

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL / N° 20 / 2002

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

2002

SOBRE LA CULTURA JURIDICA CHILENA



SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



ANUARIO DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL

Editor:

Agustín Squella

Asistentes del Editor:

Aldo Valle, Joaquín García-Huidobro y Claudio Oliva

Comité Consultivo:

Albert Calsamiglia (†) (Barcelona), Elías Díaz (Madrid),
Enrico Pattaro (Bologna), Miguel Reale (Sao Paulo),
y Rolando Tamayo (Ciudad de México).

Consejo Editorial:

Antonio Bascuñán, Enrique Barros, José Joaquín
Brunner, Humberto Giannini, Alfonso Gómez-Lobo,
Jorge Iván Hübner y Máximo Pacheco.

ANUARIO DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
2002

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA
JURIDICA Y SOCIAL
ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL Nº 20
2 0 0 2

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de las Facultades de Derecho de las Universidades Adolfo Ibáñez, Austral de Chile, Católica de la Santísima Concepción, Católica de Temuco, Católica de Valparaíso, de Concepción y Diego Portales.

Especial mención cabe hacer a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, en cuyo taller de imprenta, "Edeval", se llevó a efecto la impresión de este volumen.

©

Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social

ISSN — 0170 — 17881

Diseño Gráfico: Allan Browne Escobar

Impreso en EDEVAL
Errázuriz 2120 - Valparaíso
E-mail: edeval@uv.cl

ANUARIO DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL

2002

SOBRE LA CULTURA JURIDICA CHILENA

SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFIA JURIDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFIA

JURIDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO

(2001 - 2003)

Antonio Bascuñán Rodríguez, Antonio Bascuñán Valdés,
Jesús Escandón Alomar, Pedro Gandolfo Gandolfo,
Joaquín García-Huidobro, Fernando Quintana Bravo,
Nelson Reyes Soto, Agustín Squella Narducci y Aldo
Valle Acevedo.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social tiene
su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La correspon-
dencia puede ser dirigida a la casilla 211-V, Valparaíso.

P R E S E N T A C I O N

Este número del *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* corres-
ponde a 2002 y aparece a comienzos del segundo semestre de 2003.

En su primera parte, como es habitual en todos los números del
Anuario de Filosofía Jurídica y Social, este volumen contiene una
sección *Estudios*, donde se reproducen diversos trabajos de interés
en el campo de la filosofía política y de la teoría y filosofía del
derecho.

Seguidamente, la sección *Ponencias* reproduce la versión escrita
de las comunicaciones que fueron presentadas en las V Jornadas
Chilenas de Filosofía del Derecho, que tuvieron lugar en octubre
de 2002 en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Univer-
sidad de Valparaíso. Las mencionadas Jornadas estuvieron dedicadas
al tema "La cultura jurídica chilena", y en ella participaron más
de 20 ponentes de distintas Facultades y Escuelas de Derecho del
país.

A continuación, se incluye el discurso que pronunció el Vice-
presidente de la corporación, Antonio Bascuñán Valdés, con ocasión
de haberse otorgado a los profesores Jorge Iván Hubner y Máximo
Pacheco Gómez la distinción de Socios Honorarios de la Sociedad
Chilena de Filosofía Jurídica y Social. El acto correspondiente tuvo
lugar en la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, en el
mes de diciembre de 2002.

Este y los anteriores números del *Anuario de Filosofía Jurídica
y Social* pueden ser solicitados a la Casilla 211-V, Valparaíso, Chile.

*Sociedad Chilena de Filosofía
Jurídica y Social*

ESTUDIOS

La puerta de los obsequios —entiéndase de los obsequios destinados al propio rey— era de las tres aquella en que el monarca pasaba la mayor parte de su tiempo, haciéndose a la vez el desentendido cada vez que oía que alguien llamaba a la puerta de las peticiones.

Además, los obsequios que entraban por la puerta correspondiente llegaban directamente a las manos del rey, mientras que las peticiones dirigidas al monarca, cuando se les abría la puerta que les estaba destinada, debían seguir un largo proceso de tipo burocrático que involucraba a varios secretarios y asesores.

Saramago nos quiere decir algo bien claro cuando sitúa al rey junto a la puerta de los obsequios y no al lado de la puerta de las peticiones.

Al situarse junto a la primera de esas puertas, el monarca ciertamente ganaba, puesto que así estaba en mejores condiciones de recibir, acariciar y guardar los regalos que le eran traídos. Pero, a la vez, el rey perdía, y mucho, porque la tardanza en responder a las peticiones aumentaba el descontento y las protestas del pueblo, lo cual tenía efectos negativos en el flujo de los obsequios que eran llevados al monarca.

Utilizando esas imágenes de Saramago, al Estado y a los poderes públicos que lo conforman hay que sacarlos de la puerta de los obsequios —dejando posiblemente allí sólo al servicio encargado de recaudar los impuestos— y llevarlos a las puertas de las peticiones y las decisiones.

Es en la intersección que forman la puerta de las peticiones y la de las decisiones donde debe estar el Estado.

Por lo demás, cuando los pueblos consiguen ligar bien ambas puertas consiguen tener y conservar ese bien que se llama democracia.

Un bien, entre otras cosas, porque la democracia, con todas sus imperfecciones —que las tiene—, es lejos la forma de gobierno que mejor examen ha rendido históricamente en el reconocimiento, consagración y protección efectivas de los derechos humanos.

En consecuencia, quien dé valor a esos derechos continuará teniendo una muy buena razón para preferir la democracia como forma de gobierno de la sociedad.

DERECHOS SUBJETIVOS, DERECHOS FUNDAMENTALES Y NORMAS JURIDICAS

M^a ISABEL GARRIDO GOMEZ *

El tema que nos ocupa suele comenzar por abordarse en el estudio de las acepciones del término "Derecho", evidenciando que la multiplicidad de definiciones predicables de dicha realidad depende de la diversidad del objeto definido; al tiempo que muestra una noción en la que convergen los problemas de la relación entre los derechos subjetivos y los derechos fundamentales, de la naturaleza histórica de ambos, y de la confrontación representada por el iusnaturalismo y el positivismo, sin olvidar las grandes dificultades doctrinales que encierran los deberes jurídicos (1).

Al hilo de este planteamiento, Ross llega a decir que el derecho subjetivo representa una expresión semejante a la de "tú-tú" que no corresponde a los hechos reales, fijándose sus funciones en contextos diferentes. En el primer contexto, la expresión no tendría ninguna referencia semántica en la presentación abstracta del Derecho vigente. Las frases podrían volver a escribirse sin hacer uso de la

* Profesora Titular de Filosofía del Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.

1. PEREZ LUÑO, A.E, con la colaboración de C. Alarcón Cabrera, R. González-Tablas y A. Ruiz de la Cuesta: "Teoría del Derecho. Una concepción de la experiencia jurídica". Tecnos, Madrid 1997, p. 62.

voz, indicando el enlace que hay en las directivas jurídicas entre los hechos condicionantes y las consecuencias condicionadas. En el segundo, la función del concepto en las argumentaciones que utilizan los Abogados cuando actúan ante los Tribunales, y en los fundamentos de las decisiones, son explicables según el mismo esquema. Y en el tercero, el concepto de "derecho subjetivo" se usa en enunciados que parecen describir puros hechos. En definitiva, en los tres contextos descritos nos hallamos ante una técnica que es útil para obtener claridad y orden ante las normas. Ross, examinados los casos típicos de los derechos subjetivos, entresaca un elemento común a todos los supuestos, que determina el concepto mismo y traduce una situación por la que el Orden jurídico desea asegurar a una persona libertad y potestad para comportarse de la forma que quiera, con la finalidad de proteger sus intereses ⁽²⁾. Actualmente, cuando alguien tiene una pretensión protegida por la norma jurídica está "legitimado para exigir su derecho o para practicar el acto". En este sentido, tener un derecho es tener la base para una pretensión imperativa, justificada frente a quienes lo infringen y frente a las instituciones apropiadas para procurar una reparación cuando sea desoída. La norma de referencia puede ser: la ausencia de reprobación, la concesión de un poder normativo, la infracción normativa contra la infracción de los derechos y la restricción de la capacidad de cambiar ⁽³⁾.

Mas, la complejidad aludida se eleva de grado si nos centramos en la investigación de los derechos fundamentales, ya que la conexión

2. ROSS, A.: "Tú-tú", trad. de G. R. Carrió. Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1976, pp. 167 y ss.; id.: "Sobre el Derecho y la Justicia", trad. de G. R. Carrió. Eudeba, Buenos Aires 1997, pp. 214 y 215.

3. MacCORMICK, N.: "Rights, Claims and Remedies", en *Law and Philosophy*, 1-2, 1982, pp. 354 y ss.; WHITE, A.R.: "Rights and Claims", en *Law and Philosophy*, 1-2, 1982, pp. 315 y ss.; id.: "Reply to Professor MacCormick", en *Law and Philosophy*, 1-2, 1982, pp. 359 y ss.; FEINBERG, J.: "Rights, Justice and the Bounds of Liberty. Essays in Social Philosophy". Princeton University Press, Princeton 1980, pp. 130 y ss.; GUASTINI, R.: "Derechos. Una contribución analítica", en SAUCA, J.M. (ed.): "Problemas actuales de los derechos fundamentales". Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado, Madrid 1994, pp. 127 y ss.

entre sus contenidos jurídico-objetivos y jurídico-subjetivos se desdobra en diversos niveles: El de la relación procesal-procedimental, pues estos derechos tienen carácter de pretensión frente al poder público, poseyendo especial trascendencia los requisitos de admisibilidad de los recursos de amparo o de las cuestiones de inconstitucionalidad fundados en esos contenidos. Los problemas son los de los deberes de protección del derecho fundamental y los de los mandatos de acción, manifestándose la cuestión sobre "la materia, alcance e intensidad de la eficacia del contenido jurídico-objetivo de la pretensión jurídico-subjetiva". En segundo lugar, aparece el plano de la relación material, donde vislumbramos las direcciones de "coordinación y autonomía del contenido jurídico-objetivo", de "libertad garantizada", de "fortalecimiento de la fuerza de la validez primaria de los derechos fundamentales dirigida a la garantía de la libertad jurídico-subjetiva del ciudadano particular". Y, finalmente, destaca el nivel del principio de "proporcionalidad", o "coordinada utilizada para la ponderación resolutoria de los conflictos de derechos" ⁽⁴⁾.

De otro lado, profundizando en la realidad en la que se insertan los derechos subjetivos y la frontera que los separa de los fundamentales, apreciamos que el discurso de los derechos está revestido de una cobertura ideológica, comprendida dentro del sistema jurídico y de la organización política vigente. Tal cuestión repercute en la metodología que ha de utilizarse, teniendo razón Ferrajoli cuando suscribe que "una aproximación normativista, al limitarse al análisis (del significado) de las normas, permite describir el "deber ser" normativo de los fenómenos jurídicos regulados, pero no su "ser" efectivo. Y, a la inversa, una aproximación realista, al limitarse a la observación de lo que sucede de hecho, permite describir los fenómenos jurídicos tal como "son" efectivamente, y no como normativa-

4. BOCKENFORDE, E.-W.: "Escritos sobre derechos fundamentales", trad. de J.L. Requejo Pagés e I. Villaverde Menéndez. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 1993, pp. 117 y ss.

mente “deben ser” (5)”. En consecuencia, las vías para llevar a cabo una investigación completa del tema analizado serían: a) La investigación de la comunidad jurídica para establecer las normas que son estimadas obligatorias en la sociedad y a las que se orientan en su comportamiento los sometidos al Derecho (conciencia jurídica); b) la investigación de la vida del grupo con el objetivo de fijar los modelos de conducta según los cuales discurre la vida grupal (vida social jurídicamente relevante); y c) la investigación del *staff* jurídico para fijar esos modelos de acuerdo con los que reacciona el *staff* en ciertas situaciones sociales (acción del *staff* jurídico) (6).

DERECHOS SUBJETIVOS

Las teorías explicativas de la naturaleza jurídica de los derechos subjetivos que hoy día tienen una mayor raigambre son la de la “voluntad” y el “interés”. La construcción aportada por Savigny se sintetiza en la definición de ser “la voluntad del sujeto de derecho”, y, con la misma visión, Windscheid habla de “la voluntad jurídicamente protegida” remitente al Derecho objetivo, ya que el poder consiste en la facultad de producir una norma que se pueda imponer en caso de que no sea cumplido el contenido de una voluntad. La crítica sobre tal conceptualización se apoya en que algunos derechos subjetivos existen “a pesar” de la voluntad de su titular; en que otros derechos subjetivos existen “en contra” de la voluntad de la persona; en que el derecho subjetivo puede existir en sujetos “desprovistos” de voluntad o con una voluntad “defectuosa”; y en que el derecho subjetivo puede existir o nacer con la “ignorancia” de su titular. Concretamente, MacCormick observa que esta teoría no es atributiva de los derechos de los niños, “que alguien tenga un derecho a x (a

5. FERRAJOLI, L.: “Derecho y razón. Teoría del garantismo penal”, trad. de P. Andrés Ibáñez; A. Ruiz Miguel; J.C. Bayón; J. Terradillos; y R. Cantatero. Trotta, Madrid 2000, pp. 871. y 872.

6. REHBINDER, M.: “Sociología del Derecho”, trad. de G. Robles Morchón. Pirámide, Madrid 1981, pp. 109 y 110.

implica que o x o la libertad o discrecionalidad respecto a x es un bien; y (b) es verdad si de un modo u otro el individuo satisface las condiciones para tener alguna forma apropiada de seguridad normativa sobre x o libertad o discrecionalidad con respecto a x” (7).

Por su parte, Ihering mantiene que el objeto de un querer es un bien y la persona sólo se orienta hacia los objetos que, por tener valor como bienes, son objetivo de su interés. Afirma que el derecho subjetivo es el “interés jurídicamente protegido” y diferencia dos aspectos: el sustancial o elemento interno, simbolizado por el fin práctico del derecho, y el formal o elemento externo, representado por el procedimiento jurídico de defensa del interés y referido a ese interés como instrumento, constituyendo la seguridad jurídica del goce la base del derecho. Si bien su teoría inicial fue reelaborada ante las críticas presentadas, y, en un momento posterior, habló de “interés medio”, el predominante entre los componentes de la sociedad (8). El ataque más representativo al pensamiento de Ihering es el de Kelsen, para quien el derecho subjetivo no es algo diferente del objetivo, y depende de él porque es anterior y porque ciertas normas pueden no contener derechos subjetivos, es una forma del De-

7. SAVIGNY, F.C. von: “Sistema de Derecho romano actual”, t. IV, trad. de J. Mesía y M. Poley, 2ª edic. Góngora, Madrid s.f., p. 64; WINDSCHEID, B.: “Lehrbuch des Pandektenrechts. & 28; SORIANO DIAZ, R.: “Compendio de Teoría general del Derecho”. Ariel, Barcelona 1990, pp. 118 y 119; VERNENGO, R.J.: “Curso de Teoría general del Derecho”. Depalma, Buenos Aires 1995, p. 233; VIDAL GIL, E.J.: “Los derechos humanos como derechos subjetivos”, en BALLESTEROS, J. (ed.): “Derechos humanos”. Tecnos, Madrid 1992, pp. 36 y 37; MacCORMICK, N.: “Los derechos de los niños. Una prueba de fuego para las teorías de los derechos”, trad. de M. Carreras y A.L. Martínez Pujalte, en Anuario de Filosofía del Derecho, t. V, 1988, pp. 293 y ss. (ver RODRIGUEZ-TOUBES MUÑIZ, J.: “La razón de los derechos. Perspectivas actuales sobre la fundamentación de los derechos humanos”. Tecnos, Madrid 1995, pp. 40 y 41).

8. IHERING, R. von: “El espíritu del Derecho romano en las diversas fases de su desarrollo”, t. IV, trad. de E. Príncipe y Satorres. Librería Editorial Bailly-Bailliere e hijos, Madrid s.f., p. 265. Ver además: SORIANO DIAZ, R.: “Compendio de Teoría...; cit., p. 122; VERNENGO, R.J.: “Curso de Teoría...”, cit., p. 232.

recho objetivo, no necesariamente correlativo a un deber jurídico. Kelsen puntualiza que el derecho existe aún en los supuestos en los que no haya ningún interés, por lo que ha de consistir en la protección jurídica. Textualmente dice: “desde el punto de vista de una consideración orientada al Derecho como norma, o sistema de normas, el derecho subjetivo no puede ser un interés protegido por el Derecho, sino exclusivamente la protección de aquel interés que el Derecho objetivo establezca”. A su vez, discierne otro sentido, el de la naturaleza técnica de los derechos. En este caso nos topamos con un derecho que ve reducida su existencia a cuando la obligación no se cumple, dependiendo la disposición de la norma individual, mediante la que se ordena la sanción de la acción del sujeto que ha visto perjudicados sus derechos por no haberse cumplido la obligación que corresponde (9).

Continuando esta reflexión, resulta muy interesante la teoría del beneficiario elaborada por Bentham, la cual ha sido objeto de numerosas observaciones, al no ser forzoso que el titular del derecho subjetivo coincida con el beneficiario del mismo. La valoración realizada por L. Hierro se resume en una acomodación al lenguaje habitual sobre los derechos humanos, y en la posibilidad de considerar titulares de derechos a todos los titulares de intereses; mientras que, como contrapartida, hay un alejamiento del concepto técnico-jurídico en el ámbito privado tradicional, y queda patente la necesidad de introducir en los derechos subjetivos las categorías de derechos “discrecionales” y “no-discrecionales” (10).

Las modalidades deónticas parecen poseer ciertas relaciones lógicas que son análogas a las dadas entre proposiciones descriptivas

9. KELSEN, H.: “Teoría pura del Derecho”, trad. de R.J. Vernengo. Universidad Nacional Autónoma de México, México 1981, pp. 145 y 146; id.: “Teoría general del Derecho y del Estado”, trad. de E. García Maynez. Universidad Nacional Autónoma de México, México 1995, pp. 92-94.

10. BENTHAM, J.: “An Introduction to the Principles of Morals and Legislation” (1780); id.: “Of Laws in General” (1782); HIERRO SANCHEZ-PESCADOR, L.: “Conceptos jurídicos fundamentales” (I). “De las modalidades deónticas a los conceptos de derecho y deber”, en Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid, 3, 2000, p. 172.

“negativas” y “positivas”, “universales” y “particulares”. Para no caer en la confusión producida por la equiparación de un permiso expresado positiva o negativamente con la expresión descriptiva de relaciones particulares, Hierro Sánchez-Pescador, siguiendo a Alchourrón y Bulygin al distinguir entre lo “prohibido” y lo “permitido” como “caracteres de las normas” y “caracteres de las conductas”, diferencia las “modalidades deónticas” de la “descripción de acciones calificadas deónticamente” (11). En el desarrollo de esta fórmula, ya Hohfeld explicitó las acepciones de los derechos subjetivos y las situaciones jurídicas que resultan de la atribución de esos derechos (situaciones de pretensión, libertad, potestad e inmunidad), recapitulándose técnico-jurídicamente en el siguiente cuadro (12):

Opuestos jurídicos:

—Derecho (subjetivo)	No-derecho
—Privilegio	Deber
—Potestad	Incompetencia
—Inmunidad	Sujeción

Correlativos jurídicos:

—Derecho (subjetivo)	Deber
—Privilegio	No-derecho
—Potestad	Sujeción
—Inmunidad	Incompetencia

11. HIERRO SANCHEZ-PESCADOR, L.: “Conceptos jurídicos fundamentales” (I). “De las modalidades...”, cit., pp. 147 y ss.

12. HOHFELD, W.N.: “Conceptos jurídicos fundamentales”, trad. de G.R. Carrió. Fontamara, Buenos Aires 1991, p. 47. Hohfeld indica que el “derecho” se expresa con una multiplicidad de términos, tales como “inmunidad”, “libertad”, “privilegio”, “prerrogativa”, “facultad”, “exención”, “potestad”, “poder”, “pretensión legítima”, “interés legítimo”, “atribución”, “garantía”, “capacidad”, “competencia”, “autorización”, “permiso”, “licencia”, “franquicia”, “impunidad”, “concesión”, “título”, “opción”, “limitación de responsabilidad”, “prioridad”, “preferencia”, “jurisdicción”, “independencia”, “autarquía”, “autonomía”, “inoponibilidad”... (“Conceptos jurídicos...”, cit., p. 10).

Sin embargo, este tratamiento es criticable porque en ocasiones el análisis básico no capta las características principales, al menos de algunos derechos, debido a su complejidad. Ejemplo ilustrativo es el del derecho a votar que, aplicando el esquema delineado, no incluiría que el acto de la votación crea una responsabilidad de los jefes de Registros electorales, y de los funcionarios para efectuar el escrutinio y darle eficacia. Además, se pueden producir ciertos problemas al trasladar la estructura de los derechos subjetivos a la de los fundamentales¹³). Siguiendo con la teoría de Hohfeld, observamos que el punto central del que se parte son las tesis relativas a las vinculaciones lógicas entre relaciones jurídicas. A estos fines, innovadora es la propuesta de Ross¹⁴), quien, apoyándose en la citada formulación, elabora el cuadro que sigue:

13. MARTIN, R.: "Un sistema de derechos", trad. de S. Alvarez. Gedisa, Barcelona 2001, pp. 63 y ss.

14. Ross aclara que la primera parte del punto 1) es contradictoria con el primer enunciado del apartado 2); la segunda parte del punto 1) es contradictoria con la segunda sección del punto 2); la primera parte de la sección 3) es negadora del primer apartado de la descripción 4); y la segunda sección del punto 3) es negadora del apartado 4) ("Sobre el Derecho...", cit., pp. 200 y 201). C. S. Nino distingue entre los *derechos-libertad*, que implican la ausencia de prohibiciones y no pueden proteger. Los *derechos-autorizaciones*, que son originados por normas permisivas, pero su *status* depende de la forma de concebir las normas permisivas. Los *derechos-privilegios*, que son correlativos de obligaciones activas o pasivas de otras personas, pudiendo pertenecer a variantes específicas o a una universal. Los *derechos-acciones*, que incluyen la posibilidad de accionar frente a algún órgano para que se cumplan las obligaciones correlativas. Los *derechos-competencias*, que involucran la emisión de normas modificadoras de la relación jurídica de otras personas. Y los *derechos-inmunitades*, correlativos a la falta de competencia de otros para modificar la situación jurídica del titular del derecho ("La constitución de la democracia deliberativa", trad. de R.P. Saba. Gedisa, Barcelona 1997, p. 72).

A) Normas de conducta:

1. Deber A — B (C), el cual se corresponde con la facultad B — A (C).
2. Libertad A — B (C), la cual se corresponde con la no-facultad B — A (C).
3. Facultad A — B (C), la cual se corresponde con el deber B — A (C).
4. No-facultad A — B (C), la cual se corresponde con la libertad B — A (C).

B. Normas de competencia:

1. Sujeción A — B (C), la cual se corresponde con la competencia B — A (C).
2. Inmunidad A — B (C), la cual se corresponde con la incompatibilidad B — A (C).
3. Competencia A — B (C), la cual se corresponde con la sujeción B — A (C).
4. Incompetencia A — B (C), la cual se corresponde con la inmunidad B — A (C).

DERECHOS SUBJETIVOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES. LA FUNCION SUBJETIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Una vez desglosado el contenido de los derechos subjetivos, las preguntas que urge contestar son las de ¿qué relación guardan con los derechos fundamentales?, ¿constituyen un mismo concepto, o encierran diferencias insalvables? La Sentencia del Tribunal Constitucional español 25/1981, de 14 de Julio dictamina que "en primer lugar los derechos fundamentales son derechos subjetivos, derechos de los individuos no sólo en cuanto derechos de los ciudadanos en sentido estricto, sino en cuanto garantizan un *status* jurídico o la libertad en un ámbito de la existencia. Pero, al propio tiempo, son elementos esenciales de un Ordenamiento objetivo de la comunidad nacional, en cuanto ésta se configura como marco de una conviven-

cia humana justa y pacífica, plasmada históricamente en el Estado social y democrático de Derecho...". De modo que uno de los rasgos que caracterizan a los derechos fundamentales consiste en su función subjetiva, dándolos a conocer como instrumentos que protegen una concepción de los individuos. Este acercamiento precisa limitar las exigencias y pretensiones que conllevan, formuladas y protegidas por el Derecho positivo, desplegando la idea de garantía de la dignidad humana, en cuanto los citados derechos legitiman al poder cuando actúan para proteger a la persona y lograr su integración ⁽¹⁵⁾.

La función subjetiva de los derechos fundamentales constituye el objetivo respecto al cual se ordena su ejercicio, circunscribiéndose en el significado de "función", lo que hace que, desde posturas sistémicas abiertas, el carácter central de las intenciones de los sujetos esté recogido por su relación con el sentido complejo de las relaciones sociales ⁽¹⁶⁾. En suma, la relación derechos subjetivos-derechos fundamentales es aportada por Peces-Barba al definir a los últimos como "aquellos derechos subjetivos, libertades, potestades o inmunidades que el Ordenamiento positivo establece de protección a la persona, en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad y no discriminación, a su participación que afecte a la libre elección de planes de vida (de su moralidad privada), basada en la moralidad de la libertad, la igualdad, la seguridad jurídica y la solidaridad, exigiendo el respeto, o la actividad positiva de los poderes públicos o de las

15. ASIS ROIG, R. de: "Sobre el concepto y el fundamento de los derechos. Una aproximación dualista". Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" de la Universidad Carlos III de Madrid-Dykinson, Madrid 2001, p. 85; ATIENZA, M.: "Introducción al Derecho". Edit. Club Universitario, San Vicente (Alicante) 1998, pp. 151 y 152; BARRANCO AVILES, M.C.: "La teoría jurídica de los derechos fundamentales". Universidad Carlos III de Madrid-Dykinson, Madrid 2000, p. 113; PECES-BARBA MARTINEZ, G.: "De la función de los derechos fundamentales", en "Derechos sociales y positivismo jurídico. (Escritos de Filosofía Jurídica y Política)". Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" de la Universidad Carlos III de Madrid-Dykinson, Madrid, 1999, pp. 143 y 144.

16. FERRARI, V.: "Funciones del Derecho", trad. de M.J. Añón Roig y J. de Lucas. Debate, Madrid 1989, pp. 53, 58 y 107.

personas individuales o grupos sociales, con posibilidad de reclamar su cumplimiento coactivo en caso de desconocimiento o violación" ⁽¹⁷⁾.

La afirmación de que alguien posee un derecho adquiere sentido dentro de un sistema normativo, destacando dos elementos vertebradores: una pretensión y una justificación que fundamenta la pretensión. El "vínculo de atribución" es "la concreción de la norma al ámbito de la relación entre dos personas", "el vínculo que confiere a cada uno de los participantes en la relación, el poder de pretender o exigir algo determinado o determinable". Las garantías jurídicas actúan como un elemento en relación con otros elementos, o como función de sistemas jurídicos sobre entornos socio-políticos ordenada por la Constitución. La garantía sería "una realidad multidimensional, relacional y funcional que existe y que puede ser analizada sólo en relación al sistema jurídico en que acaece". Para Ferrajoli, no hay derecho fundamental que sobreviva sin el apoyo de la lucha por la realización de su titular y por la solidaridad de las fuerzas políticas y sociales, estimando que "un sistema jurídico, incluso técnicamente perfecto, no puede por sí garantizar nada" ⁽¹⁸⁾. Más detalladamente, los elementos que son necesarios para hablar de derechos subjetivos se amplían a diez: a) el sujeto activo; b) el sujeto pasivo; c) la pretensión del sujeto activo; d) el deber del sujeto pasivo; e) la correlación entre la pretensión y el deber; f) las condiciones de violación

17. PECES-BARBA MARTINEZ, G., con la colaboración de R. de Asís Roig, C. Fernández Liesa y A. Llamas Cascón: "Curso de derechos fundamentales. Teoría general". Universidad Carlos III de Madrid-Boletín Oficial del Estado, Madrid 1999, p. 469.

18. FERRAJOLI, L.: "Derecho y razón...", cit., p. 942; PEÑA FREIRE, A.M.: "La garantía en el Estado constitucional de Derecho". Trotta, Madrid 1997, p. 31; REALE, M.: "Introducción al Derecho", trad. de J. Brufau Prats. Pirámide, Madrid 1989, p. 175. Sobre los elementos de los derechos, ver: GUASTINI, R.: "Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del Derecho", trad. de J. Ferrer i Beltrán. Gedisa, Barcelona 1999, p. 181; PARAMO ARGUELLES, J.R. de: "Derecho subjetivo", en GARZON VALDES, E. y LAPORTA, F.J.: "El Derecho y la justicia". Trotta-Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid 2000, p. 367.

y de exclusión de la violación del derecho; g) la acción de tutela; h) los medios coercitivos de la acción de tutela; i) el sujeto titular de la acción de tutela o del uso de los medios coercitivos; y j) la justificación de los elementos anteriores ⁽¹⁹⁾.

Puntualizando lo expuesto, Peces-Barba describe el sentido de la estructura y función del subsistema que conforma los derechos fundamentales en los siguientes puntos: a) El subsistema de los derechos fundamentales se sitúa en un lugar muy relevante en el Ordenamiento jurídico; b) en el Derecho positivo el subsistema se suele encontrar en la Constitución, y se desarrolla legislativa y jurisprudencialmente, en esencia por el Tribunal Constitucional; c) es prolongación de la norma básica de identificación de normas, al tiempo que atribuye a titulares, personas físicas, y, en ciertas ocasiones, personas jurídicas, derechos subjetivos, libertades, potestades e inmunidades; d) la jerarquía interna entre las normas del subsistema es posible sólo en su dimensión formal, pudiéndose determinar criterios interpretativos para el caso de colisión entre derechos; e) los criterios formales de jerarquía se establecen por el tipo de normas exigidas para su desarrollo y por el tipo de protección que tienen; y f) las normas del subsistema están entrelazadas y son las que regulan la producción de derechos, especifican poderes para acceder a la titularidad de un derecho, dictan sus contenidos y posibles comportamientos conforme a ellos, al igual que las que regulan desde perspectivas diferentes las garantías jurídicas ⁽²⁰⁾.

Por la descripción hecha, los derechos fundamentales no se refieren únicamente a un sistema de normas, sino a situaciones concretas en las que está una persona o grupo de ellas con relación a un conjunto de normas específico, siendo formalmente "fundamentales" por regularse en la Ley básica, y, materialmente, por pertene-

19. ARA PINILLA, I.: "Las transformaciones de los derechos humanos". Tecnos, Madrid 1994, p. 74.

20. PECES-BARBA, MARTINEZ, G.: "Curso de derechos...", cit., pp. 379 y 380.

cer a la persona en sus dimensiones individual y comunitaria. La distinción entre los derechos subjetivos y los fundamentales se puntualiza en el origen, la titularidad y las posibilidades de disposición respecto del objeto de las dos categorías, teniendo gran peso la cuestión de lo jurídicamente "relevante" o "irrelevante" que no puede centrarse en lo "indiferente" o "desconocido" para el Derecho ⁽²¹⁾. Además, los derechos fundamentales deben responder a ciertos valores inmersos en la historicidad, indicativa de que las necesidades que representan son acordes con los momentos que la sociedad reclama. Lo señalado conduce directamente a hacer ostensible la trascendencia que tienen como fenómeno socio-jurídico, que exterioriza su proliferación en los últimos tiempos en aras de ciertos procesos interdependientes que son enumerados por Bobbio: a) el aumento de bienes estimados merecedores de tutela; b) el hecho de haber sido ampliada la titularidad de algunos derechos típicos a sujetos diferentes del hombre; y c) la consideración del hombre conforme a las distintas formas de estar en la sociedad ⁽²²⁾.

El que uno de los elementos de los derechos subjetivos haya de ser la norma jurídica, no significa reducir la idea de facultad a la de la norma, pero sí establecer que, mientras el Derecho objetivo aparece como la norma que permite o prohíbe, el derecho subjetivo se pien-

21. ALEXY, R.: "Teoría de los derechos fundamentales", trad. de E. Garzón Valdés, revisión de R. Zimmerling. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2001, pp. 240 y ss. El autor distingue "las normas de Derecho fundamental" de "las disposiciones de derecho fundamental" ("Teoría de los derechos...", cit., pp. 63 y ss.); PEÑA FREIRE, A.M.: "La ganancia en el Estado...", cit., pp. 149 y ss.

22. Sobre las fuentes de la historicidad, ver RECASENS SICHES, L.: "Filosofía del Derecho". Porrúa, México 1991, pp. 462 y ss. En palabras de Bobbio, "el reconocimiento de nuevos derechos *de* (donde "de" indica el sujeto) comporta casi siempre el aumento de derechos *a* (donde "a" indica el objeto). Aún es más superfluo poner de relieve, lo que importa a nuestros fines, que las tres causas de la cada vez más acelerada multiplicación de los derechos del hombre resaltan inmediatamente como más evidente y explícita, la necesidad de referirse a un determinado contexto social" (BOBBIO, N.: "El tiempo de los derechos", trad. de R. de Asís Roig. Debate, Madrid 1991, p. 114).

sa como el permiso o facultad que proviene de aquélla. Pudiendo pormenorizarse más, se comprende que lo que realmente es correlativo no es el Derecho objetivo, sino el deber jurídico. Hay una esfera de libertad y de autonomía, pero fuera de la línea trazada normativamente se invade el derecho ajeno. Aquí, la seguridad jurídica desempeña un papel informador y conclusivo de la libertad, la igualdad y la solidaridad, que en el Estado de Derecho es presupuesto de la legalidad emanada de los derechos fundamentales y cumple la función que asegura la realización de las libertades. La seguridad viene regulada objetivamente por la regularidad estructural y funcional del sistema jurídico, que produce unos efectos de percepción subjetivos en las personas y en la conciencia de la sociedad de tranquilidad al saber a qué atenerse. Las condiciones que deben concurrir son la corrección estructural, o garantía de disposición o formulación regular de los derechos, y la corrección funcional que comporta la garantía de cumplimiento de esos derechos por todos los destinatarios, junto a la regularidad de actuación de los Organos encargados de su aplicación. Sin obviar que la dimensión funcional de la seguridad permanece unida a la de la eficacia ⁽²³⁾.

La conexión lógica entre los derechos y los deberes se ha expresado muy distintamente por la doctrina. Páramo enumera diversos postulados, aquel para el que la existencia de uno de esos elementos es el fundamento de la existencia del otro (Austin y Kelsen), o es la función del otro (Bentham y Dworkin), o son las dos caras de una moneda (Kocourek y White). Frente a lo enunciado se ha dicho que puede haber deberes sin derechos correlativos (Feinberg y Hart), o que la idea de los derechos va más allá de la correlación con el deber (Hart) ⁽²⁴⁾. En la relación derechos-deberes jurídicos, la posición

23. PARAMO ARGUELLES, J.R. de: "Derecho subjetivo", cit., p. 367; PEREZ LUÑO, A.E.: "La seguridad jurídica". Ariel, Barcelona 1994, pp. 37 y ss.; SANCHEZ DE LA TORRE, A.: "El Derecho en la aventura europea de la libertad". Reus, Madrid 1987, pp. 258 y ss.

24. PARAMO ARGUELLES, J.R. de: "Derecho subjetivo", cit., p. 376. Y BAYON, J.C.: "Deber jurídico", en GARZON VALDES, E. y LA-PORTA, F.J.: "El Derecho...", cit., p. 313.

más extendida es la que mantiene su correlatividad. En esta línea, Ruiz Miguel puntualiza que hay que separar este concepto del de "reciprocidad", el cual no es correcto, pues en este caso los incapaces profundos e incurables no tendrían derechos. La "reciprocidad" alude al "pretendido requisito moral de que la atribución de derechos se limite a quienes pueden ser sujetos de deberes y, por tanto, pueden corresponder recíprocamente a favor de los derechos de otros". En cambio, la "correlatividad" es un requisito lógico que "exige que los titulares de derechos (por ejemplo los animales y su pretendido derecho a no ser maltratados) puedan disfrutar de ellos porque una norma imponga a otro —ahora sí, necesariamente un ser humano— deberes correlativos" ⁽²⁵⁾. Para Thomson, los derechos son pretensiones que comportan la conducta de otra persona. Así, "si X posee una pretensión contra Y, en condiciones iguales no es moralmente permisible para Y infringir esa pretensión sin procurar que X le libere previamente de su deber o sin indemnizarle después, aunque tal infracción produjese un mayor bien". Analíticamente, la correlatividad entre derechos y deberes se deriva de la subjetividad de los derechos y de su carácter relacional ⁽²⁶⁾.

EL PAPEL DE LA DEMOCRACIA PROCEDIMENTAL

Los derechos fundamentales sintetizan las reglas que hacen factible la discusión sobre las decisiones que poseen relevancia colectiva, simultáneamente que articulan las pretensiones dirigidas a satisfacer las necesidades que se postulan como generalizables. Estas pretensiones son interpretables también como nuevas exigencias del consenso, dejando la puerta abierta a la concepción de los derechos

25. RUIZ MIGUEL, A.: "Los derechos humanos como derechos morales", en Anuario de Derechos Humanos, 6, 1990, pp. 149 y ss. Sobre el tema, ver VIDAL GIL, E.: "Los derechos humanos...", cit., pp. 24 y ss.

26. THOMSON, J.J.: "The Realm of Rights". Harvard University Press, Cambridge (Mass) 1990. Sobre el tema, ver RODRIGUEZ-TOUBES MUNIZ, J.: "La razón...", cit., pp. 49 y 50.

fundamentales como “condición que hace posible recrear la situación de diálogo que es necesaria para que haya un debate auténtico dirigido a la salvaguardia de la dignidad humana”. En un sistema democrático el conflicto y el consenso son primordiales. El consenso más importante es el de las reglas de resolución de los conflictos, debiendo ser éste un proceso de ajuste entre intereses discrepantes, de manera que el pluralismo se erigiría en la mejor defensa y legitimación del principio de que la mayoría debe respetar los derechos de la minoría⁽²⁷⁾. Siguiendo a Bobbio, Squella Narducci destaca varios requisitos para una definición mínima de democracia: “el derecho a participar directa o indirectamente en la toma de decisiones colectivas reconocido a un número muy elevado de ciudadanos”; “la existencia de las reglas de procedimiento”, en concreto, la “regla de la mayoría”; y que “los que son llamados a decidir o a elegir a aquéllos que deberán decidir sean colocados frente a alternativas reales y puestos en condiciones de poder elegir entre una y otra”⁽²⁸⁾.

Habermas sustenta que todo diálogo racional presupone un “consenso de fondo”, por lo que la condición de la verdad o de la corrección de las proposiciones es “el potencial asentimiento de los demás”, significando “la promesa de alcanzar un consenso racional sobre lo dicho”. Pero, hay que destacar que “el significado de la verdad no consiste en la circunstancia de que se alcance un consenso, sino en que en todo momento y en todas partes, con tal de que entremos en un discurso, pueda llegarse a un consenso en condiciones

27. HABERMAS, J.: “Facticidad y validez. Sobre el Derecho y el Estado democrático de Derecho en términos de teoría del discurso”, trad. de M. Jiménez Redondo. Trotta, Madrid 1998, pp. 363 y ss.; PRIETO SANCHIS, L.: “Estudios sobre derechos fundamentales”. Debate, Madrid 1984, pp. 43 y ss.

28. SQUELLA NARDUCCI, A.: “Positivismo jurídico, democracia y derechos humanos”. Fontamara, México D.F. 1995, pp. 70 y ss.; id.: “Los derechos humanos y su ubicación en una definición mínima o procedimental de democracia”, en “Estudios sobre derechos humanos”. EDEVAL, Valparaíso 1991, pp. 91 y ss.

que permitan calificarlo de fundado”⁽²⁹⁾. La racionalidad comunicativa se construye como un medio por el que la gente puede llegar a una comprensión mutua, como un modelo procedimental que conlleva la superación entre las construcciones formales y las materiales mediante la constitución de un modelo democrático. La teoría del discurso es un intento de reconstruir la autocomprensión práctico-moral de la modernidad en conjunto, y de forjar ámbitos públicos en los cuales pueda acontecer una formación racional, en mayor o menor grado, de la opinión y de la voluntad acerca de materias relevantes para la sociedad que necesitan ser reguladas⁽³⁰⁾.

El lugar básico es el representado por la unión entre el “sistema” y el “mundo vital”, apreciando que, cada vez más, la vida común se va burocratizando, condicionándose económicamente y estructurándose tecnológicamente. El procedimiento democrático, que institucionaliza formas de comunicación necesarias para la formación racional de la voluntad política, ha de estimar condiciones de comunicación diversas. Para Habermas, el postulado ético discursivo no soluciona los problemas que se derivan de su aplicación, sólo es eficaz si reclama un patrimonio que se vincula a los compromisos parciales de la situación hermenéutica de partida y recupera un horizonte histórico determinado. Ello se explica por la necesidad de complementar el discurso práctico de fundamentación de normas con un discurso que se dirija a su aplicación⁽³¹⁾.

29. HABERMAS, J.: “Teoría de la acción comunicativa”, vol. II (“Crítica de la razón funcionalista”), trad. de M. Jiménez Redondo. Taurus, Madrid 2001, pp. 113 y ss.

30. HABERMAS, J.: “Facticidad...”, cit., p. 375.

31. HABERMAS, J.: “Facticidad...”, cit., pp. 59 y ss. y 248; id.: “Conciencia moral y acción comunicativa”, trad. de R. García Cotarelo. Península, Barcelona 2000, p. 130; VELASCO ARROYO, J.C.: “La teoría discursiva del Derecho. Sistema jurídico y democracia en Habermas”. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid 2000, pp. 111 y ss. En relación con este tema es interesante la fundamentación de los derechos fundamentales en el “disenso” efectuada por J. Muguerza (“La alternativa del disenso”).

Conectando con lo anterior, Aarnio incide en que la certeza jurídica se vincula con el sistema social de valores, causa por la que las interpretaciones aceptables tienen que ser racionales y razonables. Para el autor, la aceptabilidad racional es el punto de encuentro entre el "sistema" y el "mundo vital". Un buen Juez o funcionario intentará siempre orientarse según las líneas principales de la práctica vital cotidiana, en estos casos las decisiones adoptadas adquirirán una aceptabilidad máxima, y el uso del poder jurídico no se ceñirá simplemente al uso del mero poder. En las sociedades modernas existe una constante demanda de toma de decisiones que afectan al interés común, resaltando las cuestiones acerca de "quién" y "cómo" podrá adoptarlas, preconfigurando una serie de reglas que denominamos "reglas del juego" (32).

Según las concepciones de racionalidad que son partes estructurales del Derecho moderno, los modelos de razonamiento jurídico que hoy día están vigentes en el Orden jurídico de la economía moderna de mercado son: el de la subsunción, el de los fines y el de las necesidades. El modelo de subsunción sigue la pauta de la racionalidad formal, que se apoya en la predictibilidad y en la seguridad jurídica. El modelo racional de fines del razonamiento jurídico se desen-

so. (En torno a la fundamentación ética de los derechos humanos)", en MUGUERZA, J. y otros "El fundamento de los derechos humanos", ed. preparada por G. Peces-Barba Martínez. Debate, Madrid 1989, pp. 19 y ss.). Desde otro ángulo, cfr. la posición de OLLERO TASSARA, en "Consenso y disenso en la fundamentación de los derechos humanos", en MUGUERZA, J. y otros: "El fundamento...", cit., pp. 239 y ss.

32. AARNIO, A.: "Lo racional como razonable", trad. de E. Garzón Valdés, revisión de E. Garzón Valdés y R. Zimmerling. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1991, pp. 291 y ss.; QUELLA, A.: "Positivismo jurídico, democracia...", cit., p. 69; BOBBIO, N.: "Igualdad y libertad", trad. de P. Aragón Rincón, introducción de G. Peces-Barba. Paidós-Instituto de Ciencias de la Educación de la Universidad Autónoma de Barcelona, Barcelona 1993, pp. 117 y ss.

vuelve como consecuencia de las normas de intervención, actuando por medio de correctivos y regulaciones jurídicas en los sectores de la sociedad que tienen una autonomía relativa. En este supuesto, las reglas jurídicas y los principios presentan al Juez el apoyo para su argumentación. Y, en tercer lugar, el modelo racional de necesidades se considera una variante del de los fines, la diferencia reside en que éste exige decisiones enraizadas en "cierto tipo de armonización de intereses en conflicto", mientras que aquél requiere "una satisfacción óptima de las necesidades concretas de las personas involucradas" (33).

En el estudio de los derechos fundamentales, nos situamos en el contexto de la acción intencional, ya que lo que nos interesa es el salto de la existencia de una aspiración, necesidad..., a la exigencia de su satisfacción. Añón Roig fija como secuencias más relevantes: las razones que sirven para explicar el/los motivo(s) por los que se realizan ciertas acciones, y las que justifican dicha conducta. Necesidades e intereses se asimilarían, advirtiéndose una diferencia entre dos clases de intereses, la de los subjetivos, o razón explicativa o motivo de la acción, y los objetivos, o razón justificatoria (34), sin perder de vista la conexión ineludible entre los valores y las necesidades que les sirven de fundamento (35). Las necesidades proporcionan argumentos a favor de una respuesta jurídico-normativa a determinadas exigencias. Permiten argumentar en concreto, de acuerdo con los parámetros de razonabilidad, de modo que desde ellas justificamos la existencia de derechos, aunque no toda necesidad precisa de un reconocimiento y cobertura jurídica. Las necesidades básicas conforman

33. ERIKSSON, L.D.: "Tendencias conflictivas en el Derecho moderno", en AARNIO, A.; GARZÓN VALDES, E. y UUSITALO, J. (comps.): "La normatividad del Derecho". Gedisa, Barcelona 1997, pp. 115 y ss. y 120.

34. ANÓN ROIG, M.J.: "Necesidades y derechos. Un ensayo de fundamentación". Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1994, pp. 236 y ss.

35. PEREZ LUÑO, A.E.: "Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución". Tecnos, Madrid 2001, pp. 181 y 182.

un catálogo mínimo que concluye en la consecución de una "vida digna", "calidad de vida" o "bienestar", conformando "buenas razones" o "razones suficientes" preferibles a otras. Conducen a la esfera de la fundamentación de los derechos y responden a las interrogantes de ¿por qué debe aceptarse que tengo un derecho? y ¿en base a qué razones estaría justificado exigir del Derecho una respuesta normativa ante una exigencia? (36).

36. ANON ROIG, M.J.: "Fundamentación de los derechos humanos y necesidades básicas", en BALLESTEROS, J. (ed.): "Derechos humanos", cit., pp. 112 y ss.; id.: "Necesidades...", cit., pp. 252 y 264.

REGLAS Y PRINCIPIOS EN CHILE: ¿JERARQUIA ENTRE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES? *

JORGE CONTESSE SINGH **

Hace menos de diez años atrás, la Corte Suprema chilena, sostuvo —sin que hasta ahora exista alguna decisión en sentido contrario, de manera que cabe suponer que el criterio se mantiene— que frente a una eventual colisión entre la libertad de expresión y la protección a la honra, la última prevalecía. Esto es, tratándose de dos derechos fundamentales contemplados en el catálogo constitucional y susceptibles de entrar en conflicto, uno de ellos —la protección de la honra— era (y es) merecedor de una mayor tutela por parte de la judicatura.

El presente trabajo tiene por objeto revisar algunas ideas avanzadas por la doctrina constitucional chilena referentes a la (supuesta) relación jerárquica que existiría entre los derechos subjetivos-públicos

* Agradezco sinceramente los comentarios de los profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales y, en especial, los de Francisco Cox, Mauricio Duce, Rodolfo Figueroa, Felipe González y Carlos Peña, quienes soportaron más de una lectura de versiones preliminares de este texto.

** Abogado del Programa de Acciones de Interés Público y Derechos Humanos y Profesor Ayudante de Derecho Constitucional, Universidad Diego Portales.