

## LAS LIMITACIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN CHILE Y UNA CLÁUSULA GENERAL REGULATORIA DE TALES LIMITACIONES

*Jorge Enrique Precht Pizarro*

Profesor Titular de Derecho Público  
Pontificia Universidad Católica de Chile

Las limitaciones a los derechos, libertades y garantías individuales reconocidas en la Constitución de 1980 provienen de dos fuentes: (a) la propia Constitución que señala tales limitaciones en numerosas ocasiones (ejemplos 19 N° 6; 19 N° 7 letra a; 19 N° 11 inciso segundo; 19 N° 15, inciso cuarto; 19 N° 16, inciso cuarto; 19 N° 21 inciso primero; 19 N° 24, inciso segundo etcétera) y (b) los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes sobre derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

Ahora bien, normalmente los instrumentos jurídicos contienen las limitaciones a los derechos fundamentales en cláusulas generales y en cláusulas específicas.

Sin lugar a dudas el sistema jurídico de protección de los derechos humanos en Chile contiene una cláusula general limitadora.

Ello deriva de los artículos 29.2; 29.3 y 30 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948:

Dice el artículo 29.2: "En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y el bienestar general en una sociedad democrática".

El 29.3: "Estos derechos y libertades no podrán en ningún caso ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas".

Por su parte el artículo 30 expresa: "Nada en la presente declaración podrá interpretarse en el sentido que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración".

Por su parte el artículo 30 de la *Convención Americana de Derechos Humanos* señala el alcance de las restricciones: "Las restricciones permitidas de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a las leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas".

Y el artículo 32.2: "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".

El Pacto de San José de Costa Rica fue promulgado en Chile el 23 de agosto de 1990 y publicado en Diario Oficial el 5 de enero de 1991, entrando en vigor internacional para Chile el 21 de agosto de 1990.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que fuera promulgado el 30 de noviembre de 1976 y publicado en el Diario Oficial el 29 de abril de 1989 y con entrada en vigor internacional para Chile el 10 de mayo de 1972 contiene una cláusula regulatoria de las limitaciones a dichos derechos de carácter general, en el artículo 5: “5.1 Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que prevista en él”.

“5.2 No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado”.

Finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, promulgado en Chile el 28 de abril de 1989 y publicado el 27 de mayo de 1989, contiene idéntica cláusula en el artículo 5.

De lo transcrito se desprende que si bien estas restricciones o limitaciones son susceptibles de concreciones muy diferentes existe en el ordenamiento jurídico chileno, en virtud del inciso segundo del artículo 5° de la Constitución, una cláusula general regulatoria de tales limitaciones que erige a la ley como único instrumento limitador con los límites que se fijan en esa cláusula general y en las cláusulas específicas.

Ahora bien, la presente ponencia busca sostener que el mismo predicamento se contiene en la Constitución chilena de 1980.

Es cierto que, a contrario de otras Constituciones, no existe formalmente una cláusula general regulatoria de las limitaciones de los derechos fundamentales.

Pero si nos atenemos a una interpretación sistemática de la Constitución, la necesaria conclusión es la existencia de tal cláusula implícita, enteramente acorde con el artículo 29.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Ello por las siguientes razones:

- (a) El artículo 19 N° 26 dice expresamente que son los preceptos legales los que limitan (las garantías constitucionales) en los casos en que ello lo autoriza. De esto se desprende conforme al principio *interpretatio pro libertate* que en Chile solo la ley y solo en los casos en que la Constitución lo autoriza puede establecer limitaciones a las garantías constitucionales establecidas.  
Es evidente que esta forma de interpretar la Constitución viene siendo violada por la Administración y por el Legislador, con frecuencia y con grave daño social.
- (b) Todos los casos en que la Constitución autoriza –mediante cláusulas específicas– limitaciones a los derechos fundamentales deben interpretarse restrictivamente (odiosa *sunt restringenda*), conforme al inciso cuarto del artículo primero (“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común”) y del inciso segundo del artículo quinto que señala para todos los órganos públicos el deber de respetar y promover los derechos fundamentales y que expresa que el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.
- (c) Esta clara intención restrictiva en materia de limitación de derechos fundamentales deriva además de otros artículos de la Constitución. Así, por ejemplo, el inciso segundo del artículo 61 señala que la autorización del Congreso Nacional para dictar disposiciones con fuerza de ley no podrá extenderse a “materias comprendidas en las “garantías constitucionales” y el artículo 39 que dispone que “el ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución asegura a todas las personas solo puede ser afectado en las siguientes situaciones de excepción... “Como se recordará en el fallo sobre la Ley Orgánica Constitucional de Estados de Excepción Constitucional el Tribunal Constitucional realizó una

exégesis restrictiva en estas materias en torno, por ejemplo, de los conceptos de “suspensión” y “restricción” del ejercicio de derechos fundamentales.

- (d) Finalmente el propio artículo 19 N° 26 señala al legislador una prohibición adicional ya que aun en el caso en que estuviere autorizado a limitar derechos fundamentales por la propia Constitución no puede “afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio”.

Recordemos que la sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de febrero de 1987 sobre Ley Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos dispuso “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 entranan más allá de lo razonable o lo privan de la tutela jurídica”.

Del conjunto de disposiciones expuestas me parece clara la existencia de una cláusula constitucional regulatoria del establecimiento de limitaciones a los derechos fundamentales y los resultados finales en la Constitución de 1980 no son muy diferentes a los del moderno derecho comparado en esta materia.

Así, en Chile, parece evidente que las limitaciones a los derechos fundamentales deben ser siempre impuestas por ley, con clara habilitación constitucional al legislador para hacerlo, sin afectar los derechos en esencia y a través de medidas necesarias, en una sociedad democrática, para conseguir un fin legítimo y además proporcionales en relación a ese fin legítimo.

En este sentido, la Cámara de Diputados al imponer el divorcio vincular en el proyecto de ley sobre matrimonio civil afecta el derecho constitucional al matrimonio y a la familia de todos los que han celebrado este contrato indisoluble –pues actúa el proyecto con efecto retroactivo– y va impedir en el futuro la celebración de contratos indisolubles en materia matrimonial, sin que el artículo 49 del proyecto y primero transitorio que claramente limita la libertad contractual tenga habilitación constitucional alguna, sin que además el derecho al matrimonio sea limitable conforme al Pacto de San José. Actúa además la Cámara a través de medidas no necesarias ni proporcionales para la protección de la familia, medidas por lo demás que son inconciliables con una sociedad democrática en que el pluralismo exige que una opción legítima de las personas –en este caso el derecho de celebrar un matrimonio indisoluble– sea plenamente respetada.