no excluyen cualquiera otros que consten en las leyes y las reglas aplicables de derecho internacional”; a su vez, el artículo 17 determina que: “El régimen de los derechos, libertades y garantías es aplicable a los enunciados en el título II y a los derechos de naturaleza análogos”. De

¹⁴⁶ Cumplido, Francisco y Nogueira, Humberto, *Teoría de la Constitución*, 3a. ed., Santiago, Universidad Nacional Andrés Bello, Chile, 1994, pp. 133-176.

un modo similar, la Constitución italiana, en su artículo 2, señala: “la República reconoce y garantiza los derechos inviolables del hombre, ora como individuo, ora en el seno de las formaciones sociales donde aquel desarrolla su personalidad”; la Ley Fundamental de Bonn, en su artículo 1o., prescribe: “1. La dignidad del hombre es sagrada constituye deber de todas las autoridades del Estado su respeto y protección. 2. El pueblo alemán reconoce, en consecuencia, los derechos inviolables e inalienables del hombre como fundamento de toda comunidad humana, de la paz y de la justicia en el mundo”; la Constitución española de 1978, en su artículo 10, establece:

1. 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. 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Los derechos esenciales o fundamentales no son sólo derechos que limitan el poder del Estado, sino que son derechos que deben impregnar cada uno y todos los aspectos de la vida jurídica de la sociedad en su conjunto, siendo el elemento más fundamental y básico de la concepción del Estado.

Es por ello que la Constitución de Chile, en su capítulo I, “Bases de la institucionalidad”, afirma la dignidad de la persona y sus derechos fundamentales y la obligación para todos los órganos y poderes estatales de respetarlos, asegurar su protección y promoverlos.

Los derechos esenciales o fundamentales constituyen preceptos directamente vinculantes y aplicables que configuran y dan forma y de modo esencial al Estado, siendo éste un Estado instrumental al servicio de la dignidad y de los derechos de la persona humana y del bien común.

La dignidad de la persona y sus derechos fundamentales establecen los valores esenciales en que se cimenta el consenso de la sociedad y legitiman el Estado, además de las garantías básicas para el desarrollo de la República democrática y del Estado de derecho.

La denominación utilizada de derechos “fundamentales” o “humanos”, explicita la prioridad axiológica y su esencialidad, respecto de la persona humana. Hay una sola fuente de la fundamentalidad de los derechos, su

relación con la dignidad humana, ya que son expresión inmediata y positiva de la misma, constituyendo el núcleo básico irreductible e irrenunciable del estatus jurídico de la persona. Por otra parte, tal denominación denota el carácter fundamentador del orden jurídico y político de la convivencia en sociedad, constituyendo elementos básicos del ordenamiento jurídico.

En tal sentido, el estatus jurídico-constitucional de la persona es un estatus jurídico material de contenido concreto, no disponible por la persona, los poderes públicos, los organismos internacionales y los organismos supranacionales.