

EL BIEN COMÚN EN EL EJERCICIO DE ALGUNOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Eugenio Evans Espiñeira

El artículo primero de la Constitución Política es el continente que afirma o sostiene los más relevantes principios que informan nuestro ordenamiento fundamental. Los principios de libertad, igualdad, subsidiariedad, la servicialidad del Estado, la uniformidad de los fines de la organización estatal son los que informan el contenido de la preceptiva constitucional, recogiendo especial consagración positiva en el catálogo de derechos fundamentales que se reconocen el artículo 19.

Importa destacar, con especial interés, cómo es que el constituyente al inicio de la Carta Fundamental se inclinó por especificar el fin directo del Estado a la par de definir el contenido de tal objetivo. Así, no solo lo compromete con el bien común sino que quizá, yendo más lejos, definió el concepto de tal finalidad, imponiendo el objetivo a cumplir para todos los titulares e integrantes temporales de los órganos por lo cuales se expresa o manifiesta. De esa forma, el Estado existe por y para el cumplimiento del fin temporal consistente en la creación de 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 la Constitución establece.

Ahora bien, establecido por la misma Ley Fundamental que el Estado tiene un objetivo claramente definido y limitado en su logro por los derechos y garantías constitucionales, es importante además señalar que para las personas ese mismo fin, el bien común, supone a la vez una suerte de restricción para el ejercicio de sus derechos en el plano individual. En efecto, el bien común señala un orden de conductas que impide la realización de actos individuales no contestes con la realización de los fines de los demás integrantes del cuerpo social, es decir, supone una cierta organización adecuada y apta para que cada uno alcance su fin, pero para alcanzarlo es necesario contribuir a que los demás miembros del cuerpo social lo alcancen a su vez. Tal conclusión deriva de la propia organización social, medio natural de existencia y sobrevivencia humana, y que se sostiene en Georges Burdeau para quien “el bien común es el bien de la sociedad entera, la expresión de lo que desea la comunidad. Comprendiendo, ya para incluirlos, ya para suprimirlos, los bienes particulares ondulantes como la muchedumbre, el bien único del grupo de unifica en él. Eso no significa que este bien no pertenezca sino a la sociedad y que individualmente sus miembros no tengan en él parte alguna. No se concibe el bien de una sociedad en el que sus miembros no tuvieran interés, tal como la sociedad misma no tiene existencia si se hace abstracción de los miembros que la componen. Los individuos participan en el bien común, pero como partes integrantes de la sociedad; su título a participar del bien común es la pertenencia al grupo. Bien de todos es, además, bien de cada uno, porque las partes se benefician de lo que aprovecha al conjunto” (Tratado de Ciencia Política, t. 1., págs. 66-67).

Entre nosotros, esclarecedor nos parece lo expuesto por Silva Bascuñán quien señala que “como individuo, cada hombre es depositario de bienes, ventajas, posibilidades que son equivalentes a las que caracterizan el existir y actuar de cualquier otro de sus semejantes, con

facultades y atribuciones, intereses y aspiraciones análogos, como son por ejemplo, la vida, las riquezas, la cultura, el poder, la gloria, todo lo cual, si es necesario y la colectividad lo requiere para el bien común —de los que ahora viven y de las futuras generaciones—, puede ser sacrificado por el hombre en pro del general beneficio”. Pero continúa señalando “el hombre, al mismo tiempo que individuo, es persona, o sea, un ser que persigue su propio perfeccionamiento temporal, pero cuyo destino trasciende lo terrenal y se proyecta en lo ultratemporal...” “El comportamiento que, en conciencia, se impone cada hombre como necesario para su perfección, no puede ser sacrificado en aras del bien común; este puede limitar y privar de los bienes particulares de los individuos, pero no del bien personal, porque el Estado existe cabalmente para crear las condiciones que favorezcan el bien personal de todos y cada uno de los seres racionales”. (Tratado de Derecho Constitucional, t. 1, pág. 197).

El bien común como objetivo primordial de la organización estatal y como aspiración del orden social recoge su consagración en diversos derechos y garantías constitucionales, lo que pasaremos a revisar a continuación.

1. EN EL DERECHO A LA PRIVACIDAD

Jurisprudencia: El recurso de protección se encuentra consagrado en la Constitución no solo para los casos de perturbación o privación del ejercicio de ciertos derechos fundamentales sino también para el caso de simple amenaza, de modo que para su procedencia no se requiere que se haya producido el atropello de tales garantías, bastando para acogerlo el temor razonable de que tal violación pueda ocurrir.

La circunstancia de contener el ordenamiento jurídico medios encaminados a sancionar la vulneración de los derechos garantizados y reparar los daños que se causan por ello, no es óbice para que pueda deducirse y acogerse la acción de protección que es de rango constitucional.

El respeto a la vida privada y a la honra de las personas y de la familia, constituyen valores de tal jerarquía y trascendencia que la sociedad política se organiza precisamente para preservarlos y defenderlos, de manera que no puede admitirse concepción alguna del bien común que permita el sacrificio de ellos, ni convertir tal sacrificio en medio para que prevalezca otra garantía constitucional.

La procedencia del recurso de protección ante la sola amenaza del derecho al respeto de la vida privada, dignidad y honra de las personas y de su familia se afirma si se considera que ellos constituyen valores de tal jerarquía que el solo inicio de su vulneración genera daños imposibles de reparar en términos equivalentes al bien que significa su respeto para quien los posee y requiere conservarlos íntegros e inviolados (Corte Suprema).

La Constitución Política es un ordenamiento institucional cuyos preceptos no pueden ser interpretados en forma aislada sino de un modo sistemático por cuanto forman un conjunto orgánico y coherente debiendo existir la debida correspondencia y armonía entre las distintas normas del texto constitucional (Corte de Apelaciones).

Los derechos fundamentales llevan implícitos el deber de usarlos su titular para su propio desarrollo personal y para el progreso social, pero en caso alguno para atropellar los derechos y libertades de otras personas, lo que importa que deben ser ejercidos de una manera legítima.

Por vida privada ha de entenderse aquella zona que el titular del derecho no quiere que sea conocida por terceros sin su consentimiento. (Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XC, Núm. 2, 1993, sección 5ª, págs. 164-174.)

El derecho a la privacidad dice relación con la protección del ámbito personal, familiar e íntimo de todas las personas, es decir, aquel espacio del desarrollo individual, en el que la personalidad se desenvuelve en comunidad con los seres más cercanos y, por lo mismo, aquellos a quienes con más intensidad las personas se conectan. La Constitución ha establecido, en la misma categoría de protección a la honra, es decir, al buen nombre y reconocimiento que las personas gozan enfrente del entorno en el que viven y, aún más, lo hace respecto de quienes, por su actividad, oficio o profesión, son conocidas públicamente.

El derecho a la privacidad supone, respecto de los restantes miembros del cuerpo social, un deber de respeto que se sustenta en la indispensable armonía que debe existir para la convivencia en sociedad, es decir, exige el trato que impone descartar los apetitos que mueven a imponerse de los sucesos privados de los demás, como igualmente exige inhibir, mediante el establecimiento de ciertas figuras penales, los atentados infundados contra la intimidad, el buen nombre, el decoro o simplemente, el prestigio.

Hacia la cautela de la privacidad tiende el título III del Libro 2º del Código Penal que contempla los delitos contra el respeto y protección de la vida privada y pública de la persona y su familia, artículos 161A y 161B, como en pro de la cautela de la honra y en el buen nombre se tipifican delitos con la calumnia y la injuria.

2. EN LA LIBERTAD DE CONCIENCIA, LA MANIFESTACIÓN DE TODAS LAS CREENCIAS Y EL EJERCICIO LIBRE DE TODOS LOS CULTOS

Jurisprudencia: Que si bien es cierto, nuestra Constitución, en el artículo 19 N° 6, asegura a todos los habitantes la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público, en este caso, habiendo conducido doña xxxx a su hijo al Hospital Regional para ser atendido por el grave estado en que se encontraba, lo que se puede deducir de los antecedentes, el cotejo de los intereses en conflicto, el derecho a la vida y la libertad de conciencia, debe prevalecer el primero de los nombrados, porque la recurrida solicitó la atención médica de su hijo, a fin de preservar su salud y conservar su vida, disponiendo el hospital de los elementos humanos y materiales para que el paciente recuperara la salud y mantuviera la vida, proporcionándosele al enfermo los auxilios médicos necesarios, entre ellos, la transfusión de sangre, que lo han llevado a su recuperación.

Que, en consecuencia, habiéndose deducido el recurso de protección de fojas 1 ante esta Corte, y perteneciendo la recurrida y su hijo –el paciente xxxx– a la religión Testigos de Jehová, que no permite la transfusión de sangre, la validez jurídica de sus consentimientos para que no se realice un acto de esta naturaleza, supuesto un mínimo razonable de madurez y salud mental del afectado, el que tiene veinte años de edad, ante el derecho preponderante que se trata de salvar, valorado de acuerdo con las normas socioculturales generalmente admitidas y el acatamiento de las normas éticas y técnicas que integran la lex artis médica, llevan a acoger el recurso interpuesto a fojas 1. (Revista de Derecho y Jurisprudencia, t. LXXXIX (1992), 2ª parte, sec. 5ª, 212-222).

La libertad de conciencia, de manifestar creencias y el ejercicio libre de cultos supone el reconocimiento del natural derecho de todas las personas de adoptar una idea o credo religioso o bien no hacerlo conforme los dictados de su conciencia. Igualmente faculta el dar a conocer a todos los fundamentos y caracteres de las ideas que se profesan como el ejercer, sin imposiciones ni exclusiones, los diversos cultos a los que libremente el ser humano adhiere.

Sin embargo, la Constitución no habilita ni reconoce el ejercicio de cultos que contraríen bienes jurídicos fundamentales para la convivencia social, es decir, la amplia libertad que en la materia se reconoce a los individuos no alcanza a los credos o cultos que contraríen la moral, las buenas costumbres o al orden público.

La sociedad tolera con justa razón y en aras de la convivencia destinada a la perfección de todos, que las personas recurran en conciencia y concurren libremente a manifestar la fe que profesan, pero no puede legitimar aquellas doctrinas palmariamente perversas, disociadoras, u otras que objetivamente signifiquen un peligro no solo para sus seguidores sino que, y eventualmente, para los restantes miembros del cuerpo social. Por ello es que el bien común de todos se impone como prioritario respecto del individual al restringir el ejercicio de cultos y creencias contrarias a esos bienes jurídicos, pudiendo el ordenamiento jurídico restringir, prohibir en determinados casos y, aun sancionar las formas abusivas de ejercer estos derechos y libertades.

3. LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA

Jurisprudencia: *Que, no está de más recordar en esta oportunidad, que la educación no solo importa otorgar conocimientos técnicos, científicos o humanistas, sino que es un proceso integral, donde el respeto por los demás, la disciplina y responsabilidad son factores tanto o más importantes que la simple dación de datos que permitan un desarrollo solo intelectual del individuo.*

Que, por otra parte, las demás garantías que se dicen conculcadas y que nos restan por considerar, como lo son la igualdad ante la ley, la libertad de enseñanza que incluye el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales y el derecho de propiedad, no aparecen en modo alguno vulnerados; el primero, porque al alumno no se le discriminó sino que solo se le condicionó su matrícula a un proceder normal con respeto y disciplina a las normas del colegio y a los demás compañeros, situación que fue aceptada por su apoderada al matricularlo en el establecimiento con ese carácter; la libertad de enseñanza no se divide en qué forma pudo conculcarse, cuando ella está establecida precisamente para favorecer al colegio en cuanto pueda proceder a organizar y mantener establecimientos que no sean contrarios a la ley, la moral o el orden público; y por último, tampoco puede sostenerse que sobre la matrícula existe una especie de propiedad incorporal, ya que solo se tiene la mera expectativa de continuar como alumno de un colegio en cuanto se observen los reglamentos, normas y demás disposiciones que este se dé (Revista de Derecho y Jurisprudencia, t. XC, sec. 5ª, pp. 296-300).

Dentro de los ámbitos en que se desenvuelven las personas, tratándose de un Estado subsidiario, es contribuir a la formación cultural y al desarrollo formativo de los demás. La libertad de enseñanza tiene como núcleo esencial el derecho de abrir, organizar y mantener o sostener establecimientos educacionales, es decir, escuelas, colegios, universidades, institutos de formación profesional o técnico, etc. y además, el impartir conocimientos al amparo de la más plena libertad de cátedra, es decir, la facultad del maestro de impartir las materia propias de su curso desde su personal enfoque o conforme con la inspiración doctrinaria a la que adhiera. Al respecto, don Enrique Evans señala que "el docente debe ser veraz y leal con sus convicciones profesionales y personales y transmitirlos al alumnado con igual franqueza. Lo que cree con firmeza, no ha de disimularlo; lo que tiene dudas, ha de plantearlo como sujeto a revisión, a debate, a alternativas; lo que no sabe, ha de confesarlo, sin disfrazarlo con improvisaciones o apariencias de sabiduría. No debe ser dogmático, no ha de ser intolerante con la opinión distinta o ajena y debe admitir que su libertad de cátedra como profesor tiene su contrapartida en otra libertad similar del alumno, a la que debe su magisterio ha de estimular además de respetar, para que el alumno aprenda a razonar con sus propios argumentos; pueda disentir con la orientación del profesor; utilice la bibliografía que él prefiera; objete, y se forme su propio juicio personal". (Los Derechos Constitucionales, t. I, pág. 295, Ed. Jur. de Chile, 1999).

La Constitución impone límites a la libertad de enseñanza en todas las manifestaciones revisadas, es decir, a la creación, organización, mantención de establecimientos educacionales y a la libertad de cátedra, límites que dicen relación con la moral, la buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional, bienes jurídicos de distinta entidad que manifiestan el interés del constituyente por evitar que en el proceso de formación de los jóvenes se introduzcan desvalores que atenten contra su integral desarrollo físico, ético, cultural y espiritual. En ese mismo sentido, la enseñanza reconocida oficialmente por el Estado no puede orientarse a propagar tendencia política partidista alguna y ello por cuanto es esencial dentro del proceso educativo dar a los estudiantes las herramientas para la reflexión, el juzgamiento y la decisión de las opciones y doctrinas que estimen libremente acoger. En síntesis, tal prohibición impide toda inspiración ideológica en la educación chilena, la que debe abrir opciones reales a los estudiantes y a los padres y apoderados para buscar la verdad en todas las fuentes del pensamiento contemporáneo, sin exclusiones y sin privilegios para ninguna de ellas.

4. EL DERECHO A VIVIR EN UN MEDIO AMBIENTE NO CONTAMINADO

Jurisprudencia: La causa que rebasaran las aguas del sistema de alcantarillado e inundaran la propiedad de la recurrente, es el exceso de desechos sólidos arrojados a ese sistema, lo que es de suyo contaminante y quebranta el derecho de tal recurrente a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, aun cuando los desechos no sean contaminantes.

Debe acogerse un recurso de protección deducido en contra de una empresa que reconoce que colmó con desechos de su fábrica las cámaras y piletas de alcantarillado público, dañando la casa del recurrente por aguas servidas al punto de quedar inutilizada como casa habitación. (Revista de Derecho y Jurisprudencia, t. XC, sec. 5ª, pág. 206-207).

Las medidas restrictivas de circulación vehicular dispuestas por la autoridad competente se fundamentan en el resguardo del derecho de todos los habitantes a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, derecho que toca a la autoridad velar por su efectivo goce.

La conservación del patrimonio ambiental se encuentra comprendida entre las circunstancias que la función social de la propiedad permiten al legislador disponer limitaciones u obligaciones a ella. (Revista Derecho y Jurisprudencia, t. LXXXV, sec. 5ª, pág. 230).

La Constitución de 1980, en el N° 8 del artículo 19 asegura a todas las personas "el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar por que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente".

Este nuevo derecho cabe sea complementado por el inciso 2º del artículo 20 de la misma Carta Fundamental, el que admite su protección en sede jurisdiccional en la medida que sea "afectado por un acto arbitrario e ilegal imputable a una autoridad o persona determinada".

Para su análisis desde la perspectiva de este trabajo, es menester que nos detengamos en la historia del establecimiento de esta garantía. El primer antecedente sobre el tema se encuentra en la sesión N° 18 de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, en la que el comisionado Sr. Sergio Díez señaló que "para la protección del derecho a la vida de los ciudadanos, implícito en todas las constituciones del mundo será necesario establecer normas que eviten la contaminación del medio ambiente".

En la sesión N° 186, el tema se discutió a fondo analizándose una proposición de texto del comisionado Sr. Enrique Evans, quien para su elaboración tuvo como antecedente el siguiente documento de la Comisión Nacional Científica y Tecnológica: *"Ideas básicas sobre protección constitucional y legal del medio ambiente y los recursos naturales.*

Basados en el estudio de algunos elementos del problema del medio ambiente y recursos naturales en Chile, podemos concluir que el texto constitucional y la legislación debería fundarse en los siguientes conceptos básicos:

- a) *Que la soberanía nacional no solo se ejerce cuando se cautela el ámbito territorial o patrimonio geográfico, sino también al proteger el medio ambiente y los recursos naturales;*
- b) *Que el medio ambiente y los recursos naturales son patrimonio de todos los habitantes actuales y futuros de la nación;*
- c) *Que el Estado aparece como la única organización revestida de autoridad y poder suficientes para cautelar la preservación y enriquecimiento de ese patrimonio. De aquí que deba asumir como función propia la protección del medio ambiente y los recursos naturales, lo cual debe alcanzarse mediante la consagración de dicha función en su Carta Fundamental y mediante la dictación de normas jurídicas que den origen a mecanismos de preservación y a la educación ciudadana;*
- d) *Que el hecho de que el medio ambiente y los recursos naturales constituyan un patrimonio común, del cual reportan beneficios todas las personas naturales o jurídicas, es el fundamento de obligaciones correlativas. Estas obligaciones involucran colaborar con el Estado en la conservación del patrimonio común, soportar cargas tales como ciertas*

restricciones a las garantías individuales y responder por los daños que se causen, restableciendo las cosas a su estado anterior e indemnizando a la comunidad el valor del perjuicio social que se ocasione por el uso, agotamiento o deterioro;

- e) *Que el Estado, por su parte, debe prevenir la ocurrencia de actos que menoscaben el medio ambiente y los recursos naturales, creando una conciencia nacional de responsabilidad hacia dicho patrimonio común, mediante programas educativos apropiados, y*
- f) *Que debe asegurarse la existencia de organismos técnicos dotados de imperio, independencia y autonomía suficiente para adoptar decisiones sobre los problemas relacionados con la protección del medio ambiente y los recursos naturales y abrirse a la acción pública la iniciativa para impetrar dicha protección”.*

De la historia fidedigna del precepto queda en claro que el constituyente estableció como primera y principal norma del nuevo Derecho Ambiental el derecho del hombre a desenvolver y desarrollar su existencia en un medio coherente con las funciones vitales, es decir, en respaldo del derecho a la vida, previamente asegurado, la Carta Fundamental asegura e impone al Estado cautelar el entorno por y para el hombre.

Tocante a la conceptualización del medio ambiente, la materia fue objeto de ardua discusión en el periodo que medió entre la vigencia de la Carta Fundamental y la de la Ley N° 19.300, sobre Bases del Medio Ambiente y terminó precisamente con este cuerpo legal, en el que se definieron por el legislador los conceptos básicos de la normativa respectiva. Así, se entiende por medio ambiente, para todos los efectos legales, “el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones” (art. 2° letra 11).

La Constitución encomienda al Estado tareas de gran amplitud y responsabilidad, tales son, velar por que el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. Aparece así una doble dimensión respecto del análisis hermenéutico que debe darse a la disposición. Por una parte, la garantía se concentra en el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y no alcanza a otros valores ecológicos y de preservación o conservación del patrimonio natural o cultural. La tutela jurídica de esta última clase de bienes es un encargo para el Estado, pero no adquiere, en el texto de la Constitución, caracteres de un derecho reconocido o asegurado a los seres humanos.

Ahora bien, el ordenamiento constitucional encomienda al legislador la normativa protectora del medio ambiente, la que podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades. Dado que al Estado corresponde el deber de proteger el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y tutelar la preservación de la naturaleza, se pueden establecer las señaladas limitaciones, siempre que tras ese efecto se procure el bien común.

No obstante lo anterior, las limitaciones al ejercicio de los derechos constitucionales deben cumplir ciertos requisitos, para su validez:

- a) Debe tratarse de restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades, por lo que no son admisibles limitaciones de carácter general, debiendo precisarse para cada caso qué facultades o atributos de los derechos o libertades se restringen;
- b) Esas restricciones solo pueden ser impuestas por la ley. Es decir, la reserva exclusiva al legislador para restringir el ejercicio de los derechos fundamentales o libertades para la protección del medio ambiente, lo que supone la imposibilidad de establecerlas mediante decretos con fuerza de ley, o mediante el ejercicio de la potestad reglamentaria, autónoma o de ejecución, del Presidente de la República.
- c) Aun así y para todos los casos, la facultad entregada al legislador de limitar derechos o libertades no debe ser ejercida indebidamente, es decir, al punto que afecte a esencia del derecho o libertad reconocida, pues en tal caso se atentará contra la garantía del N° 26 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

5. LA IGUALDAD ANTE LOS TRIBUTOS

Jurisprudencia: *Que la disposición constitucional del inciso segundo del N° 20 del artículo 19 tuvo por objeto, según se desprende de los debates suscitados en la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, evitar que el legislador aprobara tributos que tuviesen un carácter confiscatorio o expropiatorio o que afectasen en su esencia o impidiesen el derecho de desarrollar una actividad económica.*

Que esencialmente reúnen el carácter de impuestos confiscatorios o expropiatorios aquellos que por su monto afectan el patrimonio o la renta de una persona, y así lo sostuvieron los comisionados cuando trataron la materia y aprobaron la disposición constitucional en la sesión N° 398, de 11 de julio de 1978. En ningún caso el constituyente, en el inciso segundo del numeral 20 del artículo 19 de la Constitución, fijó un monto o rango para este tipo de gravámenes, pero sí señaló al legislador un límite conceptual que le impide desproporciones injustificadas o irracionales y ellas se producen, cuando son manifiestas, esto es, al tenor de la definición del Diccionario de la Lengua Española, cuando son descubiertas, patentes, claras.

Que en materia de impuestos indirectos que gravan el consumo, la desproporcionalidad o injusticia de la tasa del tributo es difícil de determinar, pues existen múltiples factores, todos de hecho, que inciden en su calificación. Entre ellos, cabe destacar, la capacidad de pago del contribuyente, la calificación del bien como de uso o consumo habitual o de carácter suntuario o prescindible o si con su imposición se impide el desarrollo de una actividad económica, factores todos que implican a juicio de este Tribunal apreciaciones eminentemente valóricas.

Que no obstante lo anterior este Tribunal no puede dejar de señalar que un impuesto indirecto podría, entre otras situaciones, ser manifiestamente desproporcionado o injusto si con su imposición o monto se impide del todo o se limita de tal manera que hace imposible el libre ejercicio de una actividad económica o impide la adquisición del dominio de los bienes a que afecte el impuesto (Sentencia Tribunal Constitucional, Rol N° 219).

Los tributos, cualquiera sea su naturaleza, constituyen prestaciones pecuniarias exigidas compulsivamente a las personas, para que el Estado pueda cumplir sus objetivos de bien común. Son consecuencia de la potestad tributaria que los ordenamientos jurídicos reservan exclusivamente al Estado, es decir, la imposición de gravámenes patrimoniales que se traducen en cargas para los particulares nacen de la exclusiva voluntad del Estado, porque es él quien posee el imperio para someter la voluntad particular con la imposición tributaria.

La Constitución de 1980 reglamentó acabadamente la potestad tributaria del Estado, de modo que en su ejercicio se cumpliera con algunos de los principios más fundamentales en materia tributaria. Por lo pronto y en un primer análisis, la Carta Fundamental hace referencia a la igual repartición de los tributos, expresión comprensiva de toda clase de exacciones patrimoniales impuestas por ley, es decir, impuestos, contribuciones, derechos, tasas, etc. que se pagan por los particulares al Estado, con el objeto que este cumpla con los fines de bien común que justifican su existencia.

De los N°s. 2, 20, 22 y 24 del artículo 19, artículos 60 N° 14 y 62 N° 1 aparecen claramente manifestados los principios de igualdad, legalidad, proporcionalidad, justicia y equidad de los tributos, de modo que tales se constituyen en preceptos garantísticos de los derechos de los contribuyentes frente a la potestad reconocida, en exclusiva al Estado, para imponer tributos.

En efecto, el principio de igualdad, referido a la capacidad de contribución de las personas aparece en los numerales 2, 20 y 22 del artículo 19. Señala la Constitución que asegura a todas las personas "la igual repartición de los tributos, en proporción a las rentas o en la progresión o forma que señale la ley"; por tanto, se formula en términos de prohibir al legislador tributario discriminar arbitrariamente a las personas por medio de los tributos, es decir, gravar con algo a quien, considerando su capacidad contributiva deba estar exenta del gravamen o bien, eximir del pago tributario a quien deba estar gravado con algo. Interesa destacar que el principio de igualdad tributaria no se cumple con la consideración pura y

simple del tributo respectivo, ni se vincula solo con la proporción que respecto del hecho, renta, ganancia o beneficio gravados corresponde aplicar, sino que el legislador debe atender primordialmente al derecho de cada persona a soportar cargas que, conforme con su capacidad, sean iguales a las que soportan las otras personas. Desde esa perspectiva, aparecen más propios con el sentido de la igualdad tributaria los impuestos progresivos (v.gr. el de la renta) mientras que se alejan de él los proporcionales (por ejemplo, el I.V.A.) en los que la capacidad contributiva de las personas es una consideración del todo indiferente para la ley que los impone.

El principio de legalidad se cumple con la misma formulación del derecho a la igual repartición de los tributos “en la forma que fije la ley” y al entregar al solo dominio de la ley las demás materias que la Constitución señale como de iniciativa exclusiva del Presidente de la República (artículo 60 N° 14). Dentro de estas materias de iniciativa exclusiva, el N° 1 del artículo 62 dispone que corresponderá al Presidente de la República la iniciativa para los proyectos de ley destinados a “imponer, suprimir, reducir o condonar tributos de cualquier clase o naturaleza, establecer exenciones o modificar las existentes y determinar su forma, proporcionalidad o progresión”.

La normativa constitucional deja claramente establecido que el principio de legalidad debe observarse para la determinación de todos y cada uno de los elementos que forman la relación jurídica tributaria, a saber, el sujeto obligado al pago, el hecho gravado, la tasa del impuesto o su cuantía, sin posibilidad que ninguno de ellos se entregue a la discrecionalidad de la administración. Es precisamente el requisito de que en la ley se señalen la forma, proporcionalidad o progresión de los tributos, como asimismo los restantes elementos de la relación jurídica tributaria lo que habilitó a la Corte Suprema para declarar inconstitucional el artículo 43 de la Ley sobre Rentas Municipales (D.L. 3.063), por la falta de alguno de esos elementos.

La proporcionalidad de los tributos aparece como una exigencia al legislador al cual la Constitución prohíbe establecerlos en márgenes manifiestamente desproporcionados (artículo 19, N° 20, inc. 2°). La historia del precepto dice relación con la protección del derecho de propiedad y de la libertad de emprendimiento de actividades económicas. Corresponderá a los órganos de control de supremacía jerárquica de las normas de la Carta Fundamental apreciar en qué casos un tributo se torna expropiatorio, o impide de hecho el inicio o ejercicio de una actividad empresarial y, por tanto, manifiestamente desproporcionado.

La justicia y equidad de los tributos dicen relación con los factores de discriminación a utilizar por el legislador tributario. En efecto, el legislador, al definir el hecho gravado, la forma y proporcionalidad o progresión del tributo y la tasa del mismo imparte justicia distributiva al definir a las personas obligadas a su pago. Para todos los casos deberá ponderar la capacidad de pago o de contribución de las personas de modo que la carga que sufran no se torne en una concreta lesión al patrimonio.

En resumen, el pago de los tributos se impone como una obligación de las personas que viven en sociedad para solventar los gastos del Estado en cumplimiento de sus funciones de bien común. Constituyen un lícito límite a la libertad de decisión, disposición y administración de los bienes y rentas de las personas para cumplir un objetivo superior, el bien general de la colectividad encomendado como fin primordial de la organización estatal.

6. EL DERECHO A LA LIBRE ACTIVIDAD ECONÓMICA

Jurisprudencia: Que la finalidad de la legislación antimonopolios, contenida en el D.L. 211, no es solo la de resguardar el interés de los consumidores sino más bien la de salvaguardar la libertad de todos los agentes de la actividad económica, sean ellos productores, comerciantes o consumidores, con el fin último de beneficiar a la colectividad toda, dentro de la cual, por cierto, tienen los consumidores importante papel. En otras palabras, el bien jurídico protegido es el interés de la comunidad de que se produzcan más y mejores bienes y

se presten más y mejores servicios a precios más convenientes, lo que se consigue asegurando la libertad de todos los agentes económicos que participen en el mercado.

Que el D.L. 211 cumple, así, una trascendente función social, de alto interés nacional, ya que dice relación con la satisfacción de las necesidades vitales de las personas, para lo cual, velando por el bien común, crea adecuadas condiciones económico-sociales en el mercado, las que se alcanzan con una sana y efectiva competencia (Comisión Resolutiva Antimonopolios, Resolución 368, 7 de abril, 1992).

En el N° 21 de su artículo 19, la Constitución reconoce como derecho fundamental de las personas su libertad para crear empresas y desarrollar la actividad económica lícita que deseen. Solas, en sociedad o en comunidad, la Carta Fundamental no pone trabas a la capacidad de los seres humanos para crear riqueza y satisfacer la necesidad de emprender iniciativas empresariales, salvo en cuanto ellas no vayan en contra de la moral, el orden público o la seguridad nacional. A la par del respeto a esos valores, bienes jurídicos desde que son establecidos por el ordenamiento jurídico fundamental, la norma exige que las actividades económicas emprendidas se sometan a las normas legales que las regulen.

Todos ellos, en conjunto, el desarrollo de actividades económicas lícitas y conforme a la normativa legal que las regula manifiestan el interés del constituyente por ordenar, en beneficio de la colectividad, la capacidad creadora, de organización y gestión de empresas por parte de las personas. En razón de ese bien superior, no son legítimas las actividades contrarias a la moral (v.gr. la pornografía, el comercio sexual de menores, etc.), al orden público (v.gr. el narcotráfico, trata de blancas, las prácticas monopólicas, etc.) o a la seguridad nacional (v.gr. la venta a público de material bélico).

Igualmente, con miras al bien de la sociedad, el Estado, por medio de ley, exige que determinadas actividades económicas sometan a la observancia de requisitos para su iniciación y posterior desenvolvimiento. Así ocurre con la actividad económica bancaria, de las empresas que gestionan prestaciones de seguridad social, las que prestan servicios públicos como concesionarias, las que explotan bienes cuya propiedad la Constitución reserva al Estado, etc.

Pero hay incluso cuerpos legales, complementarios de esta garantía, que manifiestan un innegable sustento en el bien común y que obligan a todos quienes están ejerciendo libremente una actividad económica. Ejemplo de ello es el D.L. 211 que cautela la libre competencia en el ejercicio de las actividades económicas en procura de satisfacer la concurrencia de fundamentales bienes jurídicos, a saber, la protección de los usuarios de los bienes y servicios, la permanencia de los diversos agentes económicos en el mercado respectivo, la no discriminación arbitraria entre tales agentes, etc. Se alza este cuerpo legal como un saludable freno al interés individual de los miembros del cuerpo social en beneficio de la utilidad de todos quienes lo conforman.

7. DERECHO DE PROPIEDAD

Jurisprudencia: Un análisis armónico y comparativo de la norma constitucional del artículo 19 N° 24 con los preceptos del Código Civil referentes al dominio, por ejemplo, artículos 565, 576 y 582, conduce a un mismo concepto, esto es, que sobre las cosas incorporales existe un derecho de propiedad, pero con una diferencia fundamental; mientras la legislación civil señala que sobre las cosas incorporales existe una especie de propiedad, en la Carta Fundamental se garantiza la propiedad en sus diversas especies y respecto de toda clase de bienes, corporales e incorporales, sin excluir a ninguno de ellos de la garantía constitucional, idea reforzada en el N° 25 del mismo artículo, al garantizar la propiedad sobre las obras artísticas y del intelecto (Revista Derecho y Jurisprudencia, t. 78, sec. 5ª, pág. 138).

La conservación del patrimonio ambiental se encuentra comprendida entre las circunstancias que la función social de la propiedad permite al legislador disponer limitaciones u obligaciones a ella (Revista Derecho y Jurisprudencia T. 85, sec. 5ª, pág. 230).

La creación por decreto supremo de una Reserva Nacional, a fin de velar por la conservación y protección del suelo, así como de las especies de flora y fauna silvestres, importa una limitación al dominio de los propietarios sobre los predios de que son dueños, derivados de su función social, en razón del interés general de la Nación, lo que está permitido en el inciso 2° del N° 24 del artículo 19 de la Constitución (Revista Gaceta Jurídica N° 133, pág. 50).

La expropiación es un acto de Derecho Administrativo que se emite en virtud de una potestad otorgada directamente por el ordenamiento jurídico a los órganos competentes y en tal carácter está regulado fundamentalmente por el Derecho Público. No obstante, del ejercicio de las potestades públicas pueden nacer relaciones jurídicas cuyo contenido (derechos y obligaciones), en cuanto concierne a los particulares, queda regido por el derecho común o privado, como es el caso de la prescripción aplicable a la acción deducida para exigir el pago de la indemnización (Revista Gaceta Jurídica N° 132, pág. 42).

Para los efectos de esta ponencia y como estamos tratando sobre las limitaciones al ejercicio de los derechos derivadas del bien común, nos abocaremos a tratar en específico, respecto del derecho de propiedad, la consagración de la función social en el texto de la Carta Fundamental.

Conforme con el artículo 19 N° 24, es preciso distinguir entre la privación y las limitaciones al dominio o propiedad, pues el sustento de la privación es el interés nacional y la utilidad pública, mientras que el fundamento de las limitaciones al dominio lo constituye la función social que debe cumplir la propiedad. En efecto, según su sentido natural y obvio, la voz privación implica el despojo a uno de alguna cosa, en tanto que limitar en cambio, importa "acortar, cerrar, restringir" tal y como lo señala el Diccionario de la Lengua Española.

Conforme con la misma norma, las limitaciones y obligaciones al dominio deben ser impuestas por ley y derivan de la función social que tiene que cumplir la propiedad, limitaciones y obligaciones que, por mandato del N° 26 del mismo artículo 19, no pueden afectar la esencia del derecho, es decir, las facultades de gozar de la cosa, bien o derechos en que consiste o radica la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella, en la forma que estime el dueño. Ahora bien, la función social de la propiedad, como bien lo ha señalado el Tribunal Constitucional, "significa que esta tiene un valor individual y social por lo que debe estar al servicio de la persona y de la sociedad". Cita el Tribunal la Constitución alemana la que señala "la propiedad obliga", para hacer notar que el dominio además de conferir derechos, impone deberes y responsabilidades a su titular. Estos deberes y responsabilidades del propietario que armonizan los intereses del dueño y de la sociedad puede decirse que constituyen la función social de la propiedad. (Sentencia Roles N°s 245 y 246, de 2/12/1996.)

La Constitución de 1980, sin definir el concepto de función social, se encargó de precisar que solo al legislador corresponde establecer las limitaciones y obligaciones que al dominio le sean aplicables en su conformidad. Ahora bien, además de reservar al legislador el señalamiento de esas limitaciones y obligaciones, la Carta Fundamental señala qué bienes jurídicos contempla la función social, a saber, los intereses generales de la nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

Unos y otros son de difícil precisión y delimitación conceptual. Por lo pronto, es dable señalar que en función de la utilidad y salubridad públicas se pueden imponer servidumbres sobre predios privados para la construcción de instalaciones que sirven una concesión de servicio público o establecer limitaciones o restricciones de constructibilidad para edificios, conjuntos habitacionales, etc. Ejemplos de aplicación de los conceptos de utilidad y salubridad públicas son, respectivamente, la Ley General de Servicios Eléctricos y la Ley General de Urbanismo y Construcción.

La conservación del patrimonio ambiental se ha estimado como un exceso del constituyente si es que se considera el N° 8 del artículo 19 ya visto, conforme al cual la ley puede establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos para proteger el medio ambiente. El profesor Evans formula una crítica a la introducción de la conservación del patrimonio ambiental como elemento que legitima limitar o someter a obligaciones al

derecho de propiedad, pues en su concepto las restricciones del N° 8 hacen una notoria diferencia con las limitaciones y obligaciones del N° 24, lo que redundará en conflictos interpretativos de difícil solución. (Derechos Constitucionales, Tomo III, pág. 237, Ed. 1999.) Al respecto señalamos que al dominio, y por razones derivadas de la protección del medio ambiente, se le pueden llegar a imponer un cúmulo de restricciones, sea recurriendo a la protección del medio ambiente conforme con el citado N° 8, sea invocando la conservación del patrimonio ambiental y estableciendo para cada caso restricciones específicas al ejercicio del derecho de propiedad o limitaciones u obligaciones si es que el legislador las estima necesarias para el resguardo del patrimonio ambiental, opciones alternativas que debilitan el derecho y que impondrán a los órganos de control de supremacía de la Constitución (Corte Suprema y Tribunal Constitucional) el ejercicio de su función de cautela para proteger la esencia del derecho frente a cada medida que se adopte en beneficio del medio ambiente o de la conservación del patrimonio ambiental.

La seguridad nacional debiera conectarse con la protección de los elementos que conforman el Estado-Nación, es decir, su población, su territorio y su gobierno legítimamente constituido. La amenaza, real o potencial, a estos elementos, se entiende compromete la seguridad nacional.

Los intereses generales de la nación aparecen como entidades más difusas y por ello compleja su precisión. Sin embargo, al menos debe establecerse que los intereses generales se refieren a la nación toda, globalmente considerada, por lo que al margen de ellos quedarán los intereses de determinados grupos sociales, por relevantes que sean.