



Pontificia Universidad Católica de Valparaíso
Facultad de Derecho
Escuela de Derecho



TITULARIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

Memorista: Elizabeth Torres Manríquez

Profesor Guía: Dr. Eduardo Aldunate Lizana

Valparaíso, agosto de 2015

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	4
CAPÍTULO I. EL CARÁCTER FUNDAMENTAL DE LOS DERECHOS. DETERMINACIÓN DEL CONCEPTO DE DERECHO FUNDAMENTAL.....	7
I. PRIMERA PARTE: PLURALIDAD DE CONCEPTOS DE DERECHO FUNDAMENTAL.....	7
1. <i>Fundamentalidad externa o metajurídica</i>	9
a) Carl Schmitt	11
b) Antonio Fernández-Galiano	12
2. <i>Fundamentalidad interna o jurídica</i>	12
a) Robert Alexy	13
b) Francisco Bastida Freijedo.....	14
3. <i>Fundamentalidad mixta</i>	15
a) Humberto Nogueira Alcalá	16
b) Gregorio Peces-Barba.....	17
4. <i>Fundamentalidad por titularidad universal</i>	19
CAPITULO II. TITULARIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.....	24
I. PRIMERA PARTE: TITULARIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO: PRECISIONES CONCEPTUALES.....	24
1. <i>Órganos de la administración del Estado</i>	24
2. <i>Concepto de titularidad</i>	25
3. <i>Derechos fundamentales no vinculados a la dignidad humana ¿son los órganos de la administración del Estado titulares de estos derechos?</i>	27
II. SEGUNDA PARTE: DISCUSIÓN SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES SUSCEPTIBLES DE SER INVOCADOS POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.....	27
1. <i>La igualdad ante la ley (artículo 19 N°2)</i>	27
2. <i>Garantías judiciales: derecho al debido proceso y tutela judicial efectiva (artículo 19 N°3)</i> .	29
3. <i>Derecho de petición (artículo 19 N°14)</i>	32
4. <i>Derecho de asociación (artículo 19 N°15 incisos I, II, III y IV)</i>	33
5. <i>Derecho de propiedad (artículo 19 N°24)</i>	34
III. TERCERA PARTE: CONSIDERACIONES NECESARIAS PARA PREDICAR TITULARIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.....	36
1. <i>Los destinatarios de los derechos fundamentales</i>	37

<i>2. Imposibilidad de ampliación de competencias en razón de la titularidad de derechos fundamentales</i>	38
CONCLUSIONES.....	40
BIBLIOGRAFÍA.....	43

ABREVIATURAS

CPR: Constitución Política de la República

DFL: Decreto con Fuerza de Ley

LGE: Ley General de Educación

LOCE: Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza

LOCGAR: Ley Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional

LOCM: Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades

STC: Sentencia Tribunal Constitucional

INTRODUCCIÓN

Tradicionalmente, los derechos fundamentales han sido considerados como atributos esenciales e inherentes a las personas humanas, por ser sujetos dotados de dignidad y por tal, únicos titulares de estos derechos.

Desde esta perspectiva, los derechos fundamentales se articulan como derechos de defensa frente al actuar estatal, constituyéndose como límites ante la acción de sus organismos. De esta forma, el Estado se encuentra obligado a la protección y respeto de los derechos, consagrando garantías mínimas en favor de sus titulares.

No obstante lo anterior, en Chile, ocasionalmente los órganos de la administración del Estado han interpuesto acciones de protección en defensa de lo que denominan sus derechos constitucionales o fundamentales, afirmando ser titulares de tales derechos.

En atención a ello, los tribunales superiores de justicia – cortes de apelaciones en primera instancia y corte suprema en segunda – han conocido de las acciones de protección, sin existir un pronunciamiento uniforme sobre la efectiva titularidad de los derechos por los órganos en cuestión. Algunos fallos – favorables o no a las acciones deducidas – han centrado el análisis en si existe efectivamente una acción u omisión, ilegal o arbitraria, que prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio de un derecho, mas no en el examen concreto de si los órganos de la administración del Estado pueden ser titulares de los derechos invocados.¹

En este escenario, cabe cuestionarse ¿son los órganos de la administración del Estado titulares de derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico chileno?

En nuestro país, poco se ha escrito y debatido sobre el tema², asumiéndose de plano en muchos casos, la imposibilidad de tal titularidad, en atención al íntimo vínculo de los derechos fundamentales con la dignidad humana, a diferencia de lo que sucede en otros ordenamientos jurídicos, v.gr. España³, donde el tema ha sido objeto de constante discusión

¹ Así, a modo ejemplar, encontramos el recurso de protección interpuesto por la Ilustre Municipalidad de Cerrillos en contra del dictamen emitido por la Contraloría General de la República, por estimar que éste había vulnerado sus derechos de igualdad, la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos y el derecho de propiedad. La Corte de Apelaciones de Santiago acoge el recurso (RP, CA Santiago, I. Municipalidad de Cerrillos con Contraloría General de la República, Rol 4536-2002), mientras que la Corte Suprema revoca el fallo (CS, Rol 4296-2002). En ambos casos, los tribunales se dedican a constatar si efectivamente existió por parte de Contraloría una acción ilegal o arbitraria que afectara los derechos invocados, sin abocarse al análisis sobre la efectiva titularidad de los derechos por parte de la Municipalidad de Cerrillos. (GÓMEZ BERNALES, Gastón, *Recurso de protección. Informe de jurisprudencia 2001-2006 frente a actos u omisiones cometidos por órganos del Estado* (Santiago, 2008), p. 19).

² En este sentido, uno de los pocos trabajos que ha tratado la temática, en razón del análisis jurisprudencial de las sentencias CS Rol 2791-2012 – I. Municipalidad de Zapallar c. Contraloría Regional de Valparaíso – y CS Rol 5654-2012 – Caso “Bombas” – es el del Dr. Manuel Núñez Poblete, titulado *¿Qué derechos constitucionales pueden tener el Estado y sus órganos en un Estado constitucional de Derecho? Entre los casos “Patentes” y “Bombas”*, en *Sentencias Destacadas 2012* 9 (2012), pp. 193-209.

³ En el ordenamiento jurídico español existe una vasta doctrina y jurisprudencia – que data desde 1982 – sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos administrativos estatales. Así, autores como PAREJO ALFONSO (PAREJO ALFONSO, Luciano, *Eficacia y administración: tres estudios* (Madrid, Editorial Boe, 1995), pp. 49-56) o DÍAZ LEMA (DÍAZ LEMA, José Manuel, *¿Tienen derechos fundamentales las*

desde inicios de la década de los 80, existiendo jurisprudencia más menos uniforme referente a la invocación de derechos por organismos de la administración del Estado.⁴

En este orden de ideas, creemos que la interrogante planteada no puede ser respondida de manera simple, sino que requiere de un acucioso análisis de los elementos que forman parte de la premisa, siendo el concepto de derecho fundamental y la naturaleza de los contenidos protectivos de cada derecho elementos esenciales para su respuesta.

El presente trabajo busca exponer algunos aspectos de dichos elementos y con ello aportar criterios que permitan responder a la pregunta expuesta. La hipótesis inicial es que, como en muchas otras cuestiones jurídicas, la interrogante sobre si los órganos de la administración del Estado pueden ser titulares de derechos fundamentales dependerá en una medida muy importante del concepto que se tenga de lo que son los derechos fundamentales.

En consecuencia, el estudio se estructura sobre la base de dos capítulos. El primero de ellos está dedicado al análisis del concepto de derecho fundamental, exponiendo cuatro líneas argumentativas sobre la fundamentalidad de los derechos – fundamentalidad metajurídica o externa, fundamentalidad jurídica o interna, fundamentalidad mixta y fundamentalidad por titularidad universal – las que permiten agrupar los conceptos de derechos fundamentales acuñados por la doctrina.

Este análisis no tiene por objeto abarcar la totalidad de conceptos existentes, por lo que, aquellos conceptos seleccionados lo son por reflejar más fielmente los elementos característicos de cada enfoque de fundamentación propuesto. De ahí que los resultados entre un enfoque y otro varían, en atención a los rasgos característicos de cada concepto, y en consecuencia, en algunos casos resulta factible la interrogante sobre la titularidad de derechos por los órganos de la administración del Estado, mientras que en otros, el propio carácter fundamental de los derechos se convierte en argumento válido para excluir tal posibilidad.

El segundo apartado del primer capítulo da cuenta de la finalidad del análisis efectuado, esto es, determinar cuál de los enfoques de fundamentalidad propuestos es el que

personas jurídico-públicas?, en *Revista de Administración Pública* 120 (1989), pp. 79-126) han negado tal posibilidad a los entes públicos estatales, por ser éstos los sujetos pasivos o los destinatarios de las normas fundamentales. Por el contrario, en una línea más favorable al reconocimiento de tal titularidad, encontramos autores como JIMÉNEZ DE CISNEROS CID (JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, Francisco, *Los Organismos autónomos en el Derecho Público español: Tipología y régimen* (Madrid, INAP, 1987), pp. 152-154) y CARBALLEIRA RIVERA (CARBALLEIRA RIVERA, María Teresa, *¿Gozan de derechos fundamentales las administraciones públicas?* (STC 175/2001, de 26 de julio), en *Revista de Administración Pública* 158 (2002), pp. 237-238). Ésta última, considera que la naturaleza del derecho fundamental y los fines y competencias propias del órgano administrativo que reclame dicha titularidad, son determinantes para el reconocimiento de titularidad, debiendo determinarse su procedencia de forma casuística.

⁴ Esta uniformidad de jurisprudencia ha sido posible ya que el Tribunal Constitucional español es el único órgano encargado de fallar las acciones de amparo – mecanismo de tutela de derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico español – a diferencia de lo que sucede en Chile, donde son las cortes de apelaciones las encargadas en primera instancia del conocimiento de las acciones de protección, por lo que se dificulta la uniformidad de criterios en jurisprudencia, máxime si consideramos que existen en nuestro país 17 cortes de apelaciones, distribuidas en el territorio nacional.

subyace a nuestra carta fundamental, y en atención a ello realizar el examen sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado. A partir de ello, en el capítulo segundo se examina la aplicación de los resultados obtenidos en el capítulo primero para examinar sobre qué derechos sería posible predicar dicha titularidad para, a continuación, analizar el contenido protectivo de las respectivas disposiciones constitucionales a fin de examinar su congruencia con la posible titularidad de los respectivos derechos por parte de órganos de la administración del Estado. Cierra el capítulo segundo la referencia a ciertas consideraciones que es necesario tener en cuenta al momento de concluir el posible predicado de titularidad de derechos fundamentales por parte de los órganos de la administración del Estado.

CAPÍTULO I. EL CARÁCTER FUNDAMENTAL DE LOS DERECHOS. DETERMINACIÓN DEL CONCEPTO DE DERECHO FUNDAMENTAL

El estudio sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado se encuentra inexorablemente unido a la estructura y configuración de los derechos, y por tal, al concepto⁵ de derecho fundamental al que se adscriba. Sólo en la medida que entendamos en qué consiste un derecho fundamental y sus rasgos específicos podremos avanzar en el objetivo de nuestro trabajo – determinar si los órganos de la administración del Estado son titulares de derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico chileno – por ser la titularidad concreta atribución, a un sujeto, del contenido protectivo que conforma la norma *ius* fundamental, constituyéndose como la calidad que le permite invocar como correspondiente – a su existencia – el respectivo derecho fundamental.

Así, debemos iniciar nuestro estudio, con el análisis del concepto de derecho fundamental, el que ha sido objeto de múltiples debates en el transcurso de la historia, no existiendo consenso sobre la naturaleza y fundamentalidad de los derechos.

De este modo, coincidimos con NOGUEIRA ALCALÁ⁶ al señalar que es necesario el estudio conjunto del fundamento y concepto de los derechos fundamentales. El fundamento responderá a la pregunta del por qué de los derechos, mientras que el concepto responderá a la pregunta del para qué de los derechos.

I. PRIMERA PARTE: PLURALIDAD DE CONCEPTOS DE DERECHO FUNDAMENTAL

Tal como hemos señalado, existen en doctrina diversas posiciones respecto del fundamento y concepto de los derechos fundamentales, lo que hace necesario efectuar un análisis que nos permita establecer las principales características de cada concepto en estudio y cómo cada uno de ellos pueden responder ante la pregunta sobre la posibilidad de ser los órganos de la administración del Estado titulares de derechos fundamentales.

⁵ De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, un concepto es una “idea que concibe o forma el entendimiento” (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*. Disponible en < <http://lema.rae.es/drae/?val=concepto> >, consultado el 20 de julio de 2015), siendo más amplio que una definición, la que corresponde a una “proposición que expone con claridad y exactitud los caracteres genéricos y diferenciales de algo material o inmaterial”. (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*. Disponible en <<http://lema.rae.es/drae/?val=definici%C3%B3n>>, consultado el 20 de julio de 2015). De ello se colige la existencia de conceptos que señalan los rasgos definitorios de un derecho fundamental, pero no indican con exactitud en qué consiste el derecho – v.gr. ser una esfera de libertad, un valor o un conjunto de facultades – así podrán existir conceptos que simplemente se limiten a señalar que corresponden a “aquellos derechos que (...)”.

⁶ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales* (Ciudad de México, UNAM, 2003), p. 10.

De este modo, para el análisis aquí propuesto, tendremos en consideración el planteamiento de BASTIDA FREIJEDO,⁷ sobre el carácter fundamental de los derechos. Señala el autor que, existen dos claras líneas argumentativas en razón de la fundamentalidad de los derechos, la primera de carácter externo o metajurídico y la segunda de carácter interno o jurídico.

Utilizando como base dicha distinción, es posible agrupar dentro de cada línea argumentativa, algunos de los conceptos que en doctrina se han elaborado sobre los derechos fundamentales. Incluiremos, además, una tercera línea sobre el carácter fundamental de los derechos, que hemos denominado fundamentalidad mixta, en atención a la confluencia de argumentos de carácter jurídicos como metajurídicos en la determinación del fundamento y concepto de los derechos fundamentales. De igual modo, una cuarta línea está conformada únicamente por el concepto acuñado por FERRAJOLI⁸, en atención al carácter universal de los derechos y de sus titulares.

De esta forma, cuatro son los enfoques sobre la fundamentalidad de los derechos que constituyen el eje de nuestro análisis: (i) fundamentalidad externa o metajurídica; (ii) fundamentalidad interna o jurídica; (iii) fundamentalidad mixta; (iv) fundamentalidad por titularidad universal. En consecuencia, debemos tener en consideración que la respuesta sobre la posibilidad de que órganos de la administración del Estado sean titulares de derechos fundamentales depende, en uno u otro caso, de los elementos que predominen en la concepción de cada autor.

Así, el primer enfoque – fundamentalidad externa o metajurídica – excluye del todo la posibilidad de que los órganos de la administración del Estado sean titulares de derechos fundamentales, por su estrecha vinculación con la dignidad humana y el carácter pre estatal de los derechos, los que existen con independencia de su consagración en el texto constitucional. Son esferas de libertad inherentes a la dignidad humana únicamente predicables de los titulares seres humanos.

Por su parte, el segundo enfoque – fundamentalidad jurídica o interna – admite sin restricciones la titularidad de derechos fundamentales por los órganos de la administración del Estado, por depender el carácter fundamental de los derechos de su consagración en el texto constitucional, traduciéndose en normas cuyo contenido y titularidad son establecidos por el constituyente en un determinado escenario político.

En el tercer enfoque – fundamentalidad mixta – la respuesta a la posible titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado es, en principio negativa, por ser derechos fundamentales aquellas exigencias morales que se desprenden de la dignidad del ser humano y que deben ser positivadas, articulándose como derechos subjetivos, susceptibles de ser eficaces. Sin embargo, existen ámbitos jurídicos protegidos por las disposiciones constitucionales, que no se vinculan directamente con la dignidad del

⁷ BASTIDA FREIJEDO, Francisco, *El fundamento de los derechos fundamentales*, en *Revista Redur* 3 (2005), pp. 41-56.

⁸ FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (Madrid, Editorial Trotta, 2001), pp. 19-56.

ser humano y que de igual modo corresponden a derechos subjetivos⁹. En este escenario, la interrogante objeto de nuestro estudio resulta válida, debiendo examinarse el contenido de tales protecciones junto con la posibilidad de que los órganos de la administración del Estado puedan invocarlas como correspondientes a su existencia.

Finalmente, el cuarto enfoque – fundamentalidad por titularidad universal – corresponde a una concepción teórica y puramente formal, por tanto, alejada de las normas de un concreto ordenamiento jurídico y del carácter de esencial de los derechos. De ahí que, son fundamentales aquellos derechos articulados como derechos universales cuyo titular corresponde a todos los seres humanos dotados de status de persona, ciudadano o capaz de obrar, con independencia del contenido mismo de los derechos. Así, bajo esta óptica, los órganos de la administración del Estado no pueden invocar, como correspondientes a su existencia, derechos fundamentales, por ser sólo los seres humanos titulares de tales derechos.

En este escenario, las siguientes páginas son dedicadas al análisis de los conceptos de derecho fundamental acuñados en la doctrina e insertos en los enfoques de fundamentalidad aquí propuestos. Con todo, debemos dejar en claro que, éste análisis no tiene por objeto abarcar la totalidad de conceptos existentes, lo que excedería los fines de nuestro estudio, sino proporcionar al lector herramientas que le permitan conocer algunas de las posturas doctrinales en torno al concepto y carácter fundamental de los derechos, para luego determinar cuál de ellas predomina en nuestra carta fundamental, procediendo luego al estudio sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado en nuestro ordenamiento jurídico.

1. Fundamentalidad externa o metajurídica

BASTIDA FREIJEDO¹⁰ propone como primera posición sobre el carácter fundamental de los derechos la fundamentalidad externa o metajurídica. El autor señala que esta forma de fundamentalidad tiene sus orígenes en el Estado Liberal de Derecho, caracterizado por la radical separación entre el Estado y la sociedad, y que da vida a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Esta Declaración, en su artículo primero, expresa que, “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”, luego su artículo segundo complementa la disposición al establecer el carácter de naturales e imprescriptibles – junto

⁹ Resulta interesante destacar que, históricamente, los derechos públicos subjetivos – en el planteamiento de JELLINEK – se refieren a un poder hacer jurídicamente garantizado, una atribución de poder, que son definitorios de la personalidad jurídica – en cuanto individuos o entidad que se les reconoce personalidad jurídica – no existiendo un vínculo necesario entre la noción de derecho público subjetivo con el individuo de la especie humana. Todo órgano del Estado, toda corporación, sea de derecho público o sea de derecho privado puede gozar de derechos públicos subjetivos. (ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Derechos Fundamentales* (Santiago, LegalPublishing, 2008), pp. 53-54).

¹⁰ BASTIDA FREIJEDO, Francisco, cit. (n. 7), p. 43.

con su naturaleza inalienable y sagrada señalada en el Preámbulo – de los derechos. De esta forma, los derechos fundamentales son preexistentes a la organización política e independientes de su reconocimiento en textos constitucionales, cuya consagración tiene carácter declarativo mas no constitutivo de los mismos. Son derechos que están en la exclusiva esfera de la sociedad y en ella se hace una proclamación solemne de ellos, se declaran como inherentes a los seres humanos, el Estado Liberal los reconoce como anteriores a él, siendo la razón de su creación el respeto, protección y amparo de los derechos.¹¹

Por lo anterior, en el Estado Liberal de Derecho existe una clara diferencia entre un derecho fundamental y un derecho simplemente constitucional, dada por la posición externa y previa de los derechos fundamentales. Así, en concordancia con BASTIDA FREIJEDO, se desprenden conclusiones de singular importancia que permiten comprender la concepción e influencia de los derechos fundamentales propios del Estado Liberal de Derecho, concepción que hasta nuestros días trasciende, formando parte de la caracterización doctrinal de los derechos fundamentales. De esta forma, concluye el autor, los derechos fundamentales tienen un sentido antropocéntrico, son fundamentales los derechos que se entienden como más básicos o esenciales del ser humano, inherentes al desarrollo de la personalidad¹². La fundamentalidad de los derechos emana de la dignidad del ser humano y no del documento constitucional, y está desvinculada del derecho positivo.¹³ Son derechos radicados exclusivamente en la esfera social, concebidos como derechos absolutos, en el sentido de espacios de libertad, en principio ilimitada, ninguna norma los crea y sólo la ley constitucionalmente habilitada los limita.¹⁴ De existir injerencias no habilitadas o ilegítimas, los derechos fundamentales se articulan jurídicamente como derechos reaccionales o de defensa.¹⁵ La merma de la positividad mantiene a los derechos fundamentales en la esfera social y los preserva de las injerencias estatales, sin embargo, aquello que en principio se presenta como una ventaja en favor de los derechos lleva consigo una debilidad, esto es, la imposibilidad de intervenir desde la esfera jurídico estatal para garantizar los derechos fundamentales, cuando los obstáculos se generen en el seno de la propia sociedad, como consecuencia de las relaciones sociales.¹⁶

De este modo, dentro de esta línea argumentativa sobre la fundamentalidad de los derechos, es posible agrupar los conceptos sobre derecho fundamental elaborados por los siguientes autores:

¹¹ *Ibid.*, p. 45.

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

a) Carl Schmitt

El autor alemán, en su obra “Teoría de la Constitución”, nos entrega un concepto de derecho fundamental señalando que “son derechos fundamentales sólo aquellos que pueden valer como anteriores y superiores al Estado, aquellos que el Estado, no es que otorgue con arreglo a sus leyes, sino que reconoce y protege como dados antes que él, y en los que sólo cabe penetrar en una cuantía medible en principio y sólo dentro de un procedimiento regulado. Estos derechos fundamentales no son, pues, según su sustancia, bienes jurídicos, sino esferas de la *Libertad*, de las que resultan derechos, y precisamente derechos de defensa”.¹⁷

De acuerdo con los postulados de SCHMITT, el reconocimiento de los derechos fundamentales en sentido propio – derechos del hombre – se fundamenta en el principio de distribución del Estado de derecho, a partir del cual “la libertad del individuo es ilimitada en principio, y la posibilidad de injerencia del Estado, limitada en principio, medible y controlable”.¹⁸ De esta forma el autor señala que, al ser derechos pre-estatales, valen para todos los seres humanos con independencia de su nacionalidad, teniendo carácter universal. Agrega que, los derechos fundamentales son propiamente derechos individuales, siendo sólo derechos de libertad individual, pero no exigencias sociales. Sin embargo, señala SCHMITT, “los derechos del individuo en relación con otros individuos tienen que ser considerados como auténticos derechos fundamentales, en tanto el individuo no salga de la situación apolítica de lo social puro y se reconozca tan sólo la libre competencia y la libre discusión de los individuos”.¹⁹ De perder su carácter apolítico, dejan de ser derechos fundamentales por no corresponder ya a derechos de libertad individual ni al principio de distribución.

Otro carácter importante de los derechos fundamentales, en la concepción de este autor, consiste en ser derechos absolutos, esto es, “no se garantizan ‘con arreglo a las leyes’; su contenido no resulta de la ley, sino que la injerencia legal aparece como excepción, y, por cierto, como excepción limitada en principio y medible, regulada en términos generales”.²⁰ Así, la misión del Estado es reconocer y proteger los derechos fundamentales, predicables exclusivamente respecto de los seres humanos. Por tanto, el concepto de derecho fundamental acuñado por SCHMITT va más allá de las disposiciones constitucionales, las que, de establecer ámbitos jurídicos protegidos que no correspondan a esferas de libertad pre-estatales, no serán derechos fundamentales sino derechos meramente constitucionales. En este sentido, la respuesta sobre la posible titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado es negativa, trasladando la interrogante a la posibilidad de ser dichos órganos titulares de derechos meramente constitucionales.

¹⁷ SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución* (1982, trad. cast. Madrid, Alianza Editorial, 2009), p. 169.

¹⁸ *Ibid.*, p. 170.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*, p. 171.

b) Antonio Fernández-Galiano

FERNÁNDEZ-GALIANO es partidario de una teoría iusnaturalista de los derechos fundamentales basada en una orden superior y objetivo, eficiente para legitimar el ejercicio del derecho de resistencia frente a intromisiones ilegítimas.²¹ De esta forma “se entiende por derechos fundamentales aquellos de los que es titular el hombre no por graciosa concesión de las normas positivas, sino con anterioridad e independientemente de ellas, y por el mero hecho de ser hombre, de participar de la naturaleza humana”.²² Señala el autor que, la exigencia de respeto a los derechos fundamentales por parte del poder es, más que una nota esencial de los mismos, una inevitable consecuencia de su carácter fundamental.²³

Junto con su interés por el derecho de resistencia, FERNÁNDEZ-GALIANO señala que repugna a la conciencia y a la dignidad humana admitir que el hecho de que el hombre detente o no derechos fundamentales, dependa tan sólo de la vigencia de normas, existiendo gran riesgo de que el legislador pueda actuar en un plano meramente voluntarista y caer en posiciones autoritarias. De esta forma, este autor es uno de los principales detractores de la teoría dualista de los derechos fundamentales sostenida por PECES-BARBA²⁴.

Cabe señalar que, al entregarnos un concepto de derecho fundamental, el autor no menciona qué son con exactitud los derechos – si consisten en facultades, ámbitos de libertad, etc. – por tanto, es precisamente la fundamentalidad metajurídica lo que da vida al concepto acuñado por FERNÁNDEZ-GALIANO. Destaca el elemento de la titularidad, de forma tal que sólo los seres humanos pueden ser titulares de derechos fundamentales. Nuevamente, la interrogante sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado no tiene cabida en esta concepción iusnaturalista de los derechos, toda vez que sólo serán predicables respecto de la persona humana.

2. Fundamentalidad interna o jurídica

Este enfoque sobre la fundamentalidad de los derechos, surge a partir de la creación de textos constitucionales de carácter democrático. Así, cuando la constitución se erige en norma jurídica y fuente única de la validez o de la aplicabilidad de todas las demás normas que componen el ordenamiento jurídico, el sistema constitucional se hace autónomo y organiza internamente su validez²⁵. Por tanto, si la constitución reconoce derechos fundamentales no puede ser como aceptación de una legalidad *ius* racional previa, externa e

²¹ PASCUAL LÓPEZ, Silvia, *Entre el allanamiento literario y la génesis de los derechos fundamentales*, en *Anuario Facultad de Derecho* 26 (2008), p. 265.

²² FERNÁNDEZ-GALIANO, Antonio, *Derecho Natural. Introducción Filosófica al Derecho* (Madrid, 1983), pp. 139-140.

²³ SÁNCHEZ MARÍN, Ángel Luis, *Concepto, Fundamentos y Evolución de los Derechos Fundamentales* en *Revista de Filosofía Eikasía* 55 (2014), p. 229.

²⁴ Ver *fundamentalidad mixta*, letra b), pp. 14-15.

²⁵ BASTIDA FREIJEDO, Francisco, cit. (n. 7), p. 45.

intangibles. Una constitución no lo es por contener una declaración de derechos, como pretendía el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Lo es por su más alta posición jurídica respecto del resto de las normas del ordenamiento, o sea por su carácter de norma fundamentadora de todas las demás.²⁶ La constitución regula la producción de normas, siendo sus destinatarios el legislador y los demás poderes públicos, los que no pueden disponer libremente de los derechos consagrados en ella.

De esta forma, son derechos fundamentales los que participan de la posición de supremacía que tiene la constitución en la que se encuentran insertos. Por el contrario, no son derechos fundamentales aquellos que se encuentran fuera del texto constitucional o que se encuentran en el campo de entera y libre decisión del legislador. El hecho de que algunos derechos puedan ser considerados como inherentes a la persona humana no es la causa de su deber ser como norma iusfundamental.²⁷

En este escenario, aquellos autores que comparten esta posición, destacan como carácter principal de los derechos el que éstos son normas insertas en el texto constitucional, dato a partir del cual analizan su estructura, prescindiendo de consideraciones metajurídicas para su estudio y conceptualización.

Así, dentro de esta línea argumentativa es posible situar los conceptos de los siguientes autores:

a) Robert Alexy

Autor alemán ampliamente reconocido por su teoría de los derechos fundamentales, en la que tienen cabida tanto las reglas como los principios. ALEXY, en su obra “Teoría de los derechos fundamentales”, efectúa un exhaustivo análisis respecto de la estructura normativa de los derechos fundamentales.

Si bien el autor no señala un concepto explícito de derecho fundamental, sí entrega pautas que permiten comprender la teoría por él presentada. De esta forma, comienza por diferenciar el derecho fundamental – como derecho subjetivo – de las normas de derechos fundamentales – siendo éstas el objeto de su estudio. Para ALEXY, toda afirmación acerca de la existencia de un derecho fundamental, presupone la vigencia de una norma de derecho fundamental, pero esta última no se agota en el mero otorgamiento de un derecho subjetivo; así, señala el autor que “es aconsejable manejar el concepto de norma de derecho fundamental como un concepto que pueda ser más amplio que el de derecho fundamental – como derecho subjetivo –”.²⁸

Desde esta perspectiva, la teoría de ALEXY se desarrolla sobre el dato de la existencia de normas de derechos fundamentales, abandonando las consideraciones

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *Ibid.*

²⁸ ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales* (1986, trad. cast. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993), p. 48.

metajurídicas sobre la fundamentalidad de los derechos. Estas normas, según su estructura, pueden ser reglas – noción restringida de norma – o principios – noción amplia de norma –. Las primeras, son normas que sólo pueden ser cumplidas o no cumplidas, y por tanto, si una norma es válida, ésta debe ser obedecida mediante la realización de lo que ella exige. Por su parte, los principios son normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida posible, siendo por tal, mandatos de optimización que reclaman de una necesaria ponderación.

En ese escenario, bajo la concepción de normas de derechos fundamentales, y en atención a su amplitud – admitiendo contenidos más allá de la mera consagración de derechos subjetivos – resulta válido cuestionarse sobre la posibilidad de ser los órganos de la administración del Estado titulares de derechos fundamentales. Lo anterior se ve reforzado por la prescindencia que tienen, en la teoría de ALEXY, los elementos metajurídicos en la determinación del contenido de tales normas. Al no existir tal limitación, el constituyente podría amparar, bajo una norma de derecho fundamental, ámbitos jurídicamente protegidos que no sean exclusivamente predicables de personas humanas. Por tanto, en concordancia con este razonamiento, es posible sustentar la titularidad de derechos fundamentales de personas jurídicas, sean de derecho público o de derecho privado, pues es el propio contenido de la norma el que permite articular dicha titularidad de acuerdo con el tenor de la misma.

b) Francisco Bastida Freijedo

En su trabajo, “El fundamento de los derechos fundamentales”, BASTIDA FREIJEDO nos entrega un concepto positivista de derecho fundamental, al señalar que “un derecho fundamental es ante todo un derecho subjetivo, es decir, un apoderamiento jurídico (contenido del derecho) que la Constitución, atribuye a un sujeto para que pueda defender, asegurar o ejercer determinadas expectativas (objeto del derecho). Ese apoderamiento consistirá en la posibilidad de, con la fuerza normativa de la Constitución, exigir a un tercero, sea un poder público o un particular, el cumplimiento de un deber (de actuar, en unos casos, o de abstenerse de actuar, en otros)”.²⁹ Al ser apoderamientos jurídicos, los sujetos titulares de los derechos pueden hacerlos valer frente a todos – efecto horizontal de los derechos fundamentales – ello en virtud de la fuerza normativa que les ampara al ser parte integrante de la constitución.³⁰

Desde la perspectiva del autor, los derechos fundamentales tienen el carácter de tales con independencia de quién sea el titular y de cuál sea su estructura, sin tener lugar la fundamentación antropocéntrica de los derechos. Así, se amplía la titularidad de los derechos, permitiendo que personas jurídicas, e incluso personas jurídicas de derecho público puedan ser titulares. La decisión de cuál será el contenido del derecho queda

²⁹ BASTIDA FREIJEDO, Francisco, cit. (n. 7), p. 47.

³⁰ *Ibid.*

entregada al constituyente, a partir de la selección de expectativas individuales y sociales que realice.

La gran desventaja de esta concepción radica en dicha selección de expectativas que deseen ser protegidas vía consagración constitucional, ello por la amplitud de la estructura como de la titularidad de los derechos. De esta forma, dependiendo del sistema político imperante, existirán determinados principios que serán los parámetros de selección. Así, en un sistema jurídico socialista no se regularán como fundamentales los mismos derechos que en un sistema liberal, donde la propiedad privada será uno de los derechos fundamentales determinantes. Consecuencialmente, ésta concepción permite dar cuenta de la mutabilidad de los derechos fundamentales, dependiendo del ordenamiento jurídico del cual se trate; no son por tanto derechos de carácter universal.

Así, de acuerdo con la concepción del autor, al ser los derechos fundamentales apoderamientos jurídicos con fuerza normativa, es factible considerar la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado, máxime si es el propio constituyente el que, en atención a las circunstancias sociales y al sistema político imperante, determina la estructura y titularidad de los derechos. De esta forma, sólo es necesaria la consagración del ámbito que se desea proteger en el texto constitucional para que éste pueda ser considerado como derecho fundamental.

3. *Fundamentalidad mixta*

Una tercera línea argumentativa sobre la fundamentalidad de los derechos es de carácter mixta o ecléctica. Supone la coexistencia de argumentos de carácter metajurídico y argumentos de carácter jurídico, reconociendo como derechos fundamentales aquellos ámbitos, libertades e igualdades inherentes a la persona humana y a su dignidad, existiendo un deber de reconocimiento y consagración de ellos por parte del ordenamiento jurídico que, al ser concretado, determinará la naturaleza de derechos subjetivos³¹ de los derechos fundamentales.

³¹ De esta forma, y de acuerdo al término acuñado por JELLINEK, derecho público subjetivo, corresponde a “la potestad que tiene el hombre, reconocida y protegida por el ordenamiento jurídico en cuanto se dirige a un bien o a un interés”. De acuerdo con lo señalado por NOGUEIRA ALCALÁ, en *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*, para JELLINEK los derechos subjetivos públicos tienen una doble dimensión: (1) desde una perspectiva formal constituyen pretensiones jurídicas que derivan de cualificaciones concretas de la personalidad – ver cit. (n. 9) –; (2) desde una perspectiva material, son aquellos que pertenecen al individuo en su calidad de miembros del Estado. Así, la fuente de los derechos subjetivos públicos es el Estado, y son creados por el derecho objetivo. En consecuencia, no tiene sentido hablar de derechos subjetivos fuera de un ordenamiento jurídico, porque en último término son creaciones del derecho que sólo cobran virtualidad en la dimensión jurídica. (NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales* (Ciudad de México, UNAM, 2003), pp. 55-57).

ALDUNATE LIZANA, realiza una crítica la naturaleza de los derechos fundamentales como derechos subjetivos – derechos de defensa – así establece que dos serán las consecuencias de dicha concepción: (1) la consideración de los derechos fundamentales como derechos subjetivos puede conducir a la transformación del Estado Constitucional de Derecho en un Estado Judicial, privándose al Estado de su razón de ser, la de

De este modo, no existe plena discrecionalidad por parte del constituyente para la determinación del contenido de los derechos, debiendo garantizar un mínimo, en atención a la autonomía de los individuos y al carácter universal de los derechos. Con todo cabe señalar que, al ser los derechos fundamentales derechos subjetivos, sólo tendrán existencia efectiva en el ámbito jurídico, ello porque en último término es ordenamiento jurídico el que crea los derechos subjetivos y las facultades que le son inherentes.

Dentro de esta línea argumentativa, es posible encontrar los planteamientos de los siguientes autores:

a) Humberto Nogueira Alcalá

NOGUEIRA ALCALÁ ha realizado vastos estudios referentes a los derechos fundamentales, derechos humanos e intentos de reconstrucción de una dogmática constitucional. Así, en su artículo, “Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales”, nos entrega un concepto de derecho fundamental, afirmando que éstos, en nuestro ordenamiento constitucional, corresponden a un “conjunto de facultades e instituciones que, concretan las exigencias de la libertad, la igualdad y la seguridad humanas en cuanto expresión de la dignidad de los seres humanos, en un contexto histórico determinado, las cuales deben ser aseguradas, promovidas y garantizadas por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional, supranacional e internacional, formando un verdadero subsistema dentro de estos”.³² Cabe destacar que, el autor se refiere de forma indistinta a los derechos fundamentales y a los derechos humanos, utilizando ambos términos con el mismo sentido de derechos subjetivos.

En cuanto a su naturaleza, señala que los derechos fundamentales son derechos subjetivos, no sólo en cuanto otorgan a la persona una facultad sino también por conceder un status jurídico en el ámbito de la existencia. De este modo, operan como derechos de defensa frente al Estado, salvaguardando la libertad individual.³³ Agrega que, los derechos fundamentales poseen una significación objetiva, esto es, los derechos cumplen también funciones estructurales de gran importancia para los principios conformadores de la Constitución.³⁴ Al ser consagrados en textos constitucionales, son normas jurídicas

intervenir en la libertad humana a fin de regular los conflictos que puedan surgir entre los individuos y el grupo; (2) esta concepción oculta la principal función de los derechos fundamentales como normas materiales de competencia. (ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Derechos Fundamentales* (Santiago, LegalPublishing, 2008), pp. 111-114).

³²NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales*, en *Revista Ius et Praxis* 2 (2005) 11, p. (s.n).

³³*Ibid.*

³⁴*Ibid.*

supremas, que constituyen presupuestos de validez material para la creación, interpretación y aplicación de otras normas del derecho infra-constitucional.³⁵

NOGUEIRA adhiere a la irreversibilidad como característica esencial de los derechos fundamentales, la que consiste en la imposibilidad de desconocer la condición de un derecho como inherente a la persona humana, una vez que el Estado lo ha reconocido a través de su propio texto o de un tratado internacional, ya que los derechos son inherentes a la dignidad de la persona humana y el texto constitucional sólo los asegura y garantiza.³⁶ Al ser eliminados de la carta fundamental siguen vinculando al Estado como derechos implícitos.

En este escenario, bajo la concepción de derechos fundamentales de NOGUEIRA, estos corresponden a un conjunto de exigencias de igualdad, libertad y seguridad humanas que, tras su consagración por el ordenamiento jurídico, se configuran como derechos subjetivos. Así, desde esta perspectiva, resulta improcedente el cuestionamiento sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado, cuando tales derechos son concreción de las exigencias asociadas a la dignidad humana. Sin embargo, en un ordenamiento jurídico pueden existir ámbitos jurídicamente protegidos que se articulan como derechos subjetivos y que no guardan directa relación con la dignidad humana. En este caso, tales derechos pueden admitir titulares distintos a los seres humanos, como los órganos de la administración del Estado, en la medida que puedan invocarlos como correspondientes a su existencia, en consideración a la naturaleza del contenido del derecho.

b) Gregorio Peces-Barba

En su obra, “Curso de derechos fundamentales. Teoría general”, PECES-BARBA efectúa un análisis sobre el concepto, fundamento e historia de los derechos. Así, la primera interrogante a dilucidar por el autor, corresponde a qué término debe utilizarse para aludir a una misma realidad que ha sido denominada derechos humanos. Entre los términos, derechos naturales, derechos subjetivos, libertades públicas, derechos morales y derechos fundamentales, se inclinará por este último. De esta forma, señala el autor que “derechos fundamentales pueden comprender tanto los presupuestos éticos como los componentes jurídicos, significando la relevancia moral de una idea que comprende la dignidad humana y sus objetivos de autonomía moral, y también la relevancia jurídica que convierte a los derechos en norma básica material del Ordenamiento, y es instrumento necesario para que el individuo desarrolle en la sociedad todas sus potencialidades. Los derechos fundamentales expresan tanto una moralidad básica como una juridicidad básica”.³⁷

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*

³⁷ PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales (I). Teoría general* (Madrid, Eudema, 1991), p. 33.

De esta forma, su teoría dualista de los derechos fundamentales, busca aunar en un sólo término la importancia del carácter moral de los derechos, por ser inherentes de la dignidad humana, como el carácter jurídico de los mismos, que finalmente se traducirá en convertir la pretensión moral en normas. No cabe, por tanto, hablar de derechos cuando no existan razones morales para justificarlos, ni cuando las pretensiones morales no se encuentren positivadas.

DE ASÍS ROIG, en referencia a la teoría dualista de PECES-BARBA, señala que “los derechos son instrumentos que se apoyan y que necesitan del Derecho, en sentido de que no cabe hablar de ellos si no encontramos referentes jurídicos que los soporten o, si se prefiere, si no podemos aportar razones jurídicas que sirvan para justificarlos (...) Ahora bien, el modelo dualista en Peces-Barba utiliza junto a esos dos referentes otras dimensiones esenciales para su comprensión: la historia, el Poder político y el ámbito social”³⁸. Así, el concepto de derechos exige contemplar las realidades sociales y sólo podrá hablarse de derechos cuando se trate de “pretensiones morales justificadas (esto es que poseen una justificación ética), incorporadas al Derecho (reconocidas en alguna norma perteneciente al Ordenamiento) y susceptibles de ser eficaces (esto es, pueden ser satisfechas por el Derecho dada la realidad social).”³⁹

En esta misma línea, PECES-BARBA entrega dos conceptos de derecho fundamental, dependiendo del punto de vista. De esta forma, desde un punto de vista objetivo, los derechos fundamentales son “el conjunto de normas de un Ordenamiento jurídico, que forman un subsistema de éste, fundadas en la libertad, la igualdad, la seguridad y la solidaridad, expresión de la dignidad del hombre, que forman parte de la norma básica material de identificación del Ordenamiento, y constituyen un sector de la moralidad procedimental positivada, que legitima el Estado Social y Democrático de Derecho”⁴⁰. Por su parte, desde un punto de vista subjetivo, los derechos fundamentales son “aquellos derechos subjetivos, libertades, potestades o inmunidades que el Ordenamiento positivo establece de protección (sic) 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 personas individuales o grupos sociales, con posibilidad de reclamar su cumplimiento coactivo en caso de desconocimiento o violación”⁴¹.

Como se observa, cualquiera sea el punto de vista que se utilice para conceptualizar los derechos fundamentales, sea como normas o como derechos subjetivos, en la

³⁸ DE ASÍS ROIG, Rafael, *La concepción dualista de los derechos fundamentales de Gregorio Peces-Barba*, en *Estudios en homenaje al profesor Gregorio Peces Barba* (Madrid, Dykinson, 2008) I, p. 392.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, *Derechos fundamentales* (Madrid, Civitas, 1980), p. 469, cit. por NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales* (Ciudad de México, UNAM, 2003), pp. 51-54.

⁴¹ *Ibid.*

concepción de PECES-BARBA ambas nociones están íntimamente vinculadas con los presupuestos éticos, ligados a la dignidad humana y la autonomía moral.

No obstante, cabe realizar la misma prevención efectuada en relación al concepto de derecho fundamental de NOGUEIRA, como derechos subjetivos: de existir derechos que no guarden directa relación con las exigencias de la dignidad humana, es factible la interrogante sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado, y la respuesta sobre su procedencia irá asociada a la naturaleza del contenido del derecho.

4. *Fundamentalidad por titularidad universal*

Corresponde a una cuarta línea argumentativa en torno a la fundamentalidad y concepto de derechos fundamentales, cuyo rasgo característico se asocia al carácter universal del titular de los derechos. Es creada y defendida por FERRAJOLI quien, en su libro “Fundamentos de los derechos fundamentales”, elabora una teoría en torno al concepto, fundamento y estructura de los derechos, a partir de la cual, funda cuatro tesis⁴², todas esenciales, a juicio del autor, para la teoría de la democracia constitucional.⁴³

De esta forma, FERRAJOLI propone una concepción teórica⁴⁴, puramente formal o estructural⁴⁵ de los derechos fundamentales, alejándose tanto de argumentos jurídicos – asociados a la idea de supremacía constitucional – como metajurídicos, sobre la fundamentalidad de los derechos.

Así, señala que “son ‘derechos fundamentales’ todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a ‘todos’ los seres humanos en cuanto dotados de *status* de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por ‘derecho subjetivo’ cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones)

⁴² Estas cuatro tesis, fundadas sobre el concepto de derecho fundamental acuñado por FERRAJOLI son: (i) la diferencia radical de la estructura de los derechos fundamentales y los derechos patrimoniales, siendo los primeros de titularidad universal, mientras que los segundos serán concernientes a un titular con exclusión de todos los demás; (ii) la distinción entre la dimensión sustancial de la democracia – vinculada a los derechos fundamentales como intereses y expectativas de todos, que forman el fundamento y parámetro de igualdad jurídica – y la dimensión política o formal de la democracia – fundada sobre los poderes de la mayoría –; (iii) la actual naturaleza supranacional de gran parte de los derechos fundamentales; (iv) la relación y confusión entre los derechos fundamentales y sus garantías afirmando que, la inexistencia de una garantía equivale a una laguna que debe ser colmada, y no así a la inexistencia del derecho fundamental. (FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (Madrid, Editorial Trotta, 2001), pp. 25-56).

⁴³ FERRAJOLI, Luigi, cit. (n. 8), p. 25.

⁴⁴ FERRAJOLI señala que se trata de una concepción teórica al no ser formulada en referencia a las normas de un ordenamiento jurídico concreto. (FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (Madrid, Editorial Trotta, 2001), pp. 19-20).

⁴⁵ Para FERRAJOLI, su concepción es puramente formal o estructural porque prescinde de la naturaleza de los intereses y de las necesidades tuteladas mediante su reconocimiento como derechos fundamentales, y se basa únicamente en el carácter universal de su imputación – cuantificación universal de la clase de los sujetos que son titulares de los derechos –. (FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (Madrid, Editorial Trotta, 2001), p. 20).

adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por ‘status’ la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas”.⁴⁶ Afirma que, de existir derechos que sean alienables y no universales, éstos consecuentemente no serán fundamentales.⁴⁷ A la inversa, de establecerse como universal un derecho absolutamente fútil – v.gr. el derecho a ser saludado por la calle por los conocidos o el derecho a fumar – éste si será un derecho fundamental.⁴⁸

En este escenario resultan evidentes, para el autor, las ventajas del concepto de derecho fundamental por él acuñado. En primera línea, por prescindir de las circunstancias de hecho, lo que hace válido el concepto para cualquier ordenamiento jurídico, con independencia de los derechos fundamentales previstos o no en él, incluso en ordenamientos totalitarios, teniendo el valor de pertenecer a la teoría general del derecho.⁴⁹ Además, al ser independiente de los bienes, valores o necesidades sustanciales que son tuteladas por los derechos fundamentales, es ideológicamente neutro. De esta forma, es válido para cualquier filosofía jurídica o política que se profese.⁵⁰

A pesar de ser una teoría formal, no existe impedimento para sostener que, a la base del concepto de derecho fundamental, se encuentra la igualdad jurídica, razón por la cual resulta posible predicar la universalidad de los sujetos que integran las categorías de titulares previstas por la norma – persona, ciudadano, capaz de obrar –. Sin embargo, esta universalidad no es absoluta, sino relativa a la clase de sujetos a quienes se reconoce la titularidad – v.gr. “todos los ciudadanos” –. De esta forma la intensidad de la igualdad depende de la cantidad y de la calidad de los intereses protegidos como derechos fundamentales.⁵¹

A partir de su concepto de derecho fundamental, FERRAJOLI se refiere a dos grandes divisiones dentro de los derechos fundamentales: (i) la existente entre los derechos de la personalidad (todos) y los derechos de la ciudadanía (sólo los ciudadanos), y (ii) la existente entre los derechos primarios (para todos) y los derechos secundarios (sólo para los con capacidad de obrar). De esta forma, cruzando las dos distinciones, obtendrá: (i) derechos humanos, son derechos primarios que conciernen a todos los seres humanos; (ii) derechos públicos, son derechos primarios que conciernen a todos los ciudadanos; (iii) derechos civiles, son derechos secundarios que conciernen a todas las personas con capacidad de obrar; (iv) derechos políticos, son derechos secundarios que conciernen a todos los ciudadanos con capacidad de obrar. Así, se obtiene una tipología de los derechos fundamentales, a partir del concepto ofrecido por el autor, que será válida para todo ordenamiento jurídico.⁵²

⁴⁶ FERRAJOLI, Luigi, cit. (n. 8), p. 19.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 20.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 21.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ *Ibid.*, pp. 21-22.

⁵² *Ibid.*, p. 23.

Para FERRAJOLI son derechos fundamentales los derechos humanos, públicos, civiles y políticos, en tanto resulten atribuibles universalmente a todos los sujetos titulares de los derechos, en cuanto personas, ciudadanos o capaces de obrar.⁵³ Por consiguiente, y en atención al concepto y tipología ofrecida por el autor, se desprende que sólo los seres humanos son titulares, en atención al status correspondiente, dejando desde un comienzo excluida la posibilidad de ser los órganos de la administración del Estado titulares de derechos fundamentales.

II. SEGUNDA PARTE: FUNDAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS EN LA CONSTITUCIÓN CHILENA

Tras el análisis efectuado, es posible constatar que, dependiendo del enfoque conceptual de los derechos fundamentales, variará en uno u otro caso la respuesta frente a la posibilidad de ser los órganos de la administración de Estado titulares de derechos fundamentales. Es por ello necesario determinar cuál o cuáles concepciones se desprenden de nuestro texto constitucional, determinación esencial para el éxito de nuestro trabajo.

En un primer momento, podría afirmarse que el enfoque metajurídico o externo es el que prevalece en nuestro texto constitucional. En efecto, el artículo primero inciso I señala que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos, lo que alude de manera directa a individuos de la especie humana – como por demás quedaba claro en la versión original de este inciso⁵⁴ y a la cualidad de dignos que les reconoce dicho texto –. El artículo 5 en su inciso II⁵⁵ también limita el ejercicio de la soberanía en los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, lo que vincula a estos derechos con el enfoque metajurídico iusnaturalista y, aunque ello se discutiese, en todo caso con los individuos que reportan esta naturaleza. En razón de estas disposiciones, y del encabezado el artículo 19 en concordancia con su numeral 1⁵⁶ de la carta fundamental, se desprende el carácter de esenciales e inherentes a la persona humana de los derechos constitucionales, íntimamente vinculados con la dignidad de los seres humanos.

Sin embargo, de un examen más acucioso de nuestra carta, es posible constatar la existencia de disposiciones vinculadas con el enfoque jurídico o interno de los derechos, o al menos algunos de ellos, los que gozan de protección específicamente por encontrarse consagrados en la carta fundamental y no por ser inherentes a la dignidad humana. Así, el artículo primero inciso III señala que “El Estado está al servicio de la persona humana y su

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ “Artículo 1º inciso I, redacción original al 11.3.1981: Los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

⁵⁵ “Artículo 5º inciso II. El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

⁵⁶ “Artículo 19 N°1 inciso I. La Constitución asegura a todas las personas: 1º El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona”.

finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear 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 esta Constitución establece”. De igual modo, el artículo 7 inciso II de la CPR señala que “Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes”. Siendo así, pareciera ser que no existen más derechos que aquellos que han sido consagrados o asegurados por la constitución, independientes de su naturaleza. Consecuentemente, es posible afirmar que, ambos enfoques – metajurídico y jurídico – tienen influencia en nuestra constitución.

Ahora bien, de la lectura y análisis del artículo 19 de la CPR, es posible comprobar que algunos de los derechos allí enumerados sólo adquieren sentido en directa vinculación con la persona humana y que, prescindiendo de su existencia, el ámbito protegido carece de titular, por ser atribuibles sólo a los individuos humanos. Nos referimos a los derechos a la vida y a la integridad física y psíquica (19 N°1 incisos I y II); 19 N°2 inciso I en sus referencias a esclavos y a hombres y mujeres; el derecho a la protección a la vida privada (19 N°4) al menos en su vertiente protectiva de la intimidad de las personas; 19 N°5 en una interpretación restrictiva de la referencia al hogar; 19 N°6 inciso I en referencia a la libertad de conciencia y libre manifestación de todas las creencias; 19 N°7; 19 N°8 primera oración, como derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación; 19 N°9 primera oración, como derecho a la salud; 19 N°10 incisos I y II; 19 N°11 como libertad de enseñanza⁵⁷; 19 N°12 inciso I, en referencia a la libertad de emitir opinión y de informar,

⁵⁷ El Tribunal Constitucional, en su sentencia STC 410/2004, de 4 de junio, realiza una extensa interpretación del contenido del derecho a la libertad de enseñanza, interpretación que es reiterada en sus sentencias STC 423/2004, STC 465/2006, STC 1361/2009, STC 2731/2014 y STC 2787/2015. De este modo, en referencia al núcleo esencial de la libertad de enseñanza, el Tribunal afirma que corresponde al derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales, sin otras limitaciones que las señaladas en el inciso II del artículo 19 N°11 de la CPR. Así, el derecho a “abrir o crear” se relaciona con el ideario del proyecto educativo de los fundadores respectivos, mientras que, el derecho a “organizar” corresponde a las características del establecimiento en nexos con las finalidades u objetivos educacionales, regulando el régimen de administración, responsabilidad y disciplina interna; finalmente el derecho a “mantener” se refiere a la conservación del establecimiento en el tiempo. Estos derechos suponen por tanto, la plena autonomía en favor del fundador o sostenedor del establecimiento educacional, para la consecución de su proyecto educativo, en los ámbitos docentes, administrativos y económicos.

En ese escenario, el Tribunal Constitucional admite sin distinción alguna, la titularidad del derecho a la libertad de enseñanza de los fundadores o sostenedores de los establecimientos educacionales, que en el año 2004 – bajo la vigencia de la LOCE – correspondía a las personas naturales y personas jurídicas. Esta misma interpretación sobre los titulares del derecho a la libertad de enseñanza ha mantenido el Tribunal Constitucional hasta el año en curso, siendo los fundadores o sostenedores junto con los establecimientos educacionales titulares de éste derecho. De este modo, tras la entrada en vigencia de la ley 20.370 – LGE – las personas naturales ya no pueden ser sostenedores, admitiéndose sólo a las personas jurídicas de derecho público, tales como las municipalidades y otras entidades creadas por ley, y las personas jurídicas de derecho privado, cuyo objeto social único sea la educación, quedando excluidas las personas naturales (artículo 46 LGE).

sin censura previa⁵⁸; 19 N°13; 19 N°15 incisos V, VI y VII, como derecho de asociación política; 19 N°16 inciso I en referencia a la libertad de trabajo y su protección; 19 N°17; 19 N°18 inciso I en referencia a la seguridad social; 19 N°19; 19 N°25 en referencia a la libertad de crear y difundir las artes.

Algunos otros derechos del catálogo constitucional, son de igual forma derechos que permiten a su titular accionar en defensa de ellos en caso de afectación ilegítima en el ejercicio de los mismos, por encontrarse tutelados por la acción de protección del artículo 20 de la CPR. Sin embargo, no parecen estar fundamentados en exigencias morales de dignidad humana, sino en habilitaciones o prohibiciones para sus titulares y destinatarios. De esta forma, podría concluirse que nuestra carta fundamental da razón de un sistema de fundamentalidad mixta en materia de derechos constitucionales (fundamentales), por la coexistencia de derechos subjetivos fundamentados en exigencias morales y otros que no responden a esta fundamentación, y unos y otros susceptibles de ser eficaces y tutelados frente a afectaciones ilegítimas.

De esta forma, es procedente la interrogante sobre qué derechos pueden ser reclamados por los órganos de la administración del Estado como correspondientes a su existencia, en la medida que la naturaleza del contenido protectorio de los derechos permita tal correspondencia.

En consecuencia, la interpretación del Tribunal Constitucional permite concluir que las municipalidades pueden ser titulares del derecho fundamental a la libertad de enseñanza, sin embargo, el máximo intérprete constitucional ha obviado, al momento de interpretar las disposiciones constitucionales relativas a la libertad de enseñanza que, ésta libertad – íntimamente vinculada en su origen con la libertad religiosa – tiene un contenido propio, este es, que el titular de ella pueda asumir una cosmovisión que desea transmitir a otros, lo que difícilmente una persona jurídica – de cualquier naturaleza – puede asumir. Por tanto, la libertad de enseñanza debiese ser únicamente predicable del titular persona humana.

⁵⁸ La libertad de imprenta (artículo 19 N°12 inciso IV), el derecho de emitir opiniones e informaciones sin censura previa (artículo 19 N°12 inciso I) y la libertad de creación artística, difusión de las artes y el derecho de autor sobre sus creaciones intelectuales y artísticas de cualquier especie (artículo 19 N°25) han recibido, doctrinalmente, el nombre de libertad de expresión (ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Apuntes sobre libertad de expresión*, materia (inédito) del curso Derecho Constitucional IV, Escuela de Derecho PUCV, 2012). De esta forma, en la determinación del contenido protectorio de cada uno de estos derechos, debemos tener en consideración que todos buscan garantizar la participación individual u organizada en el debate político, asegurando el flujo de la información en la sociedad, de forma tal que efectivamente sea entregada a los destinatarios, sin ser objeto de censura previa por parte del Estado. Lo relevante es que se pueda comunicar lo querido, y en este sentido sólo la persona humana – como sujeto racional y pensante – puede expresar algo. Así, la libertad de imprenta – como parte de la libertad de expresión – pierde sentido si se limita a la facultad de fundar, editar y mantener diarios y revistas, siendo necesaria la emisión de información y opinión que sólo los seres humanos pueden realizar.

CAPITULO II. TITULARIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

En el primer capítulo nos hemos referido extensamente al carácter fundamental de los derechos y al concepto de derecho fundamental, que han sido objeto de constante discusión en doctrina. De esta forma, buscamos determinar cuál es el enfoque imperante sobre la fundamentalidad de los derechos en nuestra constitución, concluyendo que es la fundamentalidad mixta.

En consecuencia, existen derechos fundamentales que corresponden a la consagración de exigencias morales de dignidad que, positivadas, son derechos subjetivos predicables únicamente de la persona humana. No obstante, hay derechos subjetivos – parte del catálogo de derechos constitucionales – que no son consagración de tales exigencias y que adquirirían una naturaleza independiente de la dignidad humana. En este último caso, es válida la interrogante sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado.

Corresponde entonces el estudio sobre la titularidad de aquellos derechos subjetivos que no son consagración de exigencias morales de dignidad, determinando la naturaleza de sus contenidos, y por tal, si pueden ser invocados por órganos de la administración del Estado como correspondientes a su existencia. Para ello, es necesaria una previa precisión sobre el concepto de titularidad y la expresión órganos de la administración del Estado.

I. PRIMERA PARTE: TITULARIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO: PRECISIONES CONCEPTUALES

1. Órganos de la administración del Estado

Entendemos por administración del Estado un “complejo orgánico que – por regla general – se encuentra bajo la dependencia o bajo la tutela o supervigilancia del Presidente de la República”.⁵⁹ Tradicionalmente, se ha utilizado un criterio negativo para conceptualizarla, señalándose por tal, que la administración comprende todos los órganos que no forman parte del Poder Judicial ni del Poder Legislativo.⁶⁰

Los órganos que se encuentran bajo la dependencia del Presidente de la República son órganos centralizados, los que no gozan de personalidad jurídica propia, y por tal, actúan bajo la personalidad jurídica de Estado/Fisco; por su parte, los órganos que se encuentran bajo la tutela o supervigilancia del Presidente de la República son órganos

⁵⁹ CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *La Administración del Estado en Chile y el concepto de autonomía*, en *La Contraloría General de la República. 85 años de vida institucional (1927-2012)*, p.17.

⁶⁰ *Ibid.*

descentralizados, los que gozan de personalidad jurídica y patrimonio propio. De esta forma, nos referimos a los primeros como administración centralizada, y a los segundos, como administración descentralizada. Existen, además, órganos autónomos – ya sea que se trate de una autonomía constitucional o de una autonomía legal, dependiendo de la norma que le haya conferido dicho carácter al órgano –. Así, a modo ejemplar, las municipalidades son órganos – corporaciones – cuya autonomía es conferida por la carta fundamental, mientras que, el Consejo para la Transparencia es un órgano de carácter autónomo, el que ha sido conferido por normas de rango legal.

De esta forma, son órganos de la administración del Estado, aquellos que no pertenecen ni al Poder Judicial ni al Poder Legislativo, conformando un complejo orgánico que se encuentra a) bajo la dependencia del Presidente de la República y que actúan al alero de la personalidad jurídica del fisco, así como b) los órganos dotados de autonomía constitucional o legal, que gozan, en esta autonomía, al menos, de personalidad jurídica. Si bien esta clasificación puede ser discutida desde el punto de vista administrativo, la hemos adoptado con fines metodológicos para el sólo efecto de avanzar en la cuestión que esta memoria busca aclarar. En estos términos, los órganos que entran en cuestión para efectos de la titularidad de derechos fundamentales son aquellos que cuentan con personalidad jurídica.

2. Concepto de titularidad

El Diccionario Constitucional Chileno define la titularidad como la “condición jurídica de ser sujeto activo o beneficiario actual de algún derecho o libertad fundamental consagrada en la Constitución y/o en alguno de los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”⁶¹. Cabe señalar que, la titularidad es distinta a la capacidad iusfundamental, asociada al ejercicio de los derechos fundamentales, a partir de la cual una persona puede ejercer plenamente sus derechos sin más limitaciones que las establecidas por el propio derecho fundamental. El ser capaz de obrar es la regla general, excepcionalmente, el ordenamiento jurídico puede establecer condiciones personales o temporales para el ejercicio de ciertos derechos. Con todo, una persona será titular de derechos fundamentales a pesar de no gozar de capacidad iusfundamental.⁶²

En la misma línea, BASTIDA FREIJEDO señala que la titularidad se refiere a la concreta atribución de un derecho o un deber fundamental que el ordenamiento ha realizado en favor de un sujeto, generando con ello las diversas posiciones jurídicas en las que éste se encuentra en relación con el poder público y con los demás particulares.⁶³

⁶¹ GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, *Diccionario Constitucional Chileno*, en *Cuadernos del Tribunal Constitucional* 55 (2014), p. 869.

⁶² BASTIDA FREIJEDO, Francisco *et alii*, *Teoría de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978* (Madrid, Tecnos, 2004), p. 86.

⁶³ *Ibid.*, p. 84.

De esta manera, todo aquel que sea titular de un derecho fundamental puede invocar como correspondiente a su existencia jurídica un respectivo derecho. Hablamos de existencia jurídica al ser necesario el otorgamiento de personalidad jurídica a un individuo, o colectivo para que éstos puedan ser centro de imputación de derechos y deberes, y de esta forma accionar en defensa de sus derechos.

En este sentido, nuestra constitución asegura derechos fundamentales en favor de personas y no a los seres humanos, siendo necesario el otorgamiento de personalidad jurídica para que ellos puedan invocar los ámbitos jurídicamente protegidos.⁶⁴

De este modo, podría argumentarse que, el término *personas* utilizado en el artículo primero inciso I y en el encabezado del artículo 19 de la CPR, es un término jurídico no vinculado directamente con los sujetos humanos, por ser personas tanto los individuos de la especie humana como las creaciones jurídicas, esto es, las personas jurídicas de derecho público y las de derecho privado, a las que el ordenamiento jurídico les ha otorgado personalidad jurídica, permitiéndoles ser centros de imputación de derechos. Así, bajo este razonamiento, la puerta de entrada al reconocimiento de titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado – que gozan de personalidad jurídica de derecho público – está en el propio encabezado del artículo 19 de la constitución.

Sin embargo, el carácter genérico que podría tener esta conclusión pierde fuerza cuando se observa que en la mayor parte de los casos, por la naturaleza de los derechos involucrados, el término *personas* se refiere a los individuos de la especie humana. Es por lo anterior, que el encabezado del artículo 19 de la CPR no puede ser utilizado como un argumento absoluto para afirmar que protege los derechos de las personas sean éstas individuos de la especie humana, o bien colectivos a los que se les ha dotado personalidad jurídica. Sin embargo, el examen de algunas disposiciones del artículo en comento permite apreciar que si hay casos en que se amparan derechos de colectivos dotados de personalidad jurídica –a veces ni siquiera eso –. La conclusión es que, si bien la expresión *personas* en el artículo 19 no puede utilizarse como argumento en combinación con el principio interpretativo "donde el legislador no ha distinguido...", y se refiere en principio a los individuos de la especie humana, el artículo puede admitir casos de derechos que, por su naturaleza, no se encuentren directamente vinculados a exigencias de la dignidad humana y por tanto pueden o pudieran ser objeto de titularidad por personas jurídicas y eventualmente, órganos de la administración del Estado. Lo anterior dependerá de argumentos sobre la base del propio contenido protectorio de los derechos que, en atención a su naturaleza, permitan sustentar la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado.

⁶⁴ El reconocimiento de la personalidad jurídica a todo ser humano, es una obligación internacional, consagrada en convenciones internacionales, tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 16) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 3).

3. Derechos fundamentales no vinculados a la dignidad humana ¿son los órganos de la administración del Estado titulares de estos derechos?

En atención a lo señalado en los puntos anteriores, el mero otorgamiento de personalidad jurídica de a los órganos que integran la administración del Estado – personalidad jurídica propia – no puede ser esbozado como un argumento válido para legitimar la titularidad de derechos fundamentales por los órganos en comento; pero tampoco permite descartar esta posibilidad.

A fin de intentar avanzar en una respuesta, es necesario determinar la naturaleza del contenido protectivo de los derechos subjetivos que no se encuentran íntimamente vinculados con exigencias morales de dignidad, admitiendo titulares distintos que los individuos de la especie humana, para elucidar si dicho contenido puede ser vinculado a órganos de la administración del Estado dotados de personalidad jurídica. Eso se hará en el siguiente acápite.

II. SEGUNDA PARTE: DISCUSIÓN SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES SUSCEPTIBLES DE SER INVOCADOS POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

Hemos determinado en nuestro capítulo primero, qué derechos son sólo concebibles a la luz de la existencia humana, quedando excluidos del análisis como posible objeto de titularidad por parte de órganos de la administración del Estado. Corresponde entonces examinar aquellos derechos subjetivos que cobran sentido más allá de las exigencias morales de dignidad, y que son integrantes de una categoría "sospechosa", en el sentido de que ellos pueden dar cuenta de potenciales contenidos que pueden ser invocados como correspondientes a su existencia jurídica por los órganos de la administración del Estado.

De esta forma, procede el análisis de los derechos que forman parte de esta categoría, determinando si pueden ser invocados por órganos en comento, por ser titulares de tales derechos.

1. La igualdad ante la ley (artículo 19 N°2)

El Diccionario Constitucional Chileno entrega un concepto de igualdad ante la ley íntimamente vinculado con los postulados sobre igualdad de trato formal de PECES-BARBA⁶⁵; así, establece que la igualdad ante la ley corresponde al “imperativo constitucional que exige, por un lado, un trato formalmente igual por equiparación, desentendiéndose de las diferencias contingentes y, por el otro, exige un trato sustancialmente igual por diferenciación, adecuando las disimilitudes existentes, que tengan

⁶⁵ PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, cit. (n. 37), pp. 242-245.

relevancia jurídica, a las circunstancias regulatorias específicamente distintas”.⁶⁶ En esta línea, de conformidad con PECES-BARBA, la igualdad de trato formal como equiparación se traduce en la no discriminación arbitraria, en el supuesto de existir dos personas con caracteres distintos que no son considerados jurídicamente relevantes – raza, sexo, rasgos físicos, condición socio-económica, cultural, entre otros – estos caracteres no justifican un trato desigual. En este sentido, no se aplica la máxima “trato igual a los iguales y desigual a los desiguales”. De este modo, la igualdad se manifiesta “positivamente, equiparando a personas que se distinguen por esas condiciones que no se consideran relevantes; y negativamente, no discriminando por las mismas razones”.⁶⁷ Por su parte, la igualdad formal como diferenciación si se satisface con la máxima del trato desigual a los desiguales para hacer posible de esta forma la igualdad. Así, se traduce jurídicamente en la incorporación de normas de titularidad restringida a ciertos sujetos – por ejemplo los niños – siendo, finalmente, un elemento de conexión con la igualdad material.

Ahora bien, es menester establecer el contenido protectivo de la igualdad ante la ley en nuestro ordenamiento jurídico, el que corresponde a la prohibición de discriminación arbitraria – igualdad de trato formal por equiparación⁶⁸–. Pero, para que exista dicha igualdad, carente de discriminación arbitraria, deben existir a lo menos dos sujetos respecto de los que pueda predicarse la igualdad, a partir de un criterio común. Tradicionalmente, cuando se trata de predicar la igualdad entre personas naturales, el criterio sobre el cual se predica la igualdad corresponde a la dignidad de la persona humana. Por consiguiente, en caso de pretender que los órganos de la administración del Estado sean titulares del derecho a la igualdad ante la ley – igualdad de trato formal por equiparación – debemos encontrar un criterio común entre los diversos órganos de la administración del Estado y frente al cual reafirmar la prohibición de discriminación arbitraria, considerando por tal la existencia de diferencias contingentes que no sean jurídicamente relevantes y que no justifiquen un trato desigual.

En este escenario, a nuestro juicio, no existe un criterio tal que permita predicar la igualdad de todos los órganos que formen parte de la administración del Estado y con ello proclamar la prohibición de discriminación arbitraria. Sin embargo ¿qué sucede cuando se otorga un trato diferenciado a órganos de la administración del Estado que realizan funciones idénticas y que se encuentran distribuidos a lo largo del territorio de la república? Nos referimos a órganos funcionalmente descentralizados, v.gr. los servicios de salud. En este caso, se trata de servicios que presentan un criterio común correspondiente a las funciones que realizan y a su vínculo de supervigilancia con un mismo centro de poder –

⁶⁶ GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, *Diccionario Constitucional Chileno*, en *Cuadernos del Tribunal Constitucional* 55 (2014), pp. 514-515.

⁶⁷ PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, cit. (n. 37), p. 244.

⁶⁸ De esta forma, el artículo 19 N°2 inciso I primera parte en concordancia con el inciso II de la misma disposición, de la CPR. Así, “Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas: 2°.- La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”.

Ministerio de Salud – el que goza de potestad normativa vinculante para los servicios⁶⁹, por lo que, hipotéticamente, puede llegar a establecer a través de normas generales sobre materias técnicas, administrativas o financieras, un trato desigual entre los servicios de salud distribuidos a lo largo de nuestro país, no fundado en elementos objetivos ni razonables, lo que puede dar lugar a una discriminación arbitraria y con ello a una afectación al derecho fundamental en comento.

Desde esta perspectiva, es posible constatar que la prohibición de discriminación arbitraria – igualdad de trato formal por equiparación – es una exigencia material que rige la actuación de la autoridad estatal (administrativa y judicial) con independencia de los sujetos que se relacionen con ella, en la medida que éstos presenten entre si un criterio común que permita sostener la igualdad de trato y refirmar la prohibición de discriminación arbitraria; o, a la inversa, en la medida en que la autoridad no pueda justificar un *tertius comparationis* –un elemento objetivo diferenciador – razonable entre dos o más órganos, al momento de establecer la respectivas diferencias.

De esta forma y en estos casos, es posible sostener la titularidad del derecho de igualdad ante la ley por órganos de la administración del Estado, que en circunstancias análogas puedan ser afectados por un trato discriminatorio por parte de otros órganos administrativos y eventualmente judiciales, como una exigencia derivada de la configuración del ordenamiento jurídico y no de una posición de dignidad humana.

2. Garantías judiciales: derecho al debido proceso y tutela judicial efectiva (artículo 19 N°3)

Nuestro Tribunal Constitucional, a través de la interpretación del artículo 19 N°3 de la carta fundamental, ha sostenido la consagración de los derechos a la tutela judicial efectiva y al debido proceso en nuestro ordenamiento jurídico. De este modo, los preceptos constitucionales contenidos en el artículo 19 N°3 – junto con los tratados internacionales referentes a la materia⁷⁰ – dan contenido a las garantías judiciales, articuladas a partir de la obligación – constitucional – del legislador de establecer un justo y racional

⁶⁹ Así el DFL N°1 de 24 de abril de 2006, en su artículo 4 N°2 señala “Artículo 4.- Al Ministerio de Salud le corresponderá formular, fijar y controlar las políticas de salud. En consecuencia tendrá, entre otras, las siguientes funciones: 2.- Dictar normas generales sobre materias técnicas, administrativas y financieras a las que deberán ceñirse los organismos y entidades del Sistema, para ejecutar actividades de prevención, promoción, fomento, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación de las personas enfermas”.

⁷⁰ Nos referimos al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14) y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8).

procedimiento⁷¹. Ambos derechos se traducen en exigencias de justicia que deben estar presentes en todo procedimiento que se lleve a cabo ante tribunales de justicia.⁷²

De esta forma, GARCÍA PINO y CONTRERAS VÁSQUEZ⁷³, en un análisis sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, delimitan los contenidos de estos derechos. Así, el derecho a la tutela judicial efectiva “importa el reconocimiento de un derecho prestacional que recaba del Estado la protección jurídica debida, en el igual ejercicio de los derechos ante la justicia, proscribiendo la autotutela, y garantizando una respuesta a la pretensión de derechos e intereses legítimos con autoridad de cosa juzgada y con la eficacia coactiva que demanda la satisfacción de derechos fundamentales”.⁷⁴

A juicio de los autores y en concordancia con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el derecho a la tutela judicial efectiva se deduce del artículo 19 N°3 inciso I de la CPR⁷⁵, siendo el elemento definitorio de este derecho la concurrencia de todos los presupuesto jurídicos que hagan efectiva la tutela de los derechos e intereses y que operan con independencia al proceso⁷⁶.

De este modo, el derecho a la tutela judicial efectiva podrá ejercerse siempre que exista un procedimiento legalmente establecido, cumpliendo las exigencias de justicia y racionalidad, en que pueda insertarse la posibilidad de acceder al mismo, mediante el derecho a la acción y el derecho de acceso a la justicia.⁷⁷

En este sentido, el derecho a la tutela judicial efectiva puede ser invocado como correspondiente a su existencia jurídica, por cualquier sujeto dotado de personalidad, en la medida que se encuentre establecido por ley el procedimiento que se reclama siendo legitimado activo el sujeto. O sea, es un derecho en cuanto parte en un proceso judicial. En consecuencia, la tutela judicial efectiva es un derecho del que pueden ser titulares los órganos de la administración del Estado, activando el ejercicio de la jurisdicción, en

⁷¹ “Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas: 3° inciso VI. Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”

⁷² El Tribunal Constitucional chileno ha extendido, en numerosos fallos, las exigencias de un justo y racional procedimiento en sede administrativa, cuando los entes de la administración del Estado gocen de potestades disciplinarias o sancionatorias.

⁷³ GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, *El derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno*, en *Revista Estudios Constitucionales* 11 (2013) 2, pp. 229-282.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 245.

⁷⁵ “Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas: 3°.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos”.

⁷⁶ GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, cit. (n. 73), p. 245.

⁷⁷ En este sentido el Tribunal Constitucional ha sostenido que “El derecho de las personas a acceder libremente a un tribunal de justicia para la protección de sus derechos, (...) es uno de los derechos asegurados por el N°3 del artículo 19 de la Constitución, pues, aunque no esté designado expresamente en su texto escrito, carecería de sentido que la Carta Fundamental se hubiese esmerado en asegurar la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, el derecho a la defensa jurídica, el derecho a ser juzgado por el juez natural, el derecho a un justo racional procedimiento, si no partiera de la base de la existencia de un derecho anterior a todos los demás y que es presupuesto básico para su vigencia, esto es, el derecho a toda persona a ser juzgada, a presentarse ante el juez, a ocurrir al juez, sin estorbos, gabelas o condiciones que se lo dificulten, retarden o impidan arbitraria o ilegítimamente”. (STC Rol N° 1470, de 27 de octubre de 2009).

búsqueda de una solución motivada con efecto de cosa juzgada, al igual que cualquier sujeto dotado de personalidad que reclama la protección de sus derechos e intereses legítimos.

Por otra parte, en relación con el derecho al debido proceso, GARCÍA PINO y CONTRERAS VÁSQUEZ, se refieren a éste como “aquel que, franqueado el acceso a la jurisdicción, permite que el proceso se desarrolle con todas las garantías esenciales, racionales y justas que contribuyan a un procedimiento equitativo y no arbitrario”.⁷⁸ Luego, afirman que el debido proceso es un concepto más popular, que se ha utilizado en doctrina y jurisprudencia para identificar un conjunto de garantías procesales, orgánicas y penales⁷⁹ que se manifiestan en la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, en todo tipo de asuntos, contradictorios o no, que se tramitan ante tribunales ordinarios y especiales que ejerzan jurisdicción.⁸⁰ Se trata de normas de aplicabilidad directa para todos, pero que requieren un desarrollo legislativo para especificarlas como sistema para los distintos procedimientos.⁸¹ Por tanto, el debido proceso es un derecho de titularidad amplia con un alcance que abarca a todas las personas naturales, chilenos y extranjeros, y a las personas jurídicas privadas o públicas.⁸²

De este modo, todo sujeto que sea parte en un procedimiento llevado ante órganos que ejerzan jurisdicción, puede invocar las garantías procesales y orgánicas que se consideran integrantes del debido proceso, al ser éste una exigencia sustantiva de actuación de los órganos jurisdiccionales, válida en todo procedimiento establecido por el legislador, debiendo ser respetada con independencia de la naturaleza de los sujetos que asuman la calidad de parte en el procedimiento. En consecuencia, este sería un caso en que los órganos de la administración del Estado pueden invocar un derecho fundamental.

⁷⁸ GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, cit. (n. 73), p. 257.

⁷⁹ Las garantías que integran el debido proceso, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, son: (i) el derecho al juez predeterminado por ley (artículo 19 N°3 inciso V de la CPR); (ii) el derecho a un juez independiente e imparcial (artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos); (iii) el derecho a la defensa y asistencia letrada (artículo 19 N°3 inciso II de la CPR); (iv) el derecho a asesoría y defensa jurídica gratuita para las víctimas (artículo 19 N°3 inciso III de la CPR); (v) el derecho del imputado a ser asistido por un defensor público (artículo 19 N°3 inciso IV de la CPR); (vi) el derecho del imputado a ser gratuitamente asesorado por un traductor o intérprete (artículo 8.2 letra a) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos); (vii) derecho a la bilateralidad de la audiencia (como exigencia procesal de la igualdad ante la justicia); (viii) derecho al debido emplazamiento; (ix) derecho a la igualdad entre las partes; (x) el derecho a presentar e impugnar pruebas; (xi) el derecho a obtener una resolución motivada sobre el fondo; (xii) la aplicación del principio de congruencia en materia penal; (xiii) el derecho a la revisión judicial por un tribunal superior (artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 8.2 letra h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). (GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, *El derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno*, en *Revista Estudios Constitucionales* 11 (2013) 2, pp. 229-282).

⁸⁰ GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, cit. (n. 73), p. 257.

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*

3. Derecho de petición (artículo 19 N°14)

El artículo 19 N°14 de la carta fundamental establece el derecho de petición, al reconocer a todas las personas el derecho a presentar peticiones a la autoridad, sobre cualquier asunto de interés público o privado, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes.

Este derecho tiene por finalidad la obtención de una respuesta por parte del órgano destinatario de la petición que, en nuestro ordenamiento constitucional, no se encuentra expresamente obligado a entregarla, en atención al tenor de las disposiciones constitucionales.⁸³

No obstante, la doctrina nacional ha entendido que el órgano destinatario de la petición debe examinarla materialmente, resolverla fundadamente en un plazo razonable y comunicar la resolución a los peticionarios,⁸⁴ todo ello, en la medida que la petición efectuada se encuentre dentro de los límites de la competencia del órgano destinatario de la misma, razonamiento que se justifica en atención a la finalidad perseguida por el derecho de petición. Con todo, no forma parte del contenido esencial del derecho la obtención de una respuesta favorable para el peticionario, sino el mero pronunciamiento por parte de la autoridad.

En cuanto a su naturaleza, el derecho de petición se considera como un derecho subjetivo de marcado carácter político,⁸⁵ cuyo destinatario son los órganos estatales y nunca un particular. Este derecho recibe consagración constitucional, cuyo titular corresponde a toda persona que habite en el territorio nacional, las que podrán presentar a la autoridad peticiones sobre asuntos de interés privado o de interés público.

En este último caso, respecto de la presentación de peticiones sobre asuntos de interés público, creemos existe una puerta de entrada para la titularidad del derecho de petición por parte de órganos de la administración del Estado, en la medida que, dentro de sus competencias, tengan la representación de los intereses de los habitantes de un territorio determinado. Es el caso de las municipalidades y los gobiernos regionales ambos órganos de la administración del Estado, dotados de personalidad jurídica y patrimonio propio, que se encuentran a cargo de la administración comunal y regional respectivamente y cuyas finalidades incluyen la de hacer efectiva la participación⁸⁶ de los habitantes de la comuna y

⁸³ Contrario a ello, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, establece en su artículo XXIV que “Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”.

⁸⁴ CANALES NETTLE, Patricia, *El derecho de petición en la Constitución de 1980 y en la legislación de España, Estados Unidos y Francia*, en *Serie Estudios* 273 (2004) 13, p. 6.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 8.

⁸⁶ “Artículo 113 inciso I CPR.- El consejo regional será un órgano de carácter normativo, resolutorio y fiscalizador, dentro del ámbito propio de competencia del gobierno regional, encargado de hacer efectiva la participación de la ciudadanía regional y ejercer las atribuciones que la ley orgánica constitucional respectiva le encomiende”.

de ciudadanos de la región en su caso. A partir de esta finalidad podrán conocer y canalizar los intereses de los habitantes y, en determinados casos, ejercer el derecho de petición ante otras autoridades estatales en representación de ellos, sobre asuntos de interés público.

4. Derecho de asociación (artículo 19 N°15 incisos I, II, III y IV)

Tradicionalmente se ha entendido el derecho de asociación como un derecho de carácter dual, compuesto de una dimensión positiva y otra dimensión negativa.⁸⁷ Así, la dimensión positiva consiste en la facultad que tienen las personas para crear, dotar de fines y organizar asociaciones, mientras que, la dimensión negativa se manifiesta en la libertad de los individuos para decidir si formar parte o no de una asociación, no debiendo ser obligados a ello.⁸⁸

Sin embargo, si sólo éste fuera el contenido protectivo del derecho de asociación, no existiría distinción alguna con la libertad general de las personas, lo que lo convertiría en un derecho poco útil.⁸⁹ De esta forma, lo relevante del derecho de asociación es la posibilidad que confiere a sus titulares de actuar coordinadamente al amparo del derecho, lo que se traduce en el otorgamiento de personalidad jurídica a las asociaciones conformadas en el ejercicio del derecho de asociación.⁹⁰

De este modo, es el propio legislador – por mandato constitucional⁹¹ – el encargado de la mantención de un marco jurídico general, necesario para garantizar el ejercicio del derecho de asociación, y por tanto el que debe establecer los procedimientos y requisitos que deben cumplir las asociaciones para gozar de personalidad jurídica.

En concreción de tal mandato, el legislador no sólo ha consagrado esta regulación en favor de los seres humanos, sino que ha permitido que algunos órganos que forman parte de la administración del Estado puedan actuar de igual modo mediante asociaciones dotadas de personalidad jurídica, como es el caso v.gr. de las municipalidades⁹² o de los

“Artículo 119 inciso II CPR.- El concejo será un órgano encargado de hacer efectiva la participación de la comunidad local, ejercerá funciones normativas, resolutivas y fiscalizadoras y otras atribuciones que se le encomienden, en la forma que determine la ley orgánica constitucional respectiva”.

⁸⁷ ZÚÑIGA URBINA, Francisco, *Los derechos de asociación y reunión: nuevas perspectivas dogmáticas y jurisprudenciales*, en *Revista de Derecho Público* 79 (2013) 2, p. 209.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Apuntes sobre derecho de asociación*, material (inérito) del curso Derecho Constitucional IV, Escuela de Derecho PUCV, 2012.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ “Artículo 19 N°15 inciso II CPR.- Para gozar de personalidad jurídica, las asociaciones deberán constituirse en conformidad a la ley.”

⁹² “Artículo 137 inciso I LOCM.- Dos o más municipalidades, pertenezcan o no a una misma provincia o región, podrán constituir asociaciones municipales, para los efectos de facilitar la solución de problemas que les sean comunes, o lograr el mejor aprovechamiento de los recursos disponibles, pudiendo dichas asociaciones gozar de personalidad jurídica de derecho privado, de acuerdo con las reglas establecidas en el Párrafo 3° del presente Título.”

gobiernos regionales⁹³, órganos facultados para actuar a través de asociaciones para la consecución de fines determinados.

Ésta posibilidad se encuentra establecida en la regulación legal de los órganos administrativos – en los casos referidos en la Ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades y en la Ley N°19.175 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional – las que de forma expresa confieren dicha posibilidad a los órganos en comento, de conformidad con el artículo 7 inciso II de la CPR.

En ese escenario, cabe preguntarse si esta facultad otorgada por ley a órganos de la administración del Estado, puede ser amparada bajo la regulación del artículo 19 N°15 de la CPR, y por tal ser los órganos de la administración del Estado titulares del derecho de asociación.

Así, en consideración a la naturaleza y contenido protectivo del derecho en estudio – como facultad para actuar coordinadamente bajo el amparo del derecho, mediante el reconocimiento de personalidad jurídica – creemos que la respuesta puede ser afirmativa, pero debe tenerse en consideración un matiz: los órganos de la administración del Estado sólo pueden constituir asociaciones para los fines determinados por la propia ley que les confiere tal facultad, mientras que, las personas naturales pueden constituir cualquier asociación que no sea contraria a la moral, al orden público ni a la seguridad del Estado.⁹⁴ En consecuencia, la libertad de asociación sólo es predicable de las personas naturales, mientras que el derecho de asociación puede admitir una titularidad más amplia en consideración al marco jurídico establecido por el legislador para el otorgamiento de personalidad jurídica de las asociaciones constituidas de conformidad al derecho.

5. Derecho de propiedad (artículo 19 N°24)

El derecho de propiedad, consagrado en el artículo 19 N°24 de la carta fundamental es quizás uno de los derechos más invocados, tanto por personas naturales como por personas jurídicas, sean de derecho público o de derecho privado.

Por ello resulta de particular interés el análisis de las disposiciones constitucionales que lo regulan y garantizan, de modo de determinar si efectivamente son titulares de éste derecho otros sujetos que no sean los individuos de la especie humana.

En doctrina se ha estudiado la doble dimensión del derecho de propiedad⁹⁵ diferenciando un plano subjetivo y un plano objetivo de este derecho.⁹⁶ En referencia al

⁹³ “Artículo 100 inciso I primera parte LOCGAR.- Los gobiernos regionales podrán asociarse con otras personas jurídicas, para constituir con ellas corporaciones o fundaciones de derecho privado destinadas a propiciar actividades o iniciativas sin fines de lucro, que contribuyan al desarrollo regional en los ámbitos social, económico y cultural de la región.”

⁹⁴ Artículo 19 N°15 inciso IV CPR.

⁹⁵ CODERO QUINZACARA, Eduardo, *La dogmática constitucional de la propiedad en el derecho chileno*, en *Revista de Derecho (Valdiviana)* 19 (2006) 1, pp. 125-148; también ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Limitación*

plano subjetivo, el derecho de propiedad se constituye como una garantía de intangibilidad patrimonial,⁹⁷ sustentada en el artículo 19 N°24 inciso III de la CPR, en virtud del cual nadie puede ser privado de su propiedad, o del bien sobre el que recaer, o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de una ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador y mediante el pago de una suma de dinero – indemnización – correspondiente al daño efectivamente causado por la expropiación. De esta forma, la intangibilidad patrimonial tiene por objeto que el patrimonio del titular – como conjunto de bienes y derechos susceptibles de apreciación pecuniaria – quede indemne y por ello, en caso de expropiación, la indemnización ocupará en el patrimonio el lugar del bien expropiado, quedando aquél sin detrimento alguno.

Por su parte, el plano objetivo del derecho de propiedad se presenta como un instituto jurídico, esto es, un conjunto de reglas jurídicas que regulan la materia y que no pueden ser suprimidas por el legislador, al punto de desnaturalizar la propiedad y con ello eliminar los atributos y facultades propios de este derecho. Lo anterior se fundamenta en que no existe propiedad fuera del derecho, es una creación jurídica que sólo adquiere virtualidad dentro de los márgenes establecidos por el ordenamiento jurídico. Esta dimensión del derecho de propiedad se desprende del artículo 19 N°24 inciso I de la CPR, que asegura a todas las personas el derecho de propiedad en sus diversas especies⁹⁸ sobre toda clase de bienes corporales o incorporales.

De esta forma, y en atención a su doble dimensión, el derecho de propiedad se configura en nuestro texto constitucional, como una garantía de carácter patrimonial que protege al conjunto de bienes y derechos que son susceptibles de apreciación pecuniaria y que componen el patrimonio de una persona, y en la obligación del legislador de mantener el marco jurídico que regula a la propiedad.

Consecuentemente, tres son los elementos que debemos tener en consideración en el análisis de este derecho: (i) el derecho de propiedad es una creación del derecho, estructurada sobre el marco normativo previsto por el legislador. No se vincula con la dignidad humana en cuanto, en sus diferentes variantes, ella siempre se predica de todo

y expropiación: *Scilla y Caribdis de la dogmática constitucional de la propiedad*, en *Revista Chilena de Derecho* 33 (2006) 2, pp. 285-303.

⁹⁶ CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *La dogmática constitucional de la propiedad en el derecho chileno*, cit. (n. 95), pp. 127-129.

⁹⁷ ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Apuntes sobre derecho de propiedad*, material (inérito) del curso Derecho Constitucional IV, Escuela de Derecho PUCV, 2012.

⁹⁸ Del tenor del artículo 19 N°24 inciso I de la CPR, se desprende que el constituyente no se refiere al derecho de propiedad como sinónimo del derecho de dominio – como sí lo hace el legislador en el código civil en su artículo 582 –. De esta forma, al referirse el constituyente al “derecho de propiedad en sus diversas especies” engloba la “especie” de propiedad sobre las cosas incorporales (artículo 583 del código civil) y la “especie” de propiedad sobre las producciones de talento o del ingenio de sus autores (artículo 584 del código civil). Con todo, para referirnos a propiedad o especie de propiedad debe tratarse de cosas – corporales, incorporales o creaciones del talento o del ingenio – susceptibles de apreciación pecuniaria y que puedan ingresar al patrimonio de una persona, y en las que pueda ejercer las facultades y atributos propios del derecho de propiedad.

individuo humano con independencia de si tiene propiedad o no, y por lo tanto puede decirse que la dignidad humana es independiente del régimen de propiedad, y viceversa; (ii) el derecho de propiedad, en su dimensión objetiva, impone al legislador condiciones o requisitos de acción en la configuración de este derecho, con independencia de quienes vayan a asumir su titularidad; (iii) en su dimensión subjetiva, el derecho de propiedad es una garantía de intangibilidad patrimonial que puede ser apreciada con independencia del titular del patrimonio. De este modo, más que de la estructura constitucional, su titularidad depende de la propia regulación legal del derecho de propiedad y de quienes puedan ser sus titulares. Desde el punto de vista constitucional, esto puede sustentarse en la propia redacción del artículo 19 N°24 inciso III de la CPR, la que es más amplia que el mero reconocimiento del derecho a las personas naturales, al señalar que nadie puede ser privado de su propiedad ni de sus atributos ni facultades esenciales, sino en la forma prevista por la carta fundamental.

Así, en atención a lo señalado, el derecho de propiedad puede ser invocado como correspondiente a su existencia jurídica, por toda persona – natural o jurídica (entre ellas los órganos de la administración del Estado) – que detente un patrimonio, esto es, un conjunto de bienes y derechos susceptibles de apreciación pecuniaria y sobre los que recae el derecho de propiedad “en sus diversas especies”, siempre que concurra el elemento de la exclusividad, a partir del cual sea posible ejercer las facultades inherentes del derecho – uso, goce, disposición – y la posibilidad de un aprovechamiento económico sobre ellos.

Hasta aquí, se ha examinado la posibilidad jurídica de que los derechos de igualdad ante la ley, debido proceso, de petición, de asociación y de propiedad puedan ser predicados como objeto de titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado, en un modelo de fundamentalidad mixta.

Sin embargo, antes de cerrar este capítulo, nos referiremos a al menos dos consideraciones que hay que tener en cuenta para predicar la titularidad de derechos fundamentales por parte de dichos órganos.

III. TERCERA PARTE: CONSIDERACIONES NECESARIAS PARA PREDICAR TITULARIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

Como es posible apreciar tras el análisis efectuado, la naturaleza y contenido protectivo de cada derecho fundamental es determinante al momento de responder la interrogante sobre la posibilidad de que los órganos de la administración del Estado sean titulares de derechos fundamentales. Sin embargo, y a modo de completar nuestro examen, debemos destacar que existen elementos que deben ser considerados en el análisis en torno a la titularidad de derechos por los órganos en comento. Tales consideraciones son:

1. Los destinatarios de los derechos fundamentales

Tal como se ha afirmado en las primeras páginas de nuestro trabajo, tradicionalmente los derechos fundamentales se han considerado como derechos de defensa frente al Estado, constituyendo un límite a su actuar. Sin embargo, a mediados del siglo XX surge en doctrina la teoría del efecto horizontal de los derechos fundamentales, a partir de la cual los destinatarios de los derechos son también los particulares, los que pueden afectar los ámbitos jurídicamente protegidos por las normas *ius* fundamentales.

En atención a ello, y en referencia al tema sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado, debe destacarse que tal posibilidad sólo es plausible si se consideran como únicos destinatarios de los derechos fundamentales a los órganos que conforman la organización estatal, y no así a los particulares, de tal manera de impedir que con el reconocimiento de derechos fundamentales a los órganos en estudio se vea reforzada la posición que éstos tienen frente a los particulares.

En este sentido, concordamos con ALDUNATE LIZANA, quien concibe los derechos fundamentales como normas materiales de competencia, las que tienen “una faz primaria en aportar un criterio normativo para apreciar la juridicidad del actuar del órgano estatal, y secundaria en poder exigir la eliminación o cesación de la actuación antijurídica, de acuerdo a dicho parámetro”⁹⁹ y por tanto, son normas que siempre permiten evaluar la legitimidad del actuar estatal¹⁰⁰, no así el actuar de los particulares.

De esta forma, los destinatarios de las normas – derechos fundamentales – son los órganos del Estado, comprendiendo los tres poderes que lo constituyen– Judicial, Ejecutivo, Legislativo – pues es el Estado el único capaz de realizar una actuación antijurídica que pueda turbar el legítimo ejercicio de un derecho y con ello el impero de la ley, afectando los ámbitos protegidos por las normas sobre derechos fundamentales.¹⁰¹

Esto principalmente se debe a que, los órganos que forman parte del aparato estatal, gozan de potestades que les permiten realizar de forma óptima las funciones que el constituyente les ha encomendado. Es esta potestad la que, acompañada del posible recurso a la fuerza institucionalizada, tiene la entidad suficiente para afectar de forma ilegítima el ejercicio y protección de los derechos.

En consecuencia, esta concepción y función de los derechos fundamentales se convierte en un imperativo, cuando se trata de predicar la titularidad de los derechos por órganos de la administración del Estado. Por ello, no puede admitirse que órganos

⁹⁹ ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Derechos Fundamentales* (Santiago, LegalPublishing, 2008), p. 115.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 116.

¹⁰¹ Sin embargo, podría darse el caso en que un grupo terrorista de gran magnitud, pudiera de forma organizada realizar un quiebre institucional, y con ello obtener el monopolio de la fuerza y así, lesionar derechos fundamentales de las personas, en cuanto individuos de la especie humana.

administrativos estatales aleguen una vulneración de sus derechos fundamentales por parte de un particular.¹⁰²

Este argumento se ve reforzado tras el análisis efectuado al contenido protectorio de los derechos fundamentales, ya que en su mayoría corresponden a exigencias materiales de actuación de los órganos estatales. Así, en el caso de los derechos de igualdad ante la ley, debido proceso y propiedad, la invocación de ellos como correspondientes a la existencia jurídica de un órgano de la administración del Estado es posible puesto que tales derechos, se constituyen como parámetros de juridicidad respecto del actuar de sus destinatarios, esto es, el Estado y sus organismos.

2. Imposibilidad de ampliación de competencias en razón de la titularidad de derechos fundamentales

El segundo elemento que debe tenerse en consideración, para completar el análisis sobre la titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado, se fundamenta en la protección y vigencia del Estado de Derecho, recibiendo consagración a partir del artículo 6 incisos I y II y del artículo 7 inciso II, ambas disposiciones integrantes de la carta fundamental.

Estos artículos prescriben respectivamente que, “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República. Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”; y “Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes”.

En consecuencia, la afirmación de titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado no puede constituir un argumento válido para ampliar las competencias de los órganos en estudio, ya que estos órganos no pueden atribuirse otra autoridad o derechos que los que expresamente se le hayan conferido en virtud de la constitución o las leyes.

Ahora bien, desde la óptica expuesta, esta consideración constituye un criterio para delimitar los derechos que pueden ser invocados por los órganos de la administración del Estado en atención sus esferas de competencias, pero no puede ser la única lectura que deba

¹⁰² De esta forma, estimamos improcedentes las acciones de protección deducidas por órganos de la administración del Estado en contra de particulares – personas naturales o personas jurídicas –. Así, sentencias como la de CA de Puerto Montt, Rol 3934-2003, confirmada por CS Rol 3127-2003, llaman profundamente la atención, al acogerse la acción de protección deducida por la Municipalidad de Puerto Montt en contra de la Agrupación de Sordomudos de la misma ciudad, por estimar que éstos últimos afectaron de manera ilegítima el derecho de propiedad de la municipalidad, por no restituir el inmueble que ésta les había facilitado para que se reunieran. (GÓMEZ BERNALES, Gastón, *Recurso de protección. Informe de jurisprudencia 2001-2006 frente a actos u omisiones cometidos por órganos del Estado* (Santiago, 2008), p. 21).

darse al inciso II del artículo 7 de la carta fundamental. De esta forma, a partir del tenor de la disposición referida, cabe cuestionarse cómo es posible conciliar el mandato de consagración expresa de los derechos fundamentales en favor de su titular con la invocación de estos derechos por los órgano en estudio, a partir del artículo 19 de la constitución y en consideración a la naturaleza del contenido protectorio de los derechos, tal como han sido analizados en este trabajo. Esta pregunta puede ser objeto de una investigación adicional, pero es un criterio que no puede omitirse al considerar la cuestión que ha sido objeto del presente estudio.

CONCLUSIONES

El estudio efectuado permite arribar a las siguientes conclusiones:

PRIMERO: La procedencia de la premisa objeto de este trabajo, esto es, si los órganos de la administración del Estado son titulares de derechos fundamentales en Chile, depende directamente del concepto de derecho fundamental que se maneje. De esta forma, agrupando algunos conceptos acuñados por la doctrina dentro de las cuatro líneas argumentativas o enfoques de fundamentalidad propuestos – metajurídico, jurídico, mixto y por titularidad universal – es posible realzar los caracteres y elementos definitorios de cada concepción, los que llevan a resultados distintos respecto de la interrogante, negándose la posibilidad de ser titulares de derechos fundamentales a los entes administrativos estatales en el enfoque metajurídico y en el enfoque por titularidad universal, mientras que, en el enfoque jurídico y en el enfoque mixto es factible el planteamiento de la premisa.

SEGUNDO: En el texto constitucional chileno prevalece el enfoque mixto de fundamentación de los derechos, ello por ser los derechos fundamentales exigencias morales de dignidad que positivadas se configuran como derechos subjetivos susceptibles de ser eficaces. Pero, no todo derecho subjetivo integrante del catálogo de derechos fundamentales (artículo 19 CPR) es inherente a la dignidad humana; encontramos derechos que pueden ser concebidos con independencia de la existencia del ser humano. En este escenario, los órganos de la administración del Estado sólo pueden ser titulares de estos últimos, en atención a la naturaleza de sus contenidos protectivos, bajo determinadas condiciones.

TERCERO: En relación al derecho de igualdad ante la ley, el contenido protectivo se expresa como prohibición de discriminación arbitraria, en el trato que el Estado y sus organismos deben otorgar a los sujetos que con él se relacionan. De este modo, la igualdad ante la ley se constituye como una exigencia material del actuar de los destinatarios del derecho, siempre que los titulares sean sujetos que presenten al menos un elemento común entre sí que permita predicar la igualdad y por tal la prohibición de discriminación arbitraria. En consecuencia, toda vez que los órganos de la administración del Estado se encuentren en tal situación serán titulares del derecho de igualdad ante la ley.

CUARTO: Respecto de las garantías judiciales, puede afirmarse que éstas son exigencias sustantivas de justicia, que deben ser respetadas en todo procedimiento que se encuentre legalmente establecido – cumpliendo con las garantías de ser justo y racional – por lo que deben ser observadas con independencia de la materia objeto de controversia, los tribunales que conozcan y la naturaleza de los sujetos que tengan la calidad de parte en el procedimiento. Por ello, todo órgano de la administración del Estado tiene derecho al respeto de tales exigencias de justicia en la medida que asuman la calidad de parte en un

procedimiento, por lo que, en caso de inobservancia pueden invocarlas como correspondientes a su existencia.

QUINTO: En el caso del derecho de petición, como facultad para presentar peticiones a la autoridad sobre asuntos de interés público o privado, con derecho a un pronunciamiento por parte de ella, independiente del resultado – sea o no favorable a los intereses del peticionario – podría admitirse la titularidad de este derecho por determinados órganos de la administración del Estado, tales como las municipalidades y los gobiernos regionales, organismos que, en el cumplimiento de sus funciones, podrán conocer y canalizar los intereses de los habitantes del territorio en el que ejercen sus competencias. De esta forma, es factible que tales organismos, en representación del interés general puedan presentar peticiones a otras autoridades, velando por el interés de los habitantes, invocando el derecho de petición.

SEXTO: En referencia al derecho de asociación – como facultad para actuar coordinadamente bajo el amparo del derecho, mediante el reconocimiento de personalidad jurídica – puede predicarse su titularidad por órganos de la administración del Estado, en la medida que el propio legislador, encargado de mantener un marco jurídico para el otorgamiento de personalidad jurídica, prevé la posibilidad de que ciertos órganos puedan constituir asociaciones para la consecución de fines concretos, dotándolas de personalidad jurídica. De esta forma, tales órganos serán titulares del derecho de asociación mas no de la libertad de asociación, ya que sólo podrán constituir asociaciones para el cumplimiento de los fines previstos por la ley.

SÉPTIMO: El derecho de propiedad en nuestro texto constitucional, se presenta como una garantía de carácter patrimonial que protege al conjunto de bienes y derechos que son susceptibles de apreciación pecuniaria y que componen el patrimonio, y como una obligación del legislador de mantener el marco jurídico que regula a la propiedad. Como garantía de intangibilidad patrimonial, es independiente del titular del patrimonio. De este modo, más que de la estructura constitucional, su titularidad depende de la propia regulación legal del derecho de propiedad y de quienes, según ésta, puedan ser sus titulares. Lo anterior puede sustentarse en la propia redacción del artículo 19 N°24 de la CPR al señalar que “nadie” – término genérico – puede ser privado de su propiedad ni de sus atributos ni facultades esenciales, sino en la forma prevista por la carta fundamental. Así, el derecho de propiedad puede ser invocado por órganos de la administración del Estado, siempre que detenten un patrimonio.

OCTAVO: El alegato de titularidad de derechos fundamentales por órganos de la administración del Estado, debe tener en consideración que sólo el Estado y sus organismos son los destinatarios de los derechos – derechos como normas materiales de competencia – de manera tal que no puede admitirse la invocación de ellos para fortalecer la posición de los órganos administrativos en contra de los particulares. De esta forma, los derechos

fundamentales constituyen un criterio para apreciar la juridicidad del actuar de los órganos del Estado. De igual modo, los órganos en estudio no pueden ampliar sus competencias en razón de un alegato de titularidad de derechos fundamentales, en conformidad con el artículo 7 inciso II de la CPR.

BIBLIOGRAFÍA

A. ARTÍCULOS Y MONOGRAFÍAS

- ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Apuntes sobre derecho de asociación*, material (inédito) del curso Derecho Constitucional IV, Escuela de Derecho PUCV, 2012.
- ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Apuntes sobre derecho de propiedad*, material (inédito) del curso Derecho Constitucional IV, Escuela de Derecho PUCV, 2012.
- ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Apuntes sobre libertad de expresión*, materia (inédito) del curso Derecho Constitucional IV, Escuela de Derecho PUCV, 2012.
- ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Derechos Fundamentales* (Santiago, LegalPublishing, 2008).
- ALDUNATE LIZANA, Eduardo, *Limitación y expropiación: Scilla y Caribdis de la dogmática constitucional de la propiedad*, en *Revista Chilena de Derecho* 33 (2006) 2, pp. 285-303.
- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales* (1986, trad. cast. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993).
- BASTIDA FREIJEDO, Francisco, *El fundamento de los derechos fundamentales*, en *Revista Redur* 3 (2005), pp. 41-56.
- BASTIDA, Francisco; VILLAVERDE, Ignacio; REQUEJO, Paloma; PRESNO, Miguel Ángel; ALÁEZ, Benito; SARASOLA, Ignacio, *Teoría de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978* (Madrid, Tecnos, 2004).
- CANALES NETTLE, Patricia, *El derecho de petición en la Constitución de 1980 y en la legislación de España, Estados Unidos y Francia*, en *Serie Estudios* 273 (2004) 13, pp. 1-35.
- CARBALLEIRA RIVERA, María Teresa, *¿Gozan de derechos fundamentales las administraciones públicas? (STC 175/2001, de 26 de julio)*, en *Revista de Administración Pública* 158 (2002), pp. 233-264.
- CORDERO QUINZACARA, Eduardo, *La Administración del Estado en Chile y el concepto de autonomía*, en CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, *Contraloría General de la República. 85 años de vida institucional (1927-2012)* (Santiago de Chile, Contraloría General de la República, 2012), pp. 15-33.
- CODERO QUINZACARA, Eduardo, *La dogmática constitucional de la propiedad en el derecho chileno*, en *Revista de Derecho (Valdiviana)* 19 (2006) 1, pp. 125-148.

- DE ASÍS ROIG, Rafael, *La concepción dualista de los derechos fundamentales de Gregorio Peces-Barba*, en *Estudios en homenaje al profesor Gregorio Peces Barba* (Madrid, Dykinson, 2008) I.
- DÍAZ LEMA, José Manuel, *¿Tienen derechos fundamentales las personas jurídico-públicas?*, en *Revista de Administración Pública* 120 (1989), pp. 79-126.
- FERNÁNDEZ-GALIANO, Antonio, *Derecho Natural. Introducción Filosófica al Derecho* (Madrid, 1983).
- FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (Madrid, Editorial Trotta, 2001), pp. 19-56.
- GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, *Diccionario Constitucional Chileno*, en *Cuadernos del Tribunal Constitucional* 55 (2014).
- GARCÍA PINO, Gonzalo; CONTRERAS VÁSQUEZ, Pablo, *El derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno*, en *Revista Estudios Constitucionales* 11 (2013) 2, pp. 229-282.
- GÓMEZ BERNALES, Gastón, *Recurso de protección. Informe de jurisprudencia 2001-2006 frente a actos u omisiones cometidos por órganos del Estado* (Santiago, 2008).
- JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, Francisco, *Los Organismos autónomos en el Derecho Público español: Tipología y régimen* (Madrid, INAP, 1987).
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales*, en *Revista Ius et Praxis* 2 (2005) 11, p. (s.n).
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales* (Ciudad de México, UNAM, 2003).
- NÚÑEZ POBLETE, Manuel, *¿Qué derechos constitucionales pueden tener el Estado y sus órganos en un Estado constitucional de Derecho? Entre los casos “Patentes” y “Bombas”*, en *Sentencias Destacadas 2012* 9 (2012), pp. 193-209.
- PAREJO ALFONSO, Luciano, *Eficacia y administración: tres estudios* (Madrid, Editorial Boe, 1995).
- PASCUAL LÓPEZ, Silvia, *Entre el allanamiento literario y la génesis de los derechos fundamentales*, en *Anuario Facultad de Derecho* 26 (2008), pp. 259-270.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, *Curso de derechos fundamentales (I). Teoría general* (Madrid, Eudema, 1991).

SÁNCHEZ MARÍN, Ángel Luis, *Concepto, Fundamentos y Evolución de los Derechos Fundamentales* en *Revista de Filosofía Eikasia* 55 (2014), pp. 229-237.

SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución* (1982, trad. cast. Madrid, Alianza Editorial, 2009).

ZÚÑIGA URBINA, Francisco, *Los derechos de asociación y reunión: nuevas perspectivas dogmáticas y jurisprudenciales*, en *Revista de Derecho Público* 79 (2013) 2, pp. 207-228.

B. JURISPRUDENCIA

Ilustre Municipalidad de Cerrillos con Contraloría General de la República, Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 23 de agosto de 2002.

Ilustre Municipalidad de Cerrillos con Contraloría General de la República, Corte Suprema, sentencia de 5 de noviembre de 2002.

Ilustre Municipalidad de Puerto Montt con Agrupación de Sordomudos de Puerto Montt, Corte Suprema, sentencia de 4 de agosto de 2003.

STC 410/2004, *Requerimiento formulado por Diputados para que se declare la inconstitucionalidad de las normas que indican del proyecto de ley que modifica el Régimen de Jornada Escolar Completa Diurna y otros cuerpos legales*. Sentencia de fecha 4 de junio de 2004.

STC 423/2004, *Requerimiento formulado por Diputados con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de los N°s 4), incisos segundo y tercero, y 14) del artículo 5°, y del artículo 11 del proyecto de ley que modifica el Régimen de Jornada Escolar Completa Diurna y otros cuerpos legales*. Sentencia de fecha 18 de octubre de 2004.

STC 465/2006, *Requerimiento formulado por Senadores con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del artículo único, letras e), f), g), i) k) y r), del decreto supremo N° 181 del Ministerio de Educación, publicado en el Diario Oficial de 16 de diciembre de 2005, que modifica el decreto supremo N° 177, de 1996, del mismo Ministerio*. Sentencia de fecha 30 de marzo de 2006.

STC 1361/2009, *Sentencia recaída en el requerimiento de 10 Senadores de la República en contra de la constitucionalidad de determinados artículos del proyecto de ley que establece la Ley General de Educación (LEGE)*. Sentencia de fecha 13 de mayo de 2009.

STC 1470/2009, *Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de MOLINO CAUPOLICAN LIMITADA respecto del inciso tercero del artículo 474 del Código del Trabajo en la causa sobre reclamo de multa administrativa Rol N° 11.053, del*

Primer Juzgado de Letras de Rengo, caratulada “Molino Caupolicán Ltda. con Inspección Comunal del Trabajo de Rengo”. Sentencia de fecha 27 de octubre de 2009.

STC 2731/2014, *Requerimiento de inconstitucionalidad presentado por un grupo de Diputados, respecto de los preceptos que indican del proyecto de ley que crea el administrador provisional y administrador de cierre de instituciones de educación superior y establece regulaciones en materia de administración provisional de sostenedores educacionales, contenido en el Boletín N° 9333-04.* Sentencia de fecha 26 de noviembre de 2014.

STC 2787/2015, *Requerimiento de inconstitucionalidad presentado por un grupo de Senadores en relación al proyecto de ley que regula la admisión de los y las estudiantes, elimina el financiamiento compartido y prohíbe el lucro en establecimientos educacionales que reciben aportes del Estado, correspondiente al boletín N° 9366-04.* Sentencia de fecha 1 de abril de 2015.

C. CUERPOS NORMATIVOS

Constitución Política de la República de 1980.

Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948.

Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.

Ley 18.962 Orgánica Constitucional de Enseñanza, en DO. 10 de marzo de 1990.

Ley 20.370 que establece Ley General de Educación, en DO. 12 de septiembre de 2009.

Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 9 de mayo de 2006 que fija Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, en DO. 26 de julio de 2006.

Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 5 de agosto de 2005 que fija Ley 19.175 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, en DO. 8 de noviembre de 2005.

Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 23 de septiembre de 2005 que fija Decreto Ley N° 2.763, de 1979 y las Leyes N° 18.933 y N° 18.469, en DO. 24 de abril de 2006.

D. OTRAS FUENTES

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*. Disponible en <<http://lema.rae.es/drae/?val=concepto>>, consultado el 20 de julio de 2015.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*. Disponible en <<http://lema.rae.es/drae/?val=definici%C3%B3n>>, consultado el 20 de julio de 2015.