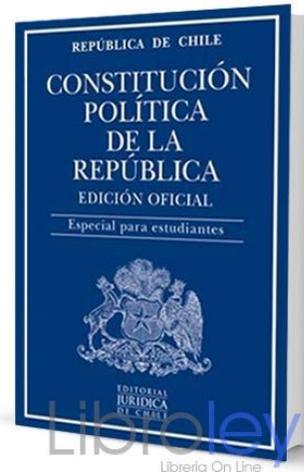


Consideraciones 351**LIMITACION A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.****Parte I****CONVENCIÓN AMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS** Acceso a la Justicia
El Ministerio de Justicia de Chile**1.- INTRODUCCION.**

Hoy iniciaremos el estudio de las limitaciones a los derechos fundamentales, viendo en principio el concepto y la clasificación de estas limitaciones.

2.- DEFINICION DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

Los derechos fundamentales son aquellos derechos y libertades que toda persona posee por el solo hecho de ser tal, y que se encuentran reconocidos y garantizados por el ordenamiento jurídico. Todo trabajador es persona, por lo tanto, es titular de derechos fundamentales al interior de la empresa. En esta calidad, el trabajador(a) podrá recurrir a los Juzgados del Trabajo utilizando el juicio de Tutela Laboral cuando considere afectados uno o más de los siguientes derechos consignados en la legislación laboral chilena.

3.- LIMITACION A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Los derechos fundamentales, si bien no deben ser condicionados en cuanto a su ejercicio, están sujetos a límites, explícitos o no.

En palabras de José Luis Cea, estos derechos se tratan "de atributos que jamás tienen alcance absoluto, pues si lo poseyeran se convertirían en prerrogativas típicas de un déspota que obra, con rasgos ilícitos o abusivos"

Es así que el ejercicio de los derechos fundamentales se encuentra restringido por determinadas exigencias propias de la vida en sociedad. Ello no se contrapone a la convicción de entender que el

Ser Humano ha de ser el centro de toda comunidad organizada, sino, muy por el contrario, se vincula con un reforzamiento de las garantías de una existencia plena, pacífica y respetuosa por los derechos y la dignidad humana.

Reconocer, por tanto, que los derechos están sujetos a limitaciones no significa restar a estas facultades del máximo valor y relevancia en el ordenamiento jurídico.

Se trata de un conjunto de atributos, cuyo respeto y protección son una de las claves más importantes para evaluar la verdadera legitimidad de un modelo político y social. Y ello, finalmente, por cuanto son derechos que cuentan no sólo con una naturaleza subjetiva, sino que también con una dimensión objetiva que excede a la mera titularidad radicada en una persona determinada y, especialmente, por su íntima ligazón con la más noble esencia del ser humano, como es su dignidad. Con esa misma carga valorativa, Jorge M. Quinzio nos recuerda: "Los Derechos Humanos no son para aprenderlos de memoria. Todo el catálogo de los Derechos Humanos es para mejorarlos y sacar conclusiones de cuando ellos fueron vulnerados, para nunca más vivirlo ni negarlos, para que todos tengan conocimiento de ellos, para hacerlos valer, respetarlos y exigir su respeto, vigencia y garantía y hacerlos aplicables"

No obstante lo anterior, y como hemos dicho, los Derechos Fundamentales no son absolutos ni ilimitados, sino que en verdad se encuentran sometidos a una serie de restricciones o limitaciones que provocan que su titular no pueda ejercer válidamente una determinada prerrogativa en ciertas circunstancias.

"Los derechos humanos no son absolutos, en el sentido de ilimitados. Desde el momento en que su titular es un ser contingente y no absoluto, limitado y no infinito, sus derechos están sujetos —forzosa e inevitablemente— a ciertos límites (...). Más allá de los límites que impone la moral en aquellos ámbitos que corresponden exclusivamente al juicio de Dios y de la propia conciencia, la vida en sociedad exige que el ordenamiento jurídico también consagre limitaciones al ejercicio de todos los derechos humanos, en aras del bien común".

En virtud de lo anterior, queda de manifiesto que efectivamente deben existir restricciones al ejercicio de los derechos, limitaciones que deben ser definidas correctamente para su adecuada comprensión.

Para tal efecto, entenderemos por "limitaciones a los derechos fundamentales", aquellas restricciones al ejercicio de un determinado derecho básico, de manera tal que toda pretensión de ejercicio del atributo respectivo que vulnere los límites impuestos por las mismas, es por esencia antijurídica y puede derivar para el titular infractor, en las responsabilidades que para tal efecto, prevea el ordenamiento jurídico positivo.

4.- CLASIFICACION DE LAS LIMITACIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Las limitaciones o restricciones a los derechos fundamentales pueden ser clasificadas según diferentes criterios, a saber:

4.1. CLASIFICACION SEGÚN LAS CIRCUNSTANCIAS EN LAS QUE OPERAN.

Pueden ser limitaciones ordinarias o extraordinarias:

a.- ORDINARIAS: Son limitaciones ordinarias aquellas que operan siempre, y que afectan el ejercicio de un derecho tanto bajo condiciones de normalidad constitucional, como bajo situaciones de excepción constitucional. Representan la regla general y se aplican en todo momento⁵.

En la Carta Fundamental chilena, encontramos diferentes limitaciones ordinarias a derechos, en diversos numerales del artículo 19, v. gr. el ejercicio libre de todos los cultos reconoce como límite el respeto por la moral, las buenas costumbres y el orden público⁶; el ejercicio de la libertad de enseñanza queda sometido a la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional⁷; el derecho a reunirse sólo es válido si se ejerce pacíficamente, sin armas y en el caso de reuniones en lugares de uso público, deberán además respetarse las disposiciones generales de policía⁸; etc. En todos estos casos, las restricciones operan indistintamente en períodos de regularidad institucional, como también en estados de excepción constitucional.

b.- EXTRAORDINARIAS. Son limitaciones extraordinarias (también llamadas "excepcionales"⁹), aquellas que se producen sólo durante circunstancias de emergencia social o institucional, y que han dado curso a la declaración de estados de excepción constitucional.

En este sentido, el art. 43 de la CPR¹⁰ fija con absoluta claridad las garantías que el Presidente de la República puede suspender o restringir¹¹ en virtud de la declaración de cada estado de excepción constitucional.

Por su parte, el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos regula también esta materia y establece:

"Art. 27. Suspensión de Garantías: 1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

La disposición precedente no autoriza la suspensión de los siguientes derechos:

- 1.-(Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica);
- 2.-(Derecho a la Vida);
- 3.-(Derecho a la integridad Personal);
- 4.-(Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre);
- 5.-(Principio de Legalidad y de Retroactividad);
- 6.-(Libertad de Conciencia y de Religión);
- 7.-(Protección a la Familia);
- 8.-(Derecho al Nombre);
- 9.-(Derechos del Niño);
- 10 (Derecho a la Nacionalidad),
- 11.-(Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

Todo Estado Parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Parte en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido ".

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha destacado que la afectación de derechos fundamentales durante períodos de excepción constitucional, debe cumplir con dos requisitos formales esenciales, a saber, el cumplimiento de los principios de proclamación y de notificación. La

proclamación "implica una serie de actos de publicación y publicidad indispensables en la determinación de responsabilidades sobre la adopción y ejecución de medidas excepcionales, así como para que los ciudadanos puedan conocer exactamente la extensión de las limitaciones a sus derechos impuestas por el Estado". La notificación, por su parte, consagrada en el art. 27.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹³, "requiere de los Estados parte informar de manera inmediata a los demás Estados Parte de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión". En este punto, la Corte Interamericana señaló:

"(...) ha sido aceptado por el Estado que al momento de expedir el Decreto N° 86 de 3 de septiembre de 1992, no se informó inmediatamente a los demás Estados Parte en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos (en adelante "OEA"), de las disposiciones de la Convención cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión, tal como lo exige el artículo 27.3 de la Convención. Al respecto, la Corte valora positivamente lo manifestado por Ecuador al efectuar su allanamiento, en el sentido de que: (...) los Estados de la región tienen que estar conscientes [de las exigencias del] artículo 27.3 de la Convención Americana (...) obligación que muchas veces es inobserva[d]a por los Estados, y que en este caso fue inobservada por el Estado Ecuatoriano. De ahí el reconocimiento de buena fe que hace el Estado (...)'.

La Corte considera que la obligación internacional que tienen los Estados Parte en la Convención Americana bajo el artículo 27.3 constituye un mecanismo enmarcado en la noción de garantía colectiva subyacente a este tratado, cuyo objeto y fin es la protección del ser humano. Asimismo, constituye una salvaguardia para prevenir el abuso de las facultades excepcionales de suspensión de garantías y permite a los otros Estados Parte apreciar que los alcances de esa suspensión sean acordes con las disposiciones de la Convención. Por ende, la falta de este deber de información implica el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 27.3. Aun en este último supuesto, el Estado no queda eximido de justificar la existencia de la situación de emergencia y la conformidad de las medidas dispuestas al respecto, en los términos señalados anteriormente (...).

En razón de las consideraciones anteriores, la Corte declara que el Estado incumplió las obligaciones contenidas en el artículo 27.1, 27.2 y 27.3 de la Convención, en relación con los derechos y obligaciones contenidos en los artículos 1.1, 2, 4, 8.1 y 25 de la misma".

Proclamación y notificación, por tanto, se vinculan por ser principios que tienen que ver con la publicidad de la declaración de estado de excepción y de las medidas extraordinarias que se adopten. La diferencia entre ambas radica principalmente en que mientras la primera se refiere a una comunicación que, a nivel interno, debe hacer el gobernante que hubiere decretado el estado de excepción a sus gobernados, la segunda se relaciona con el aviso que el Estado debe realizar a los demás Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Cabe recordar, finalmente que la Corte Interamericana ha señalado que

"lejos de adoptar un criterio favorable a la suspensión de los derechos, la Convención establece el principio contrario, es decir, que todos los derechos deben ser respetados y garantizados a menos que circunstancias muy especiales justifiquen la suspensión de algunos, en tanto que otros nunca pueden ser suspendidos por grave que sea la emergencia"

4.2. CLASIFICACION SEGÚN EL ORIGEN DE LA LIMITACIÓN.

Nos referimos a las limitaciones que nacen del respeto por los derechos de las demás personas, a las limitaciones de origen material y a las limitaciones de origen positivo. Mientras las dos primeras se entienden implícitamente insertas en cada derecho, las últimas son las que están expresamente consideradas por el ordenamiento jurídico.

a. DERECHOS DE LOS OTROS, COMO LIMITACIÓN, DEL DERECHO PROPIO. La primera categoría de limitaciones se refiere a aquellas restricciones que nacen del respeto por los derechos

fundamentales de los demás sujetos, vale decir, de los demás miembros de la comunidad, circunstancia que impide a cada titular utilizar su derecho en perjuicio de otro. También involucra el cumplimiento del bien común. Al respecto, no debemos olvidar lo dispuesto en el art. 322 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: "**Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática**".

Al ser cada derecho un reflejo de la dignidad intrínseca de cada ser, no es posible pensar en que una de estas prerrogativas esenciales pueda verse afectada por el ejercicio de otro derecho esencial. Preferir los derechos de uno en desmedro de los del otro, va a significar que se privilegia la dignidad de una persona en perjuicio de la dignidad de otro ser humano, lo que atenta, en definitiva, no sólo en contra de la razón sino que sobre todo, en contra de las bases mismas de la teoría de los derechos humanos.

Por lo mismo, ya sea en uno o en otro caso, el ejercicio de un derecho, aun siendo éste un derecho fundamental, debe ser racional y sin dañar los legítimos intereses de otras personas. En caso contrario, su titular transgrede los contornos o fronteras que delimitan al derecho y, por lo mismo, su conducta deja de ser amparada por el ordenamiento jurídico.

Finalmente, debemos recordar que ya en los albores de la consagración formal de los derechos humanos, se contempla este tipo de limitaciones. A este respecto, el art. 4° de la

Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano. (1789):

"La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro. Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que aseguren a los restantes miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. Estos límites sólo pueden estar determinados por ley".

b.-. MATERIAL O FISICO. No todos los derechos sociales se identifican como "derechos prestacionales" que requieran de un esfuerzo presupuestario estatal, ni todos pueden quedar expuestos en su protección a las posibilidades económicas del Fisco²⁰. Por lo mismo, es necesario analizar en cada caso, si en verdad se puede considerar legítima o no, la restricción a un derecho económico o social, basada en este tipo de consideraciones.

Al respecto, cabe hacer notar que incluso el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales introduce este elemento limitativo, cuando dispone en su artículo 1.1:

" Cada uno de los Estados Parte en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos".

c.-EXPRESAMENTE PREVISTAS: Finalmente, podemos reconocer la existencia de aquella clase de limitaciones más habituales y reconocidas, que son las que expresamente están previstas por el ordenamiento jurídico positivo.

A diferencia de las dos anteriores, estas limitaciones no se entienden "implícitamente incorporadas en cada derecho", sino que su origen se encuentra en el ordenamiento jurídico mismo, el cual de forma explícita las nombra y reconoce; y es por este motivo que las insertamos en este criterio taxonómico. Esto no quiere decir que carezcan de fundamento o justificación en valores o principios de gran importancia, sino sólo que, para invocarlas, basta citar algún precepto constitucional o legal para poder recurrir a ellas.

Para ello, tanto los instrumentos internacionales como las constituciones políticas de los diferentes Estados establecen directamente restricciones al ejercicio de determinados derechos, o bien,

autorizan o delegan a determinadas autoridades, normalmente en el legislador, para fijarlas. Esta última mención da origen a una tercera clasificación, que es la que se expondrá a continuación.

4.3. CLASIFICACION SEGÚN LA NORMA EN LA CONSTA LA LIMITACION.

Naturalmente, esta clasificación sólo se refiere a aquellas limitaciones establecidas expresamente en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, Robert Alexy indica que el individuo tiene derecho a que su libertad general de acción no sea "restringida por normas que no son elemento constitutivo del orden constitucional, es decir, que no son formal y materialmente acordes con la Constitución"²³. En ese sentido, agrega más adelante el mismo autor, "una norma puede ser una restricción de derecho fundamental sólo si es constitucional. Si no lo es, su imposición puede, por cierto, tener el carácter de una intervención pero no de una restricción. Con esto, puede fijarse ya una primera característica: las normas son restricciones de derechos fundamentales sólo si son constitucionales.

Bajo esta perspectiva, consistente en que, en el plano interno, sólo la Constitución puede permitir la imposición de limitaciones a los derechos, es que Alexy distingue dos clases de restricciones de los derechos fundamentales:

a.- **DIRECTAMENTE CONSTITUCIONALES.** Restricciones directamente constitucionales. Se trata de restricciones de rango constitucional. En este caso, la cláusula restrictiva consta en la propia Carta Fundamental, sin existir delegación a otra autoridad o persona para imponer tales limitaciones.

En algunos casos, las restricciones directamente constitucionales son bastante evidentes.

En Chile, por ejemplo, la libertad de culto reconoce como limitación el respeto a la moral, las buenas costumbres y el orden público; mismas limitaciones que, además de la seguridad nacional, sufre el ejercicio de la libertad de enseñanza. Por su parte, el derecho de petición tiene como única limitación la de proceder en términos respetuosos y convenientes; mientras que la libertad de asociación se ve restringida, al prohibirse las asociaciones contrarias a la moral, al orden público y a la seguridad nacional; por nombrar algunos casos. Todas estas restricciones tienen un reconocimiento constitucional directo.

En otros casos, en cambio, la calidad de ser limitaciones directamente constitucionales, es menos nítido, como cuando en algunas Constituciones se hace referencia a los "derechos de terceros" como restricción al ejercicio de un determinado derecho. En tal caso, la limitación será directamente constitucional cuando los derechos que generan una restricción respecto de otro, tienen consagración constitucional, en caso contrario, serán limitaciones sólo indirectamente constitucionales.

b.- **INDIRECTAMENTE CONSTITUCIONALES.** Restricciones indirectamente constitucionales. Son aquellas cuya imposición está autorizada por la Constitución. Vale decir, no se trata de restricciones expresamente establecidas en la Norma Fundamental, sino que es ésta la que genera competencia en favor de la ley u otro tipo de norma, para que sean ellas las que impongan la limitación respectiva. Según Alexy, "la competencia para imponer restricciones indirectamente constitucionales se expresa de manera clarísima en las cláusulas de reserva explícitas", siendo estas últimas "aquellas disposiciones iusfundamentales o partes de disposiciones iusfundamentales que autorizan expresamente intervenciones, restricciones o limitaciones.

En la Constitución Política chilena, tal como veremos, existen variadas cláusulas de reserva explícitas, por medio de las cuales se habilita especialmente a la ley para generar restricciones a determinadas garantías. En otras, la autorización se dirige a autoridades administrativas, e incluso a jueces y particulares.

5. CONCLUSION.

Con el estudio de la definición de límites a los derechos fundamentales y su clasificación podemos comenzar a introducirnos definitivamente en el estudio de esta materia central para la comprensión de los derechos fundamentales.

**BERNARDO MELENDEZ SILVA
ABOGADO**