

**es  
tu  
di  
os**

**mayo 78**

# **DERECHOS HUMANOS**

**1**

 **Arzobispado de Santiago  
Vicaría de la Solidaridad**

# **DERECHOS HUMANOS**



**ARZOBISPADO DE SANTIAGO-VICARIA DE LA SOLIDARIDAD**

Producción: Vicaría de la Solidaridad

Plaza de Armas 444-Casilla 30 D-Santiago de Chile

# PRESENTACION

Iniciamos con este primer volumen la colección ESTUDIOS, que busca entregar el producto de nuestras reflexiones, investigaciones y recopilaciones de materias directamente relacionadas con nuestro quehacer y experiencias.

Con este trabajo buscamos aportar un material significativo a la reflexión, discusión y análisis de temas fundamentales en la preocupación pastoral de la Iglesia y de la comunidad nacional toda.

Los diferentes trabajos, investigaciones y ponencias no pretenden sino ser un punto de vista o una perspectiva de análisis acerca de los diversos problemas. No significa necesariamente que la Vicaría de la Solidaridad adhiera a sus contenidos. Les entrega el conocimiento de la Iglesia, sus comunidades y de sus colaboradores porque los considera un aporte o un punto de partida para el estudio y discusión de los diversos temas.

En ESTUDIOS Nº 1 entregamos los trabajos presentados a un Panel que organizamos el año pasado entre algunos colaboradores y que representan distintas perspectivas de análisis sobre el tema de los Derechos Humanos. Deseamos dejar expresa constancia de la gentileza del Rvdo. Charles Harper, del Consejo Mun-

dial de Iglesias, cuya visita a Chile en el año pasado coincidió felizmente con la realización del Panel, en el cual tuvo la amabilidad de participar entregando un tema que había preparado para un encuentro de religiosos en Quebec - Canadá.

Incluimos en el presente volumen el discurso del Vicario Cristian Precht pronunciado en el II Aniversario de nuestra Vicaría por considerar que resume en forma feliz la inspiración que anima nuestro trabajo en la defensa y promoción de los Derechos Humanos.

Asimismo entregamos en la sección documentos el trabajo de la Comisión Pontificia Justicia y Paz del Vaticano "La Iglesia y los Derechos del Hombre" y el documento "Resolución del Consejo Mundial de Iglesias" aprobado en Nairobi sobre este mismo tema.

Esperamos que el material contenido en este volumen sirva de punto de partida para un proceso de estudio, reflexión y análisis sobre el tema de los Derechos Humanos, especialmente en este año 1978 en el que la Iglesia de Santiago lo ha dedicado especialmente a conmemorar los 15 años de la Encíclica "Pacem in Terris" y los 30 años de la "Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre" y el trigésimo aniversario de la "Declaración Universal de los Derechos Humanos".

Santiago, Mayo de 1978.

# INDICE

	<u>Pág.</u>
● <b>PRESENTACION</b>	3
● <b>"LA OSADIA DE CREER"</b>	
Pbro. Cristián Precht	7
● <b>EN TORNO A LA PROBLEMÁTICA ACTUAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. DERECHOS HUMANOS Y CRISIS SOCIAL.</b>	
Manuel Antonio Garretón M.	11
Consideración Preliminar	11
Introducción	11
I Los Derechos Humanos como ideología	12
II Los Derechos Humanos como sistema socio-histórico de valores	13
III Los Derechos Humanos en la crisis actual	15
IV Derechos Humanos y proyecto político nacional	19
● <b>UNA PERSPECTIVA HISTORICA DE LOS DERECHOS HUMANOS</b>	
Tomás Maulian	21
I Utilidad y perspectiva.	21
II Los problemas de la perspectiva jusnaturalista.	22
III Las dificultades del pensamiento marxista.	28
● <b>PANORAMA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU SITUACION EN CHILE.</b>	
Alejandro González	
<b>Primera parte:</b>	
<b>Panorama de los Derechos Humanos</b>	31
I Nociones previas: concepto y clasificación de los Derechos Humanos	31
II Los derechos en particular	
1. El derecho a la vida	32
2. El derecho a la integridad personal	33
3. El derecho a la libertad y a la seguridad	33
4. El derecho de asilo, como complementario del derecho a la libertad y a la seguridad	36
5. El derecho a la garantía penal y procesal o el derecho al debido proceso	36
6. El derecho a la igualdad	40
7. El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión	43

	<u>Pág.</u>		<u>Pág.</u>
8. El derecho a la libertad de investigación, de opinión, de expresión y de difusión	44	La situación a partir del 11 de septiembre de 1973	6
9. El derecho a la libertad de reunión y de asociaciones pacíficas	45	● <b>CONCIENCIA CRISTIANA FRENTE A LA PROPAGACION DE LA VIOLACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE.</b>	6
10. Derechos a los atributos de la personalidad	46	Pastor Charles Harper	
11. El derecho a la constitución y protección de la familia	48	DOCUMENTOS:	
12. Los derechos económico-sociales	49	● <b>LA IGLESIA Y LOS DERECHOS DEL HOMBRE</b>	7
13. Los derechos culturales	54	Presentación	7
14. El derecho a la instrucción	55	I Introducción	7
<b>Segunda parte:</b>		II Balance y posiciones	7
<b>La situación de los Derechos Humanos en Chile</b>	57	III Orientaciones pastorales	9
Forma en que la institucionalidad vigente hasta el 11 de septiembre de 1973 permitía la protección y promoción de los Derechos Humanos	58	IV Algunas iniciativas concretas	9
		● <b>ESTRUCTURAS DE INJUSTICIA Y LUCHAS POR LA LIBERACION</b>	10

Pbro. CRISTIAN PRECHT \*

# "LA OSADIA DE CREER"

Discurso pronunciado con motivo del 2º Aniversario de la Vicaría de la Solidaridad, el 15 de octubre de 1977

\* Vicario de la Solidaridad

Muy queridos amigos:

Hoy día nos hemos reunido a celebrar un gran acontecimiento de servicio. Fiesta de amor y de respeto mutuo de muchos hombres y mujeres que, con diversas motivaciones y responsabilidades, estamos animados por una gran corriente de solidaridad.

Celebramos el día de la Vicaría de la Solidaridad que reconoce como patrono y amigo cercano a Fco. de Asís; que supo transformar la Iglesia y el mundo de su tiempo a través de un amor sencillo y generoso, activo y no violento; a un hombre que supo mirar todas las cosas desde la perspectiva tan real de los más pobres de este mundo. Recordamos también que hace cuatro años fue creado por las iglesias cristianas, y con la participación de la comunidad judía, el Comité de Cooperación para la Paz en Chile que, en un momento difícil, como pocos, supo llevar apoyo y consuelo a tantos hombres y mujeres de nuestra tierra. Y, si me permiten, personalmente celebro tres años de compromiso junto a ustedes desde que el Cardenal Arzobispo de Santiago me encomendó la misión de encabezar un servicio de promoción y defensa de los derechos de la persona humana, que la Iglesia reconoce como central en su ministerio de Evangelización en el tiempo presente. Celebramos, en definitiva, un trabajo largo y delicado, muchas veces tenso y agobiante, que ha sido realizado bajo la fuerza inspiradora del Evangelio de Jesucristo, vivo y presente entre nosotros, y con la inmensa generosidad de todos ustedes.

Alguno se podría preguntar ¿por qué hacer una Fiesta? ¿Por qué celebramos este gran acontecimiento de servicio? ¿Por qué no un encuentro silencioso, en oración y reflexión?

Lo celebramos porque la fiesta es una dimensión fundamental de la existencia que expresa una afirmación de la vida; un acto de fe en Dios y en el hombre que se opone, porfiado, a todas las situaciones que llevan al escepticismo o a la desesperación. Hacer fies-



ta es afirmar la vida, es proclamar con alegría todo lo que hace crecer la persona humana. Es afirmar la dignidad del hombre y gozar legítimamente con todos los pasos que lo llevan a vivir como señor y no como esclavo, gozar con los avances que significan un retroceso de la muerte opresora en todos los niveles en que ésta acecha nuestra existencia. Para un cristiano, la fiesta está íntimamente unida a la victoria de Jesucristo sobre la mentira, sobre la injusticia y sobre el odio, es decir, sobre el mundo de pecado. En efecto, la fiesta es experiencia de vida y anticipo de Resurrección definitiva.

Sin embargo, esta afirmación gozosa de la vida produce, por contraste, una conciencia más viva de los hechos que empequeñecen la existencia humana; de los hechos que oprimen al hombre y desfigurán su rostro; en una palabra, los hechos que lo llevan a la muerte... y cuyo autor es, también y por desgracia, el mismo hombre que, llamado a ser hermano, se ha transformado en agresor. El hombre que llamado a creer y a confiar en el hombre, ha decidido apostatar de su vocación original.

La fiesta del servicio y de la Solidaridad, pone de manifiesto —por contraste— que, hoy día, en el mundo y en nuestra patria creer en el hombre y creer en Dios, ha llegado a ser una osadía, una audacia, un riesgo... en vez de ser el acto fundamental que anima, construye y realiza a la persona y a la comunidad humana con toda su riqueza.

¿En qué consiste hoy día esta osadía de creer? ¿Cuál es el acto de fe que hoy provoca tanta resistencia? Se puede expresar en un credo muy simple que sirve de referencia a toda la actividad solidaria que hoy celebramos.

### **1. Hoy constituye una osadía creer que el hombre está llamado a vivir**

La integridad de la vida humana es mucho más que un problema

de condenar la tortura directa, física o psicológica. La integridad de la vida también reclama el derecho a la alimentación, a la salud, a la educación y a una vivienda digna del hombre.

La integridad de la vida reclama, por otra parte, una igualdad básica ante la ley, surgida de toda la comunidad, y ante la cual se inclinan todos —gobernantes y gobernados— independiente de su raza, clase social, sexo, credo o ideología.

Ninguna consideración, ni siquiera la seguridad personal y menos aún la nacional, puede invocarse para traspasar las fronteras de la integridad que es condición de la libertad. Y, "¡para ser libres nos liberó el Señor!" (Gál. 5.1).

Si tuviéramos claro y patente este simple credo de la integridad y de la libertad, podrían suprimirse de raíz muchos males que llevan a la guerra y a la destrucción, y jamás cederíamos a la tentación de subordinar al hombre a otros intereses, siempre secundarios.

El derecho a vivir viene de Dios: es su primera palabra y su mandamiento original; es la razón de la existencia y de la salvación de Jesucristo que ha venido a dar vida, y vida en abundancia. En la Biblia no se duda que levantar la mano contra la integridad o la libertad de la persona humana, es levantarla contra la persona del mismo Dios.

### **2. Hoy constituye una osadía creer que el hombre está llamado a crecer en la comunidad**

Creer que el hombre crece en comunidad significa respetar y alentar su derecho a asociarse, a reunirse, a organizarse... y el respeto por que las diversas organizaciones se den la forma más adecuada para el cumplimiento de sus propios objetivos.

El hecho de que la comunidad y el consenso sean difíciles de realizar, no permite jamás impedir los medios para que ésta se rea-

lice. El gran desafío del hombre sobre esta tierra es ser hombre en-comunión; y desde esta perspectiva, una de las mayores desgracias es atomizar al pueblo, impedir de cualquier manera que éste crezca en comunidad. Atomizar al pueblo es destruir al hombre. Por ello, todo individualismo y todo sectarismo es inaceptable para la fe cristiana.

Por lo demás, la raíz de esta creencia procede del mismo acto creador, ya que Dios creó al hombre "hombre y mujer", es decir hombre en relación con el hombre; a la vez que, a partir del barro de la tierra, fue, creado en relación con el mundo y con Dios. Creer en la comunidad, es también herencia de Jesucristo que en su propio cuerpo, ha dado muerte a la enemistad, derribado fundamentalmente todo tipo de barreras, fronteras y murallas (ver Efesios 2, 13-22).

### **3. Hoy constituye una osadía creer que el hombre está llamado a transformar la tierra**

En verdad, es una osadía creer que el hombre no sólo tiene derecho al trabajo sino que —¡mucho más que eso!— creer que el no trabajar destruye en el hombre su vocación fundamental destruye en el hombre su semejanza con Dios creador. El hombre se realiza en el trabajo digno y creativo: a través de él va dejando en el mundo la huella de su acción, y así lo transforma de inhóspito en tierra habitable y acogedora.

Hoy también es osadía creer que el hombre puede y debe participar en todas las instancias de místicas, poblacionales, nacionales, internacionales a través de las cuales se va creando y transformando el mundo que le es propio. La participación no es concepción: es derecho legítimo y fundamental. Y nadie puede arrogarse el representar a otro si el otro no se lo concede libre y espontáneamente.

El hombre es, por vocación, presencia de Dios en esta tierra y ésta se realiza en la medida en

que puede ejercer los atributos que el mismo Dios le ha confiado con su primer mandato: "crezcan, multiplíquense, sean señores y no esclavos de la tierra que yo les doy en posesión".

#### 4. Hoy constituye una osadía creer que el hombre está llamado a expresarse

El hombre creado para entrar en comunión y para transformar la tierra en que vivimos, hace historia en la medida en que se puede expresar libremente: y, en la misma medida, responsabilizarse ante los demás por lo que dice y por lo que hace.

La expresión del hombre no sólo permite conocer y participar en sus pensamientos y proyectos. Es mucho más que eso, ya que el hombre se constituye como hombre en la medida que dice su palabra, o realiza los gestos de amor y de comunión que le son más propios. El hombre que no se expresa, muere aislado o sofocado y priva al resto de la humanidad de sus talentos originales e irrepetibles.

En este mismo sentido conviene recordar que a la luz de la fe consideramos a Jesucristo como expresión de Dios. En efecto, San Juan lo llama Palabra de Dios, y la Iglesia lo reconoce como signo (sacramento) del Padre.

#### 5. Hoy constituye una osadía creer que el hombre está llamado a escuchar

Al sofocar la expresión, la comunidad se priva del escuchar y, con ello, muere el diálogo que también es esencial para constituir la comunidad. ¿Por qué entonces hay miedo de escuchar al que sufre?, ¿por qué da miedo escuchar la opinión de los pobres y marginados?, ¿por qué esa necesidad de mediatizar su palabra y su gemido con voces que quieren ser más "imparciales"?

Es una tragedia necesitar en el mundo a personas e instituciones que sean "voz de los sin voz"... porque no debería existir ninguna voz que no se escuche.

Es una tragedia tener miedo a la crítica o a la confrontación. ¡Como si alguien sobre esta tierra pudiera ser poseedor de toda la verdad!

Es una tragedia esta imposibilidad de ponerse en el lugar del otro, en la carne del otro, en el sufrimiento del otro, y aun, en la alegría del otro.

Los cristianos sabemos que la "fe nace del escuchar" (Ver Rom. 10, 14-17) y, por lo mismo, deploramos la sordera —voluntaria o involuntaria— porque ésta conduce inexorablemente a la apostasía o a la opresión.

#### 6. Hoy es una osadía creer que el hombre está llamado a respetar

La cerrazón al expresar y al escuchar, hace germinar la violencia que oprime, la violencia que se instala, la violencia que contesta... y la única víctima de esta violencia que crece en espiral es el hombre. Por ello, en el mundo de hoy cunde por todas partes la tentación de la violencia: ésta que viola el derecho ajeno o recurre a la fuerza (cualquiera que ésta sea) con el solo afán de dominar lo que sin el recurso a la fuerza da miedo afrontar.

El respeto se ofrece a todo hombre, independiente de su ideología o de su credo, sabiendo que los conflictos deben resolverse por el imperio de la ley, redactada con la participación de todos, y jamás con el recurso a la violencia para suprimir alguna de las partes.

El respeto, finalmente, no es otra que la actitud de fondo de quien se pone en la perspectiva de Dios que hace salir el sol sobre justos y pecadores, y de Cristo que ha venido a salvar y no a condenar.

#### 7. Hoy constituye una osadía creer que el hombre está llamado a solidarizar

Creer en la fraternidad es creer en la capacidad de respuesta de todos ante los problemas de al-

gunos; creer que es posible juntar hombre con hombre para buscar salidas creativas a las situaciones que aparentemente no tienen solución. (6)

Creer en la solidaridad implica también unir el amor a la justicia y luchar por que los hombres ejerzan sus derechos con la cabeza en alto y no como mendigos. La solidaridad estima injusta la pretensión de algunos que a través del poder político, económico o represivo se asignan el rol de conceder derechos. Palabra del Señor es que el que manda sea como el que sirva; y el que quiera ser el primero se haga servidor de todos. (Ver Mc. 10, 42-45).

Creer en la solidaridad implica creer en lo gratuito que hay en el corazón del hombre que ama y se da tiempo para acompañar a su hermano; que sabe "perder el tiempo" en la amistad y que sabe dar con generosidad de lo suyo para celebrar, reír y cantar.

También este aspecto de la fe nos viene de Dios que ha sido solidario con el hombre desde el primer día de la creación. Solidaridad que llega a su máxima expresión cuando Jesucristo, su hijo, se hace uno de tantos para asumir en su carne la vida, pasión y muerte del hombre, y así poder resucitarlo de su tumba. Solidaridad que se manifiesta en cada paso de nuestra historia, ya que El siempre toma la iniciativa del amor gratuito y la energía del amor comprometido.

Queridos amigos:

La crisis de fe es amplia y profunda. Profunda porque, en definitiva, hoy constituye una osadía creer en el hombre y reconocer en él mismo la imagen sagrada e inviolable de su Padre y creador. Ahora bien, proponer la fe, estimularla y mantenerla encendida es una contribución primordial de las Iglesias. Seríamos traidores a nuestra vocación cristiana si calláramos por no denunciar o si calláramos para no anunciar. Y es tarea primordial de las Iglesias porque la fe en Dios —en

toda la tradición judeo-cristiana, sin excepción— se ha puesto de manifiesto en el servicio al hombre, histórico y concreto. Es decir, desde que Dios se convirtió al hombre para crearlo, hacerlo señor; desde que El mismo entró en la historia de los hombres para caminar con él, para sufrir con él, para morir con él y para resucitar con él, no hay miedo que pueda excusarnos de servir al hombre con lo mejor de nuestras fuerzas. El viejo dilema, un tanto intelectual, de si es primero el amor a Dios o el amor al hombre, desaparece desde el momento en que uno se arriesga a amar con los mismos sentimientos de Jesucristo que sintetiza la ley y los profetas en un simple consejo "ámense como yo los he amado", es decir, hasta dar la vida por amor, como máximo acto de li-

bertad y señorío. (Ver Jn. 15, 12-13).

Finalmente quisiera me permitan dedicar esta fiesta a todos Uds. que, de diversas maneras, han expresado en sus vidas la osadía de creer.

En forma muy especial quisiera dedicarla a los miembros y colaboradores de la Vicaría de la Solidaridad y a todos los presentes y ausentes que, desde los tiempos de Santa Mónica (\*) han creído sin desfallecer, a pesar de lo difícil que resulta hoy día proclamar este credo en nuestra patria. A todos los invito a seguir creciendo por los caminos de la fe en el hombre que yo he querido expresar como creyente, por gracia de Dios.

En fin, dedico esta fiesta a ustedes porque creer es fiesta; porque en la celebración se respeta al otro, se escucha al otro y se expresa lo mejor de sí mismo para el bien de todos; porque la celebración hace crecer la comunidad y es signo de la libertad del hombre; porque en la fiesta que no es espectáculo, todos participan para crear algo en común que hable de días mejores y de hombre renovado.

Por eso, invocando el nombre del Señor, tengo el honor de ofrecer a ustedes esta fiesta que, en síntesis, expresa la fe que nos mantiene en el trabajo solidario de todos los días.

(\*) Santa Mónica: sede del Comité de Cooperación para la Paz en Chile.

2

**MANUEL ANTONIO  
GARRETON M.\***

**EN TORNO  
A LA  
PROBLEMÁTICA  
ACTUAL  
DE LOS  
DERECHOS  
HUMANOS.**

**DERECHOS  
HUMANOS  
Y CRISIS SOCIAL**

\* Sociólogo

\* Las opiniones aquí vertidas son de exclusiva responsabilidad del autor y no comprometen las instituciones en las que trabaja.

**Consideración Preliminar**

Antes de iniciar nuestro análisis quiero confesar la turbación que siente quien viene del campo de las Ciencias Sociales, al tratar este tema de los Derechos Humanos. Ello no sólo por realizar este análisis ante quienes han hecho de la defensa de los Derechos Humanos su profesión, sino también por la tensión personal que se produce entre el grado de compromiso emocional con el problema y las exigencias profesionales de "enfriarlo" y "objetivarlo", de convertirlo en un tema de análisis y reflexión que supere los sentimientos personales. Esa es siempre la tarea de las Ciencias Sociales: recoger —en otros casos anticiparse— el debate de una sociedad y devolverlo convertido en un objeto despojado quizás de sus connotaciones más "cálidas", pero capaz de permitir una comunicación intersubjetiva en torno a él. Tal tarea no puede ser sino desgarradora cuando el tema planteado dice relación tan directa con la vida y felicidad de miles de seres humanos o, lo que es más grave, con la posibilidad misma de esa vida. En esos casos quien intenta un análisis y objetiva el tema recuerda esa manida imagen del personaje de manos puras que se pasea con una flor por el campo de batalla. Sin embargo nuestra obligación es intentar explicar y comprender más allá de nuestras emociones y pasiones legítimas, en el supuesto que la explicación y comprensión son siempre pasos necesarios para la transformación de una situación no deseada.

**Introducción**

El tema de los derechos humanos (DH) ha adquirido gran actualidad y resonancia en estos últimos años en relación a nuestro país y ello presenta una indiscutible novedad cuando se mira nuestra historia social y política y los debates en que ella se expresaba. Nadie podría afirmar que la trayectoria del país hasta el 11 de Septiembre de 1973 tuviera sus cuentas saldadas en materia de DH y sin embargo el

tema como tal o no se planteaba explícitamente o no se constituía en tema "socialmente significativo".

Esta primera constatación elemental, la existencia de un debate socialmente significativo y que tiene una ubicación temporal determinada, es decir, la constatación de que "se habla de los derechos humanos" y eso tiene efectos sociales de relativa importancia, lleva a la pregunta también elemental, ¿por qué se habla de los DH hoy? o ¿por qué es un tema socialmente significativo? Una mentalidad conspirativa o maniquea diría que se habla de este tema como parte de una campaña sistemática destinada a desprestigiar la actual situación del país, y por lo tanto, las autoridades que en él se han constituido. No es el caso de entrar aquí a analizar si tal campaña existe. Lo que desde un punto de vista racional aparece como indiscutible es que ninguna campaña puede resistir el paso de cuatro años y lograr tal grado de consenso, en las instituciones nacionales no controladas oficialmente y a niveles mundiales, sin un sustento real. Lo que lleva a adoptar una postura diferente a la maniquea o conspirativo-paranoica: si éste es un tema que se ha constituido como socialmente significativo en un determinado período de tiempo, es porque o han cambiado sustancialmente las concepciones en torno a los DH o "algo" ha pasado con ellos, con su respeto o violación. Aceptando que se haya producido en los últimos años un cambio en la conciencia colectiva sobre los DH que haya llevado a su mayor valoración o a una valoración nueva y diferente, es necesario aceptar también que existen múltiples evidencias que "algo", cualitativamente diferente, ha pasado con los DH en Chile que ha llevado a constituirlo en tema relevante. Ese "algo" dice relación con la violación más o menos difundida o amplia y con el atropello más o menos sistemático de los DH. No entraremos aquí a allegar evidencia al respecto. Ella existe y en gran cantidad (1). Lo que nos interesa es más bien preguntarnos por la natura-

leza, por el carácter específico de esta violación y, supuesto que en todas las sociedades hay alguna falla en el respeto o promoción de los DH, por las razones de su especial amplitud o masividad. Dicho más esquemáticamente, a partir de la pregunta sobre por qué se habla hoy en Chile y América Latina de los DH, damos por conocido y aceptado que existe un tipo particular de violación de los mismos y una nueva conciencia en torno a ellos y nos preguntamos por la naturaleza y raíces de esta nueva situación.

### I. Los Derechos Humanos como ideología

Pero al entrar en un tema como éste, lo primero que llama la atención es la existencia de una especie de debate de sordos, en que nombrando las cosas de la misma manera, los diversos actores sociales hablan de cosas distintas y en que, apelando a una especie de "Código universal", se hacen presentes los intereses particulares de los diversos grupos e instituciones sociales. Los DH aparecen como un campo temático contradictorio, del que cada sector saca las connotaciones particulares que le interesan. En la apelación a los DH cada actor parece hacer una representación de su práctica, de sus aspiraciones, de sus intereses. Los DH aparecen así como una gran "ideología", como una manera de reconstruir o representar la realidad, que encubre determinados tipos de intereses.

Este carácter contradictorio de la temática de los DH aparece claramente incluso cuando se revisan las formulaciones al respecto de un solo actor social. Así, si uno examina las referencias oficiales en esta materia por parte de las autoridades estatales constituidas en los últimos años, podrá distinguir diversas líneas de argumentación.

Una de ellas consiste en afirmar que el hombre tiene derechos naturales "anteriores y superiores al Estado", que el "Estado debe reconocerlos y reglamentar su ejercicio, pero no siendo él quien los

concede, tampoco podría jamás negarlos" (2). Pero se contraponen a esta afirmación general y abstracta —y siempre manteniéndonos en el campo del discurso— otras líneas de argumentación que la relativizan, neutralizan o anulan. Así, en la vertiente doctrinaria de la Seguridad Nacional, el Estado es visto como una "personalidad más elevada de la vida", como una "superpersona" como un organismo vivo dotado de necesidades a las que los individuos deben subordinarse como las partes al todo. Hay aquí, entonces, una primera y fundamental contradicción entre la afirmación general de los DH como los atributos inalienables de la persona y la concepción del Estado al que por un proceso de reducción y ampliación se le identifica con el Gobierno y la Nación, respectivamente (3). Pero, más allá de esta contradicción básica profundizándola, surgen otras líneas de argumentación que relegan la afirmación de los DH a una pura formulación ideológica. Se dirá así que los DH son el campo de ataque, la puerta de entrada de los grupos subversivos que, en su nombre, se aprovechan de la debilidad o ingenuidad de muchos para destruir el orden vigente y sembrar el caos; el caballo de Troya de la subversión internacional que no los respeta en los países que domina y que busca imponer un orden que los niegue para siempre. En cualquier caso, de estas argumentaciones surgiría el derecho del Estado a preservar su integridad para lo cual deberá restringir, suspender o eliminar los DH, convertidos ahora en instrumento de agresión de la subversión nacio-

(1) Baste citar los Informes de las Comisiones de Derechos Humanos y de Grupos Especiales de OEA y Naciones Unidas, así como los Informes del Comité por la Paz en Chile y de la Vicaría de la Solidaridad.

(2) Declaración de Principios del Gobierno de Chile.

(3) Estos aspectos han sido largamente desarrollados en el trabajo: *Doctrina de Seguridad Nacional y Régimen Militar* (Vicaría de la Solidaridad, abril de 1977). También en Mauricio Ruz *Doctrina de Seguridad Nacional en América Latina. Contribución a un debate* (Revista Mensaje N° 261, agosto 1977).

o internacional (4). Esta argumentación se liga directamente en aquella que vincula el "terrorismo" a la suspensión de los derechos y garantías individuales y se la justifica como medio de impedir aquél, argumentación esta última muy difundida por los círculos oficiales en los foros internacionales. Pero, la pura argumentación defensiva en torno a la limitación de los DH plantea un problema de legitimación nacional e internacional. Entonces, se recurrirá a una última línea de argumentación, aquella que define y clasifica los DH en diversos tipos y les asigna prioridades. Se dirá así que los derechos individuales, que deben restringirse en virtud de la emergencia, no son los mismos que los derechos políticos ni que los derechos sociales. Respecto a estos últimos se asegurará que para poder reanudarlos es necesario un tiempo en el que se pague el precio que debe pagarse a la suspensión de los derechos políticos, es decir se harán promesas respecto de su cumplimiento una vez superado el período de recuperación". Respecto de los derechos políticos, se les suspenderá formalmente para toda la duración relegando su reinstalación a un plazo no definido, pese a que se aceptará de hecho su ejercicio de algunos de ellos por parte de pequeños grupos minoritarios que se articulan en torno al poder militar.

Esta contradicción que se percibe en la ideología oficial entre diversos tipos de DH, ha sido retomada con fuerza en el último tiempo y formulada en términos de la existencia de dos partidos, el de la igualdad y el de la libertad. Para quienes así argumentan es inevitable la opción por el partido de la libertad, en la medida que la opción por la igualdad, propia de los países socialistas, habría llevado necesariamente a la abolición de las libertades. En cambio, la opción por la libertad llevaría a la larga a una mayor igualdad que no elimine la radical y natural desigualdad entre los hombres. En esta concepción, y así es afirmado exitosamente, el fundamento de la libertad, sin el cual ésta es iluso-

ria, es el derecho de propiedad privada. El carácter ideológico aparece aquí con toda claridad. Bajo la opción aparente de la libertad, se descubre la opción por la propiedad y el derecho "inalienable" a ella. La libertad es así, la libertad de los propietarios y de los que pueden acceder a ese status.

El carácter ideológico del tema de los DH puede pesquisararse también en algunos de los sectores que denuncian sus violaciones sistemáticas. Así, hay quienes reafirmando el valor de la persona humana y reivindicando su respeto, no ligan las violaciones de los DH a un determinado orden político en el que de uno u otro modo participan legitimándolo. Otros, a nivel internacional, ubican esta temática como un nuevo conjunto de valores capaz de devolver un liderazgo perdido y como un elemento clave dentro de una compleja estrategia en la lucha por la hegemonía mundial (5). Por último hay quienes —directamente afectados— apelan hoy día al respeto de los DH, pero no encuentran en la expresión ideológica de su práctica histórica ni en su patrimonio doctrinario ni en las experiencias históricas a las que se refieren como modelos, un fundamento que permita universalizar esta apelación.

En general, tras la disimilitud de las diversas apelaciones a los DH hay, sin embargo, ciertos rasgos comunes, como una reivindicación de "derechos inalienables" del individuo frente al Estado, lo que caracteriza a las situaciones de alteración drástica del orden político; una tendencia a distinguir entre tipos de DH, priorizándolos y compartimentalizándolos y un cierto rasgo juricista que desliga del tema del orden político y, por lo tanto, del sistema social como un todo al que este orden remite.

Así, los DH aparecen, a primera vista, como una gran ideología que recubre diversos intereses a veces contrapuestos y a la que acuden actores sociales muy diferentes para representar, justificar o legitimar sus acciones.

Pero esta consideración de los DH no agota ni mucho menos el análisis de su significación social. El que el tema de los DH constituya una ideología tan significativa y recubra una tan variada gama de actores e intereses nos hace buscar, tras esta caracterización, otros significados más profundos, a partir de lo cual pueda analizarse la problemática actual y pueda rescatarse su "núcleo racional" en la elaboración de proyectos de superación de la crisis actual.

## II. Los DH como sistema socio-histórico de valores

Para entender el problema planteado en torno a los DH en el último tiempo, es necesario buscar el núcleo central del debate ideológico y no quedarnos atrapados en él. La naturaleza histórica de la situación en que tal problema se plantea nos obliga a una perspectiva que más que referirse a principios o categorías abstractas, permita dar cuenta de esa situación concreta, sin que, al mismo tiempo, ello signifique negar el valor complementario posible que tales perspectivas de carácter más doctrinario tengan ni cerrar el análisis a ellas (6). Desde este punto de vista, los DH pueden ser vistos como valores sociales históricamente desarrollados, es decir, como concepciones de lo bueno que las colectivi-

(4) Ver el análisis de este argumento en "Doctrina de Seguridad Nacional... ", op. cit.

(5) Ver entre otros, Gustavo Lagos "El impacto mundial de la ofensiva de Carter" (Revista Mensaje Nº 162, septiembre 1977).

(6) Algunas de las ideas que exponemos a lo largo de nuestras reflexiones han sido desarrolladas también en diversos trabajos inéditos de Norbert Lechner, "Antecedentes para el análisis político de los Derechos Humanos" (Santiago, marzo-mayo 1976), "Esquema para un análisis político de los Derechos Humanos" (Santiago, abril 1976), y "Las normas fundamentales de la praxis política en una crisis de hegemonía: una reinterpretación de los Derechos Humanos" (Santiago, sin fecha). Asimismo en un trabajo también inédito de varios autores, "Investigación sobre los Derechos Humanos en Chile" (Santiago, enero 1977). Todos estos trabajos nos han sido de suma utilidad para nuestro análisis y reconocemos nuestra deuda intelectual con ellos.

dades humanas consagran en diversas etapas de su historia. Son productos histórico sociales, generados por los grupos sociales en sus luchas por determinar, calificar, extender o profundizar el derecho a la vida, a la subsistencia y reproducción.

Este "derecho a la vida" nunca aparece —excepto en situaciones límites y de regresión histórica sobre las que volveremos más adelante— reducido a su connotación puramente biológica sino que está siempre culturalmente definido. El derecho a la vida es siempre percibido como derecho a una vida "humana", "digna", "buena", "mercedora de ser vivida". Ello puede ilustrarse con dos ejemplos divulgados por el cine. Uno es el caso del "niño salvaje", presentado por Truffaut en "L'Enfant sauvage", que es abandonado en la selva privado de contacto humano hasta avanzada su infancia. El otro es el caso del personaje protagonista de "Siete Bellezas": la última escena lo muestra, después de pasar por todos los horrores del sistema totalitario del fascismo, convertido en un especie de "piltraña" capaz sólo de afirmar el acto de estar vivo y de reproducirse. En ambos casos, la reacción espontánea es la misma: eso no es vida. Lo que hacemos en esa afirmación —expresión del sentido común— es reconocer la verdad de la perspectiva que ve en los DH un producto histórico social. En otras palabras, inscribimos en el concepto de vida todo un conjunto de valores, es decir, de aquello que consideramos "bueno" y que entendemos el común de la gente considera como "bueno".

Pero esos valores ni caen del cielo, ni los leemos necesariamente en una carta o un texto. Son producto —asimilado en la conciencia colectiva— de la lucha histórica de los grupos sociales por imponerlos y defenderlos. Es de la relación conflictiva entre los hombres y de éstos con la naturaleza que surgen siempre estos valores. Son productos históricos en la medida que los producen en épocas y circunstancias determinadas grupos sociales con capacidad para

hacerlos universales y cristalizarlos como patrimonio colectivo y como "logros irrenunciables del desarrollo histórico". Esta capacidad de universalización reconoce, en la época moderna, al menos dos instancias principales: la de la nación, como un espacio delimitado en que se reconoce un "nosotros", y la de la humanidad como un entrelazamiento proyectivo y superior de ese "nosotros" (Declaraciones Universales).

Planteadas así las cosas, los DH al ser valores que determinan concretamente el derecho a la vida, aparecen no como elementos aislados, sino como un sistema histórico de valores. La distinción entre "tipos de derechos" (derechos elementales y complementarios o primarios y secundarios, o fundamentales y accesorios), desde este punto de vista, puede tener finalidades analíticas en algunos casos; pero será siempre abstracta en relación a la experiencia histórica de los actores y grupos sociales. Más allá del plano conceptual, esta distinción no puede sino traducir situaciones de regresión histórica en que lo que es percibido como un sistema o conjunto, es violado como tal al aceptar o negar partes del mismo. Es lo que ocurre en sociedades que deben volver a insistir en la preservación de la vida o la integridad física en su aspecto puramente biológico. Para las sociedades concretas, los DH son vividos como sistemas de valores cuyos diversos elementos forman un todo inseparable en que se apoyan, condicionan e instrumentalizan recíprocamente.

Este aspecto tiene relación estrecha con una doble característica de los DH en la vida social. Ellos son a la vez **contenido** que traduce intereses y valores universalizables de los grupos sociales y cuyo significado es susceptible de diversas interpretaciones por parte de estos grupos sociales, de acuerdo a esos intereses, en la elaboración de sus proyectos sociales alternativos, y también **marco o reglas de desenvolvimiento** de la vida social. Es decir, los DH son a la vez valores y normas de vida social.

Concebidos los DH como sistema histórico social de valores, es decir, como productos histórico sociales de las interacciones conflictivas entre los grupos sociales y como cristalizaciones en la conciencia colectiva de tales valores, hay siempre en su historia un juego dialéctico entre particularismo y universalismo. Si uno examina los grandes hitos al respecto y sus cristalizaciones en fórmulas constitucionales, cartas, constituciones o garantías, verá siempre tras ellos la reivindicación de un grupo social particular, sea para "consagrar" el derecho, sea para reivindicar extensión de la que ha sido marginado. Pero tales reivindicaciones o demandas históricas particulares son aceptadas o congradadas en cuanto dicen relación con algo que es percibido como "bueno" o "razonable" más allá de la pura particularidad de la demanda, con algo universalizable llámese a eso "razón", "historia", "persona humana", etc. Es decir, son aceptadas en cuanto traducen un avance de la conciencia colectiva. En esa medida, las reivindicaciones particulares de grupos sociales dejan de ser tales, y incorporan al patrimonio de la "logros históricos irrenunciables" punto desde el cual cualquiera reivindicación constituye una regresión. La ilustración clásica de esta dialéctica particularismo-universalismo —en virtud de la cual los mismos sectores que han logrado imponer ciertos DH pueden negar vigencia para otros grupos— da la Revolución Francesa, en que los Derechos Universales proclamados son apropiados o particularizados por ciertas clases y grupos sociales, constituyendo un orden social que es expresión de esa apropiación, pero en nombre de los cuales es posible a los grupos excluidos manifestar sus reivindicaciones. Desde otro punto de vista, esta misma dialéctica puede verse en el paso de las reivindicaciones de los DH por parte de diversos grupos sociales contra el Estado, como en el caso del liberalismo clásico, a la reivindicación de un Estado que promueva y los haga posible, como ocurre con los llamados "Derechos Sociales".

El reconocimiento de los elementos anteriores permite una nueva decisión. Ella es que, históricamente, la lucha por el reconocimiento, implantación o extensión del respeto a los DH siempre proviene de, o tiene como referencia específica, aquellos sectores que sufren algún tipo de exclusión social, explotación en el plano de las relaciones de producción, o dominación en el plano de las relaciones políticas. De modo que, sin perjuicio de su posterior universalización, los contenidos de la reivindicación por los DH son siempre concretos, y no abstractos o indefinidos, y están en función del contenido socialmente determinado de exclusión, explotación o dominación. Esto mismo significa que, llevada a su última consecuencia, una reivindicación histórica de los DH, marcada en su contenido por el carácter específico de la exclusión, explotación o dominación, lleva a la alteración del sistema social global en que se funda una u otra forma de opresión.

La referencia a la relación entre el DH y sistema social nos permite recordar otras dos generalizaciones extraídas de la revisión histórica de las reivindicaciones por los DH. En primer lugar, es posible afirmar que los debates socialmente significativos sobre los DH, sea para consagrarlos o promulgarlos en Cartas, Declaraciones universales o Constituciones, sea para denunciar sus violaciones y reclamar su respeto, surgen en períodos de crisis social, definida esta como procesos de destrucción, construcción o reconstrucción de un orden social con efectos relevantes sobre el ordenamiento político de la sociedad. Es en estas situaciones que las referencias a los DH cobran un carácter explícito y son desarrolladas por los grupos sociales en conflicto.

En segundo lugar, el reconocimiento que la lucha por los DH en las sociedades históricas conoce de fases o momentos en que estos son aceptados, promulgados o desarrollados, lleva también a reconocer que, una vez consagrados, las crisis de destrucción del

sistema social y los intentos de refundación del mismo pasan también por fases en lo que se refiere a los DH. En otras palabras, a las fases de alteración del sistema social —cuando ellas afectan negativamente a los DH— corresponden fases de violación o de negación de los mismos, las que están en función del proceso de refundación del sistema social o de construcción de uno alternativo. A estas fases de negación de los DH —cuando ello ocurre— corresponden necesariamente, por un lado, fases o etapas ideológicas en las que la formulación ideológica intenta legitimar o justificar el tipo particular de negación, y, por otro, fases de reivindicación o de lucha contra esa forma particular de negación.

La perspectiva desarrollada en este capítulo permite entender el carácter necesariamente político de la lucha por los DH. Esta es siempre lucha por un sistema en que ellos sean promovidos o dinámicamente respetados. En la denuncia a la violación de los DH se inscribe siempre el proyecto utópico de un sistema en que tal violación no pueda existir. Pero reconocer el carácter político de la lucha por los DH supone entender lo político no como el puro campo de la "arena política" o de "los políticos", sino como la referencia utópico-práctica a un proyecto social alternativo, como reinterpretación del sentido global de la acción de grupos sociales en una sociedad concreta. Dicho de otro modo, la lucha por los DH tiene un sentido político, pero entendido éste como el jalonnement de miles de actos cotidianos ordinarios o extraordinarios que no son propiamente "políticos" en el uso restrictivo del término.

### III. Los DH en la crisis actual

Los principios analíticos desarrollados nos pueden iluminar sobre lo que se ha producido en Chile en torno al problema de los DH.

El punto de partida nos remite a la naturaleza de la crisis his-

tórica a partir de la cual los DH se han constituido en un tema socialmente significativo. Ello a su vez nos obliga a visualizar el problema de los DH en relación a la época precedente a la crisis en cuestión, es decir, con anterioridad al 11 de Septiembre de 1973, donde parece no existir, por así decirlo, una "historia explícita" de los DH en Chile.

Que, salvo excepciones, los DH no constituyan un tema socialmente significativo hasta esa fecha, no significa que en las últimas décadas no hayan existido violaciones a los mismos, ni tampoco que diversos grupos y sectores sociales no hayan luchado por su promulgación, promoción o extensión. Lo que ocurre es que el problema de los DH, casi nunca formulado de esta manera, está referido tanto a un proceso social como a un sistema de organización político institucional determinado. El primero puede ser definido como un contradictorio movimiento hacia la creciente incorporación de sectores sociales a la vida social, producto de las luchas que estos sectores desarrollan para obtener, principalmente del Estado, la satisfacción de necesidades, materiales y otras, que constituyen sus demandas político sociales. Decimos contradictorio, porque este proceso conlleva largos períodos de exclusión social y también períodos de violación de derechos anteriormente consagrados, porque en su interior se mantienen o reproducen desigualdades sociales y porque su carácter, al interior de un marco institucional, es conflictivo. Este proceso que ha sido llamado de "democratización" apunta a la progresiva realización, por parte de los sectores que lo viven, de DH tales como trabajo, salud, educación, seguridad social, etc. Sin embargo, es evidente que su materialización era insuficiente y así era percibido por grandes sectores sociales. Pero eran esta percepción y la existencia de un determinado sistema político institucional, —el régimen democrático formal, a través del cual se podían realizar derechos tales como de asociación y reunión, petición, sufragio y participación, etc.—, los que le daban



a este proceso de democratización insuficiente un carácter dinámico y progresivo. A ello debe agregarse el carácter del sistema de dominación que si bien en su conjunto obedecía a la racionalidad del sistema capitalista, obligaba a la inclusión político social de nuevos grupos para mantener la legitimidad y viabilidad del mismo y el mecanismo para ello eran tanto la extensión de los instrumentos del orden político democrático como el desarrollo de políticas sociales estatales de vasto alcance. En ambos casos el Estado adquiría un rol privilegiado en el proceso contradictorio y conflictivo de inclusión social y hacia él los sectores sociales canalizaban sus demandas político sociales a través de un complejo sistema de organizaciones (7).

Es en este doble marco del proceso social de democratización y del sistema político institucional democrático, en el que juegan permanente y dialécticamente rasgos restrictivos con tendencias dinámicas y progresivas, que se desarrollan los DH en Chile en las últimas décadas. Como ha sido señalado por algunos, desde el punto de vista de los actores sociales, especialmente de las clases populares, entre "democratización" y "democracia" así entendidas se daba una relación de recíproca instrumentalización. Por un lado, el orden político era valorado en la medida que permitiera el incremento y profundización de la "democratización sustantiva", es decir, satisfacción de necesidades, intereses y aspiraciones. Pero, por otro lado, estas aspiraciones incluían la participación social y política como un valor en sí y la satisfacción de necesidades e intereses era también percibida como parte del proceso de constitución de la ciudadanía, es decir, como elementos necesarios para la plena incorporación y participación políticas. En otras palabras, tanto a nivel subjetivo, de percepción por parte de los actores, como a nivel objetivo de los procesos, entre "democratización" y "democracia política" se daba una interacción en que, en las circunstancias nacionales —a diferencia de otros contextos donde la "democratiza-

ción" como la hemos entendido se puede haber dado por vías autoritarias—, ambos polos aparecen como mutuamente necesarios e indisolubles. Que esto no fuera siempre formulado como tal en las ideologías políticas obedece a causas complejas, dentro de las que cabe señalar, además del patrimonio ideológico o doctrinario del movimiento político popular, el que el orden político democrático apareciera como un hecho dado y, en la medida que en ese nivel se daban las luchas por la democratización, a veces, como obstáculo, lo que obligaba a formular el problema —en términos de la lucha política— como superación cualitativa de un orden formal (8).

Así, el problema sustantivo de los DH, aunque no formulado así, se planteaba en los términos de ese doble proceso. Que no se formulara como tal, además de las características de la ideología de los movimientos políticos y del tributo que éstos rinden a su patrimonio doctrinario, expresa el hecho fundamental que pese a la existencia en largos períodos de situaciones sociales en las que ciertos sectores no lograban satisfacer necesidades básicas de subsistencia, tales situaciones eran vistas como "no deseadas" y el conjunto de las tendencias ideológicas legitimaba positivamente el "derecho a la vida" con sus determinaciones concretas. En otras palabras, éste era implícitamente aceptado como evidente y no era, por lo tanto, objeto de tematización directa. Por otro lado, estas situaciones mencionadas se inscribían en una dinámica que permitía visualizar su superación y en el marco de un sistema político institucional en el que la reivindicación de esa superación era aceptada.

Todos estos factores, la existencia de un proceso contradictorio pero progresivo de democratización en el marco de un régimen político institucional democrático, que pese a sus insuficiencias se aceptaba como un hecho, la legitimidad también progresiva de los DH inscritos en ese doble proceso, la percepción social de esa progresi-

vidad, son el contexto en que se dan los DH en los últimos decenios que preceden a la crisis de 1973. Este contexto, unido a la historia ideológica de los movimientos político sociales explica la ausencia de una ideología explícita sobre los DH —la que se formulaba en términos de los procesos señalados y su superación— de su tematización directa.

Insistamos que lo que hemos denominado "historia implícita" de los DH en las últimas décadas dista de ser una historia rosada unilineal. Ella es una historia de conflictos y luchas, en la que las demandas por democratización y participación democrática entra en contradicción con privilegios establecidos y en la que la racionalidad capitalista mantiene una estructura de desigualdad básica que —por la intermediación de los grupos sociales predominantes— acota o limita tales demandas. Todo ello también ayuda a configurar lo que se ha llamado el carácter mesocrático del proceso social global.

Así el sentido objetivo y subjetivamente dinámico y progresivo aunque contradictorio, del proceso de democratización, choca con la base material de la sociedad es decir, con la racionalidad de una economía capitalista que se inscribe en las contradicciones del capitalismo a nivel transnacional. Hay un largo período en que el modelo de industrialización capitalista por el que se opta después de la crisis del 29 y de los reordenamientos económicos, sociales y políticos consecuentes, es "compatible" con el proceso de democratización descrito. Pero es evidente que las tendencias concentradoras, desnacionalizadoras y marginalizantes del tipo de capitalismo vigente entran hacia fines de 1

(7) Ver entre otros, M. A. Garretón y Moulián "Procesos y Bloques políticos en la crisis chilena 1970-1973" (FLACSO, Santiago, Documento de Trabajo, abril de 1977) y Renzo F. Lien, "Los problemas de la democracia y los sectores populares" (en "Forma institucionalidad de la paz en Chile", CISEC, Santiago, septiembre 1977).

(8) Ver, Tomás Mouletto, "Democracia socialismo y proyecto nacional popular" (en CISEC, op. cit.).

écada del 60 en contradicción con dicho proceso. De modo que históricamente la alternativa planeada por aquel entonces es o la profundización del proceso de democratización alterando para ello el esquema de desarrollo capitalista y el contenido material de la dominación, o la estabilización y profundización del esquema capitalista revirtiendo para ello el proceso de democratización y, por lo tanto, alterando drásticamente el sistema político institucional. El proyecto que intenta desarrollarse entre 1970 y 1973 corresponde a esa alternativa de profundizar la democratización en el marco político institucional vigente alterando para ello el esquema capitalista de desarrollo. Su fin —cuyas causas no son del caso de analizar aquí— coincide con el intento de implantar la segunda alternativa a partir de septiembre de 1973 (9).

En efecto, para los sectores predominantes del sistema económico, la profundización del proceso de democratización y la proliferación de demandas sociales —especialmente populares— ejercidas a través del sistema político, interferían en los procesos de acumulación y amenazaban con la desestabilización y destrucción del conjunto del sistema. Ello es percibido y formulado así desde algunos años antes de finalizar la década del 60, pero en la medida que la contención del proceso de democratización, por lo ya señalado, habría exigido la ruptura del sistema político institucional, este proyecto choca en ese entonces con la legitimidad de ese sistema. Es sólo cuando la lucha en torno a la alteración del esquema capitalista de desarrollo ha provocado una crisis de legitimidad del régimen político institucional, que el proyecto de estabilización o profundización capitalista que revierte el proceso de democratización se hace viable. Pero ello exige la "ruptura" con el régimen político vigente, lo que requiere el concurso de un actor social con la fuerza necesaria para ello —los militares— y el apoyo, al menos tácito, de los sectores sociales que habiéndose identificado largo tiempo con dicho régimen se sin-

tieron —real o ideológicamente— amenazados por el curso del proceso de democratización, los sectores medios.

El régimen militar que se instaura como consecuencia de la "ruptura" con el orden político anterior es a la vez reacción "contra algo" e intento de fundación de "algo nuevo". Ese "algo nuevo", que constituye la base material del régimen, es el proyecto de estabilización, extensión o profundización de un capitalismo, depurado ahora de las interferencias redistributivistas y de los excesos participacionistas que impedían su expansión o reproducción, e integrado a la economía capitalista mundial. Se trata así de un proyecto de fundación o refundación un sistema social, del cual el régimen militar es portador y garante político siendo su tarea asegurar el "punto de no retorno" de este sistema (10).

Es fácil entender, entonces, que, como se ha señalado, las dos tareas inmediatas que debe emprender este proyecto a través de sus actores portadores son, por un lado, asegurar la "tranquilidad" o el "orden" político y, por otro lado, la "normalización" o "estabilización" económica y su conexión con el sistema económico internacional. Recordemos que este proyecto emerge y se implanta sobre una sociedad activada políticamente y con una demanda creciente sobre el sistema económico. Ello implica que la tarea de asegurar el "orden" contra el "caos", supone el recurso a la fuerza física o la coacción y la supresión de todas aquellas instancias que permitían la activación o presión sobre el sistema. La tarea de "normalizar o estabilizar la economía" supone la eliminación de las tendencias redistributivistas, la eliminación de productores ineficientes, la desestatización de la economía, la concesión de todo tipo de garantías al capital extranjero como medio de conectarse al sistema económico mundial, y la reducción del factor trabajo a la mantención del nivel mínimo de subsistencia como medio de permitir una mayor y más rápida acumulación. Es evidente que en-

tre "orden" político y "normalización" económica hay una relación de mutua necesidad, y que el predominio de estas tareas pone en la escena nacional como actores dominantes a quienes —en compleja alianza— son los encargados de realizarlas, los militares, la gran burguesía monopólica, la alta tecnocracia pública y, eventualmente, los representantes del capital transnacional cuando éste se incorpora efectivamente en el proyecto (11).

La naturaleza del proyecto social emergente y de las tareas señaladas para su implementación, enfatizan el rasgo de exclusión política, económica y social que tiene que ejercerse sobre amplios sectores de la sociedad. Con la particularidad que se trata de una exclusión de sectores que de una u otra manera estaban incorporados sociopolíticamente o tenían al menos conciencia de participación política desarrollada, como hemos señalado anteriormente. Este rasgo de exclusión, fundante del proyecto social, elimina las intermediaciones entre Estado y Sociedad civil —ciudadanía, organización sociopolítica— con lo que la dominación queda desnudada y expresada en su forma de fuerza pura. El hueco o vacío político es llenado por el sistema represivo

(9) Ver M. A. Garretón, "Elementos para el análisis y la investigación del proceso político chileno 1970-1973" (Revista Latinoamericana de Sociología Nº 2, 1975) y "Una perspectiva para el análisis de los aspectos ideológicos políticos del período 1970-1973 en Chile" (FLACSO, Santiago, Documento de Trabajo 1976). También M. A. Garretón y T. Moulián, op. cit.

(10) Estos puntos han sido desarrollados largamente en Mauricio Ruz, op. cit. Una síntesis de diversos análisis sobre el paso del Estado de compromiso al Estado autoritario, con la bibliografía correspondiente, en M. A. Garretón y Eduardo Morales, "Políticas sociales y papel redistributivo del Estado en América Latina. Antecedentes y consideraciones preliminares". (FLACSO, Santiago, Documento de Trabajo, junio 1976).

(11) El análisis del nuevo proyecto capitalista autoritario aquí esquematizado, debe mucho a los trabajos de Guillermo O'Donnell. Citemos entre otros, "Reflexiones sobre las tendencias de cambio del Estado Burocrático Autoritario". (Documento CEDES, Buenos Aires, 1975) y "Nuevas reflexiones sobre el Estado Burocrático Autoritario". (inédito, mayo 1977).

al que se le refuerza con la penetración manipulativa y de control de la sociedad civil por parte de los mecanismos de comunicación, educación y expresión. Este tipo de dominación es legitimada por la ideología de la "guerra interna", la "seguridad nacional" y, posteriormente, como veremos de la "nueva institucionalidad".

La descripción a grandes rasgos del proyecto de sociedad vehiculado por el régimen militar, permite ahora entender por qué su implantación inaugura la "historia explícita" de la lucha por los DH que se desarrolla en los últimos años.

Si, como hemos mostrado, la historia de los DH en las últimas décadas está asociada indisolublemente al doble proceso de democratización y democracia política y si la contención o reversión de la democratización implica romper el orden político anterior; el proyecto de estabilización o profundización capitalista por la vía autoritaria no puede sino enfrentarse a esa doble realidad y aparecer como un proceso de doble negación. La particularidad de la crisis radica en que, estando ligados los DH en Chile al doble proceso mencionado, su reversión necesaria por parte del nuevo proyecto de dominación implica la violación global de los DH y —al desaparecer la mediación de ese doble proceso— los pone explícitamente en el tapete como objeto de reivindicación social.

A esto debe agregarse que, a las condiciones históricas en que el nuevo proyecto se impone, es decir, al grado del "desorden" o activación política y del "caos" o desestabilización económica, corresponderán fases determinadas de este proceso de "doble negación". En los grados más agudos de activación o movilización política y de desarticulación de la economía capitalista, la negación del orden político anterior y de la demanda económico social de los sectores populares, recurrirá necesariamente a la violencia y eliminación físicas. Estaremos así en esas situaciones límites de regresión donde la apelación a los

DH será por la integridad física o biológica sin otra determinación. Esta primera fase de violencia y terror, que muchas veces se superpone, en relación a determinados sectores sociales, a las fases siguientes, debe acompañarse también con el silencio y control políticos que asumirá más adelante el carácter de fase dominante. Las fases posteriores de la "doble negación" corresponden a las necesidades de fundación del nuevo sistema social y a las contradicciones por las que ella atraviesa.

A las diversas fases de la doble negación, corresponden por un lado, ideologías justificativas o legitimadoras y, por otro, fases de reivindicación o lucha.

Respecto al primer aspecto, la fase inicial de violencia y eliminación física, es legitimada simplemente con la ideología de la guerra abierta y del enemigo armado: "o matamos o nos matan a nosotros". A las fases posteriores de persecución, silenciamiento y control —en las que la primera no está necesariamente ausente— corresponden las ideologías de la "emergencia" y la "Seguridad Nacional". En las fases más desarrolladas y sin que desaparezcan las otras ideologías, tiende a hacerse dominante la ideología de la "nueva institucionalidad". La ideología de la "nueva institucionalidad" surge como respuesta a contradicciones objetivas de la implantación del nuevo proyecto y a demandas parciales de aliados del grupo dominante o de sectores que pueden "recobrar el habla" mínimamente. Pero la "institucionalidad", que se constituye como negación de una "institucionalidad" anterior, es siempre expresión de algo que está en su trasfondo. La nueva institucionalidad "institucionaliza" algo, un algo que es la maduración del nuevo proyecto capitalista (12), lo que significa que mientras éste no haya reorganizado la sociedad, el régimen militar deberá mantenerse y la "nueva institucionalidad" siempre precaria deberá postergarse indefinidamente o acudir a este régimen para que permanentemente la "cautele" o "proteja". En todo caso, esta "nueva ins-

titucionalidad" es concebida como una fase que supone las anteriores, es decir, se inscribe en y es parte del proceso de "doble negación" y asume, por lo tanto, los avances que en este proceso se hayan obtenido en las fases anteriores. Este aspecto es de importancia para analizar las implicancias de una nueva ideología sobre los DH que surge recientemente, cual es la del "progreso" de los regímenes militares en materia de DH. Tal formulación esconde esta realidad de las diversas fases concatenadas en la negación de los DH por estos regímenes, en que una fase que aparece como superación de la otra se desarrolla solamente porque ha asumido la negación presente en la fase precedente. Dicho de otra manera, las fases correspondientes a la ideología de "nueva institucionalidad", por ejemplo, que son presentadas como "liberalización" suponen las violaciones o eliminaciones físicas, privaciones de libertad, destrucción organizacional, etc. y tienden a prescindir de ellas en la medida que la nueva realidad social emergente las ha asumido y las hace por lo tanto inútiles. Volvemos, entonces, a la afirmación que las fases de negación de los DH corresponden a fases de constitución del nuevo proyecto social.

En el desarrollo de las diversas fases de la ideología de la "doble negación" del proceso en que se expresaban los DH, va surgiendo una ideología explícita sobre los DH. Ella combina, por una parte, la referencia abstracta a "derechos de la persona universales e inalienables anteriores al Estado" con la distinción concreta entre "tipos" de DH. Se afirma, entonces, que los derechos políticos o "formales" son suspendidos por la emergencia nacional y que serán restituidos más adelante cuando el país "madure" y haya sido saneado, pero que los derechos "sustantivos" a la propiedad, salud, trabajo, educación, etc., son respetados y promovidos. La afir-

(12) Si se examinan las fases y los plazos anunciados para la nueva institucionalidad, ellos coinciden con los que los economistas del régimen han denominado fases de "recuperación" y "despegue" de la economía chilena.

nación oculta el carácter excluyente del proyecto económico social, y el hecho que los sectores excluidos quedan privados, por la suspensión de los "derechos políticos" de vigilar la satisfacción de los "derechos sustantivos". Es precisamente este carácter excluyente del modelo socioeconómico que impide asegurar los "derechos sustantivos", el que posterga indefinidamente la negación de los derechos políticos.

Hemos dicho que a las fases de la "doble negación", corresponden las fases de reivindicación explícita de los DH y de movimientos en favor de su respeto o promoción. Así, a los momentos de instauración del nuevo régimen con las características señaladas, corresponde la reivindicación por el derecho a la preservación de la vida y la integridad físicas, en sus formas casi "puras". Más adelante surgen las reivindicaciones o movimientos por la reimplantación del Estado de Derecho, de la democracia, etc. Pero, lo que importa destacar aquí al igual que al analizar las fases de la negación de los DH, es la necesaria interrelación entre las fases de la lucha por la reivindicación de los DH. Una fase exige a la otra. Una reivindicación es siempre un llamado a la otra. Es decir, tras la lucha particular por tales o cuales individuos afectados en sus DH —más aún si ello es masivo—, hay una relación contra el sistema social global que permite tal violación y un llamado a otro sistema o proyecto social que se configura al menos en su aspecto negativo como una negación de la "doble negación". Si la coacción y la exclusión económico social son aspectos inseparables del actual proyecto social que se impone, la reivindicación individual por los DH emitirá siempre a una reivindicación o lucha por otro orden social, es decir, remitirá siempre a una reivindicación política, en el sentido que le hemos asignado a este término en el capítulo precedente.

Ello nos lleva a nuestra última relación.

#### IV DH y Proyecto Político Nacional

Hemos examinado el carácter ideológico de los DH. Hemos visto también cómo, más allá de ese carácter, ellos existen como sistema de valores sociales, producto de largas luchas por su promoción, cuyas cristalizaciones históricas les dan el sentido de "inalienables" y "universales". Hemos señalado cómo en la historia chilena de los últimos decenios ellos se inscribían en un doble proceso de democratización progresiva y contradictoria y de democracia política institucional con limitaciones pero extensiva. Por último, hemos analizado la "historia explícita" de los DH en los últimos años a partir tanto del proyecto de dominación de un nuevo tipo de capitalismo, que se constituye a través de una doble reversión de la democratización y del orden político anterior, como a partir de la lucha contra las diversas fases de esa doble reversión.

Como conclusión de estas consideraciones, corresponde ahora preguntarse por el valor que el tema de los DH tiene más allá de la reivindicación —de por sí valiosa— contra las violaciones individuales o sistemáticas de los mismos. Formulado de otra manera, ¿es posible aprender algo, más allá de la contingencia, de esta "historia explícita de los DH" de los últimos años que permita a los diversos actores sociales replantear sus concepciones de la sociedad y sus proyectos históricos alternativos? ¿Qué valor tiene esta problemática para el futuro de la sociedad?

Retomemos el hilo de nuestros planteamientos.

Hemos dicho que la afirmación explícita de los DH, aunque sea en la forma de denuncia o reivindicación por sus violaciones, remite a un sistema u orden social en que ellos sean garantidos o preservados. Si en Chile los DH han estado históricamente ligados a la doble realidad o proceso que hemos descrito, la superación de un proyecto de dominación que en

sus formas de autoritarismo político y exclusión económico social se convierte en una doble negación, dice necesariamente relación con ambos aspectos. Ese orden social que aparece en referencia negativa a un Estado autoritario represivo y a un tipo de capitalismo excluyente y desnacionalizador, no puede sino tener contenidos democráticos y contenidos concretos anticapitalistas. Precisaremos esto más adelante.

Es corriente hoy día la separación entre ambos aspectos. Por un lado hay quienes constituyen su reivindicación en torno al régimen político democrático en términos de la restauración formal del orden vigente hasta la ruptura militar, aunque depurado de sus "vicios", "debilidades" o "excesos". Se pide la restauración de la democracia, en el supuesto que al interior de ella será posible la discusión de proyectos sociales alternativos, pero no se reconoce la base material, el esquema de desarrollo, sin los cuales no hay esquema político posible. Se desliga así el carácter autoritario del proyecto de dominación actual de su sustento material en un determinado esquema de desarrollo capitalista y no se ve la relación necesaria e indisoluble entre estos dos niveles. La reivindicación del orden político democrático, de la democracia como mecanismo, sin referencia a un orden sustantivo, a una base material, a un esquema de desarrollo, cae necesariamente en el vacío. Sin asegurar la democracia "sustantiva", la democracia política aparece como alternativa inviable, no sólo porque no ofrece alternativa al contenido de la dominación autoritaria, sino porque es incapaz de mover por sí sola las fuerzas sociales necesarias para promoverla. La pura reivindicación política democrática o queda en el plano de lo abstracto, es decir, sin referencia a intereses sociales concretos, o se revela como una muy concreta y particular reivindicación de una clase política que identifica su interés particular de acción y reproducción con el interés general del país.

Por otro lado, la sola referencia

a los contenidos sociales concretos o sustantivos haciendo abstracción del ordenamiento político formal, es incapaz de asumir la historia real del país en la que ambos aspectos se condicionaron y exigieron mutuamente. La reivindicación por la democracia sustantiva, es decir, por una base material o esquema de desarrollo que haga posible la igualdad y libertad reales y no sólo formal o abstracta, sin referencia a los instrumentos o mecanismos cae también un cierto vacío político. Ello porque si bien esta reivindicación se liga a las necesidades materiales de las grandes mayorías, no logra movilizar fuerzas sociales y políticas que ven el orden político formal democrático el único medio de cautelar la voluntad mayoritaria. La reivindicación por la libertad y la igualdad reales, en la medida que entra en contradicción con el carácter excluyente del proyecto autoritario de estabilización o profundización capitalista, subraya contenidos específicos anticapitalistas y apunta a una base material, a un esquema de desarrollo de tendencia igualitaria que se constituye como superación de este tipo particular de nuevo orden capitalista. Pero, esta reivindicación, sin referencia a un orden político democrático, o es también abstracta en el caso chileno, en la medida que no incorpora la función de este sistema político en la historia nacional y los intereses y valores por él representados, o esconde otro tipo de proyecto autoritario, el que en el caso chileno contradice la experiencia histórica de amplios sectores sociales y de las clases populares.

Un proyecto político nacional que enfrente la "doble negación" debe contemplar necesariamente ambos aspectos. Y es en este terreno que los DH aparecen como un vasto campo valorativo en que pueden generalizarse y "traducirse" los intereses, aspiraciones y valores que configuran la superación de la "doble negación" o doble reversión encarnada en el proyecto capitalista autoritario. Instancia histórica concreta de traducción y generalización valorativa e ideológica, los Derechos Humanos no se

confunden ni con la pura democracia como orden político "formal" ni con la pura democracia "sustantiva". Ni la una ni la otra aseguran por sí sola la realización de los Derechos Humanos concebidos como sistema de valores históricamente adquiridos. La experiencia histórica nacional concreta así parece también confirmarlo. Es fundamentalmente en torno de la racionalidad de la democracia sustantiva, es decir, de la tendencia a la igualdad y libertad reales, que debe ordenarse el modelo político democrático. Pero, en el caso particular de nuestro país, la experiencia parece indicar la relación de mutua instrumentalidad entre ambos aspectos, lo que ha sido consagrado como un valor histórico difícilmente prescindible.

Estas consideraciones —que aunque cargadas valorativamente intentan ser una comprensión del movimiento social real dentro de una cierta coherencia analítica— nos llevan finalmente a dos conclusiones que dejamos apenas enunciadas.

En primer lugar, la construcción de un proyecto nacional —que entre en contradicción con el proyecto capitalista autoritario— remite al problema de sus portadores. Es decir, a la relación entre los sectores y fuerzas sociales que constituyen el movimiento popular portador del proyecto nacional y entre sus expresiones y organizaciones políticas. En este aspecto, la perspectiva histórica de los DH podría abrir un nuevo cauce, más general y también más concreto, a la articulación por las fuerzas políticas de los intereses, aspiraciones y valores que constituyen la sustancia de dicho proyecto nacional.

En segundo lugar, es evidente que tal perspectiva exige a las fuerzas políticas un profundo esfuerzo de renovación y reconstrucción ideológica. Ello implica, para algunos, la elaboración explícita de una teoría de la democracia sustantiva o de la base material de un modelo o proyecto político. Para otros, la superación

de la ambigüedad en la teoría del modelo político.

Sin esta renovación ideológica, los DH, lejos de constituir un lugar de encuentro de una sociedad convulsiónada, con lo más profundo de sus raíces y lo más valioso de su historia, un campo valorativo de convergencia cuyos elementos no se subordinan a ninguna estrategia, táctica o transacción; quedarán confinados a una ideología en la que se les exalta, parcela reduce según intereses particulares o contingentes.

Santiago, octubre de 1977.

**TOMAS MOULIAN \***

# **UNA PERSPECTIVA HISTORICA DE LOS DERECHOS HUMANOS**

\* Sociólogo

\* Las opiniones aquí vertidas son de exclusiva responsabilidad del autor y no comprometen las instituciones en las que trabaja

## **I. Utilidad y perspectiva**

En rigor, no pretendemos escribir una historia del pensamiento sobre los derechos humanos. Solamente plantear, en relación a este tema, ciertos problemas teóricos que han ido apareciendo en el curso del desarrollo de la filosofía política.

A algunos podría ocurrírseles calificar este tipo de análisis de bizantino. En ocasiones aparece entre los hombres de acción un falso realismo, en cuyo nombre se afirma que sólo es válida la experiencia, más bien la reflexión directa sobre la acción. ¿Qué pueden importarme los análisis sobre teorías del pasado, cuando actúo en un contexto histórico que no es del siglo 17? En realidad tienen razón a medias. Esas prevenciones no carecen de valor, advierten contra la deshistorización de la filosofía política.

Pero, precisamente, analizar desde una perspectiva histórica problemas teóricos que ha planteado la filosofía política, permite esa deseada historización, incluso respecto a una temática —los derechos humanos— donde se tiende frecuentemente a negar la historicidad del objeto. Muchas veces esos derechos son presentados como a-históricos, intemporales, genéricos.

Uno de nuestros objetivos analíticos es mostrar cómo cambia, e incluso se transforma, el pensamiento sobre ellos; y también poner en evidencia (o por lo menos, esbozar) las condiciones sociales del pensamiento teórico sobre los derechos humanos, aun aquel que afirma su carácter inmutable e intemporal.

Como no pretendemos escribir una historia sino reflexionar con perspectiva histórica sobre la teoría, no debe buscarse en este texto un protocolo de la compleja evolución del pensamiento sobre los derechos humanos. Sólo abor-

\* Las opiniones aquí vertidas son de exclusiva responsabilidad del autor y no comprometen las instituciones en las que trabaja.

daremos dos problemas. En primer lugar, analizaremos las dificultades que implica abordar la temática de los derechos humanos desde la perspectiva jusnaturalista. En segundo lugar, mostraremos las dificultades para plantear ese tema en la perspectiva marxista.

Es fácil percibir nuestro interés por la problematización. Al presentar nuestros objetivos hablaremos de las dificultades y de los obstáculos que debe abordar una reflexión teórico-racional sobre el tema. No nos interesa resumir contenidos, sobre todo porque no creemos que un texto sea un "libro abierto", evidente para el que sabe leer e inocente en sus intenciones. Por ello nuestro interés por revisar las teorías en relación a sus problemas, a las preguntas que eluden o a los supuestos que ocultan.

## II. Los problemas de la perspectiva jusnaturalista

### 1.

En este artículo el liberalismo clásico tiene para nosotros un doble interés. Es la primera tendencia de la filosofía política moderna que organiza un discurso teórico sobre el Estado en base al concepto de los derechos humanos y que además funda esos derechos en una base natural.

Sabine, y sobre todo Cassirer, han mostrado que el renacimiento en los siglos 17 y 18 de la perspectiva del derecho natural se enraiza con la tradición estoica (1); esto es, está vinculada con el primer origen histórico de ese punto de vista. Conviene entonces revisar sumariamente el aporte específico de esa filosofía al desarrollo de la teoría política.

El problema histórico que enfrentó la doctrina estoica es re-interpretar las relaciones sociales en términos distintos a los de la ciudad estado (2). En cuanto reflexión sobre el Estado y sobre la política constituye una filosofía suscitada por la crisis de los ideales políticos y del tipo de organi-

zación precedente. A Aristóteles, que teorizaba dentro del marco de los ideales políticos griegos, el individuo le interesa como miembro de la polis. En virtud de esa condición accede a la igualdad, la cual es atributo del ciudadano y no de todo hombre. El punto de vista es el de la comunidad; para él la expansión personal del individuo coincide con la vida cívica.

Esta concepción, según la cual el individuo se realiza en la comunidad política, es desbordada en el pensamiento estoico a través de una interiorización de la libertad (3). Se produce así una de las primeras grandes rupturas de la continuidad del pensamiento político, al desplazarse el foco desde la comunidad al individuo. La idea clásica del Estado como ámbito que permite la "expansión" de la vida individual y la idea concomitante de la vida virtuosa como cultivo de la capacidad de trascender lo privado en aras de lo público, son desplazadas del centro de atención. Aparece por primera vez, aunque de modo contradictorio, la sospecha respecto al Estado y la reivindicación, frente a lo colectivo y frente a la autoridad pública, de los derechos del individuo.

El estoicismo elabora los principios que constituyen las piedras sillares de la perspectiva jusnaturalista. Ellos son la afirmación de la igualdad de naturaleza de todos los hombres; la creencia en un patrón universal de lo justo y lo bueno, cuyos principios son inmutables y obligatorios tanto para gobernantes como para gobernados; la existencia de una ley de la razón que está por encima de la ley de la costumbre y que constituye el cánón al cual deberían ajustarse las leyes positivas; y por último, la tesis de que todos los hombres deben tener un mínimo de derechos sin los cuales la dignidad y la vida humana se harían imposibles.

El estoicismo constituye un pensamiento destinado a dar respuesta a la crisis de la ciudad-estado, pero también una teoría del nuevo mundo que se creaba. Las concepciones políticas clásicas, im-

buidas de comunitarismo y de ardor cívico, podían responder a la situación de un mundo organizado en pequeños estados independientes y soberanos, pero no se acomodaban al mundo de Alejandro. Así la reivindicación estoica del individuo era la búsqueda de nuevos principios de legitimidad política, que pudieran restaurar la unidad cultural perdida.

Este condicionamiento histórico produce la fundamental ambigüedad del pensamiento estoico, cuya identificación nos pone en la pista de uno de los grandes problemas teóricos que ha enfrentado el jusnaturalismo desde su mismo origen. Sucede que el estoicismo no sólo afirma el principio de la Ley por encima de la ley, también deriva o deduce de ella la capacidad de la razón para conocer los principios de lo bueno y lo justo. Pero esa razón no era la del siglo 17, la de Locke o de Descartes. Aunque algunos autores (4) ubican en la doctrina estoica el origen del racionalismo, incluso gérmenes de la concepción cartesiana de las "ideas claras y distintas", en realidad en su doctrina el principio de la razón se emparentaba con la concepción clásica de la sabiduría. Esta constituye una cualidad ética, un modo de vivir; el conocimiento está relacionado con la virtud, es el modo de acceder a una vida moralmente buena. La influencia lógica que tuvo esta concepción de la razón como sabiduría en el pensamiento estoico sobre los derechos humanos y sobre el Estado parece ser muy grande.

Partiendo de la idea de sabio, el razonamiento se encadena así: a) La posesión de la sabiduría permite la captación de la Ley como canon de toda ley o como norma universal de lo justo y lo bueno b) La razón no está al alcance de

(1) George H. Sabine, *Historia de la teoría política*, pp. 113-126 y 308-322, FCE 1963; Ernst Cassirer, *El Mito del Estado*, pp. 193-208, FCE, 1972.

(2) Sabine, *ibid.*, pp. 105-115.

(3) Jean Touchard, *Historia de las ideas políticas*, p. 57, Editorial Tecnos, 1970.

(4) Cassirer, *op. cit.* Ver especialmente I p. 197.

ualquiera, es el patrimonio de una élite que cultiva el conocimiento y que a través de él accede a la virtud.

Esta relación entre sabiduría y ley permite al estoicismo derivar, sobre todo en tiempos del Imperio Romano, en una filosofía legitimadora del despotismo ilustrado. Como ocurre más tarde en un cierto tipo de pensamiento absolutista, la doctrina del derecho natural permite vincular en todo la reivindicación del individuo y la soberanía elitaria. La realización de la ley natural sería un don magnánimo de aquellos que han alcanzado la virtud característica de los sabios. La razón como sabiduría y la sabiduría como virtud permiten reconciliar dos direcciones contrapuestas. Por ser sabio y virtuoso el despota ilustrado podría garantizar la realización de la ley natural. Pero, en eso reside la sospecha contra la autoridad, ésta debería regirse por la ley.

Por su perspectiva jusnaturalista, la entrada en el individuo, el liberalismo clásico —aunque concluye en una concepción muy diferente del Estado y del poder político— se acerca al enfoque de los estoicos. Porque, en contraste con la concepción cristiana del derecho natural que afirma la naturaleza social de la persona y la posibilidad de un bien común, el liberalismo tiene una concepción atomista de la sociedad, donde el vínculo de los sujetos es una naturaleza común pero independiente (6).

Locke es el pensador paradigmático de ese tipo de liberalismo. Su pregunta esencial se refiere al origen del poder político. Esa interrogación revela la perspectiva racional, el interés de cuestionar no aceptar las justificaciones de tradición o de lo factual.

Conviene explorar el significado exacto de la pregunta por el origen. La interrogante de Locke no es histórica. ¿Cómo surge el Estado?, lo que podría dar lugar a una legitimación tradicional-factual, sino lógico y analítico. ¿Qué justifica el Estado? o —para po-

nerlo en sus propios términos— ¿cuál es la finalidad del Gobierno? (7). Se trata de una pregunta radical, lo cual supone que la razón asume el derecho a preguntarse sobre los fundamentos de la autoridad.

Para responder esa interrogación central Locke elabora el concepto de "estado de naturaleza", presente también en los análisis de Hobbes y más tarde de Rousseau. Pese a las ambigüedades que se deslizan en el "Ensayo sobre el gobierno civil" la interrogación sobre el origen no es la determinación de una fase histórica originaria sino la construcción de un modelo analítico que permita razonar adecuadamente sobre el problema del origen lógico del Estado, poniendo en contraste el hombre natural con el hombre social (8).

El hombre natural no es exactamente el "buen salvaje", o el hombre primitivo. Estado de naturaleza y hombre natural constituyen un recurso lógico que se usa para derivar derechos, características y necesidades que serían en el individuo anteriores a la sociedad. Más aún, la sociedad tendría su justificación en esas necesidades y su finalidad sería satisfacerlas.

El concepto de "estado de naturaleza" forma parte de una concepción de la sociedad y de las instituciones, en cuyo origen estarían los individuos moleculares, dotados cada uno de libertad y perfectamente iguales. Pero en Locke ese "estado de naturaleza" no es la condición paradisiaca con la que Rousseau sueña en algunas de sus obras (10). Más bien se trata de una situación imperfecta, donde la libertad de cada individuo molecular compite con la de los otros. La sociedad, y la institución de autoridad y de gobierno, surgen de esa necesidad de regular las relaciones entre individuos, pero tomando como base lo que éstos son, por naturaleza.

Esos derechos esenciales, genéricos o inalienables fundan en un sentido lógico, la sociedad y, en

consecuencia, ellos constituyen el origen del poder político. Repetimos que la finalidad del gobierno sería preservar esas condiciones naturales de la existencia individual.

Lo que hace imperfecto el "estado de naturaleza", y por ende necesaria la sociedad, no sería la esencia social del hombre (como en el pensamiento cristiano) sino el hecho de que cada individuo separado sea libre o igual. ¿Qué significa esa igualdad? Ella es una equivalencia negativa, significa que nadie tiene soberanía sobre el otro o, más bien, que "todo poder y toda jurisdicción son recíprocas" y que no hay subordinación ni sometimiento (11).

Como la libertad y la igualdad son atributos de cada individuo separado, la sociedad, reguladora de las relaciones entre los componentes, debe garantizar la libertad de cada uno. Por ello, para que en sociedad la constitución de un orden sea posible, la libertad no puede ser aquella absoluta del "estado de naturaleza" sino una libertad que sacrifica esa igualdad negativa.

La imperfección del "estado de naturaleza" consiste en la incapacidad de asegurar la libertad de cada uno. Son famosas las reflexiones de Locke sobre la carencia, en el estado natural, de "una ley fija y de un juez común", que garantice a cada uno sus derechos como obligaciones normadas, sujetas a sanción, y no como imposiciones de fuerza (poder sin límites) de unos sobre los otros.

(5) Touchard, *op. cit.*, p. 80.

(6) Esto da gran fundamento a la tesis ya comentada de Cassirer, quien ha afirmado que el jusnaturalismo individualista constituye un rejuvenecimiento de las tesis estoicas.

(7) John Locke, *Ensayo sobre el gobierno civil*; por ejemplo p. 31 y § 4 y cap. III, Ed. Aguilar, 1960.

(8) *ibid.*, p. 40, § 14.

(9) *ibid.*, cap. II.

(10) *ibid.*, p. 31, § 4. Respecto a Rousseau ver *Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres*, Ed. Península, 1973.

(11) Locke, *op. cit.*; además del § 4 ya citado ver el § 6.



Entonces, la libertad sólo puede realizarse a través de la regulación de una autoridad que ordene la competencia entre individuos con derechos iguales. Esa realidad justifica racionalmente a la autoridad, pero a su vez define los límites que ella no podría superar. La ley natural representa aquello que el hombre es por naturaleza, lo cual es captable por la razón.

¿En qué consiste para Locke la libertad? La libertad ilimitada del "estado de naturaleza", la cual contenía como componente la reciprocidad de soberanía y la ausencia de subordinación, se simplifica o empobrece formando una ecuación donde libertad sería igual a vida más propiedad. Esos son los derechos esenciales que, siendo atributos del individuo, éste no puede nunca ceder a la sociedad, puesto que ésta sólo existe para asegurarlos, para realizar así la felicidad de los individuos.

Este es el fundamento de una gran tesis de Locke, contrapuesta a otra de Hobbes. Para el primero, el hombre libre que se incorpora a un Estado no lo hace para perder su libertad. Lo hace para asegurarla, dentro de un orden que regula la competencia entre los individuos. Esa idea del individuo competitivo no significa que Locke piense, como Hobbes, que el hombre es arrastrado inevitablemente por sus pasiones hacia la lucha destructora contra los otros hombres. Pero sí significa que cada individuo es el principio de la sociedad, cuya libertad sería contradictoria y posesiva respecto a la de los otros hombres, sin que ninguna obligación natural lo fuerce a ceder su libertad en provecho de la de otro (12). En el "estado de naturaleza" cada individuo tiende a expandir su propia libertad, a través de la cual se realiza a sí mismo.

A propósito de la propiedad Locke plantea la dinámica de esa "expansión" (13). Según Locke el fundamento natural del derecho de la propiedad sería el trabajo. Por ello frente a la propiedad todos son iguales en principio; la

naturaleza está a disposición de cada uno y por ende de todos. Pero a partir de ahí ese derecho se hace desigual, porque la capacidad de acceder a la propiedad, estando fundada naturalmente en el trabajo, depende de los méritos desiguales de cada individuo. Della Volpe lee así a Rousseau (14), intentando mostrar que en ese autor está in nuce la idea de Marx que toda igualdad es desigual. Muchos elementos que indican que esa concepción también estaba presente en Locke.

Los méritos diferenciales de cada individuo destruyen la igualdad originaria (cada hombre es capaz de trabajar, Dios entrega la naturaleza a todos). Sin embargo, y ésta es una de las grandes contradicciones del pensamiento de Locke, la autoridad no tiene la misión de garantizar que cada uno tenga acceso a la propiedad, sino debe proteger la propiedad que ha sido fruto del trabajo, la propiedad cristalizada. La igualdad frente a la propiedad es sólo una igualdad en principio: cada individuo está dotado de la posibilidad de trabajar. La autoridad no tiene el derecho de destruir el orden social constituido respecto a la propiedad, de repartirla entre muchos, sino sólo debe resguardar un orden competitivo donde se exprese la libertad de los individuos.

Pero, como muestra Macpherson, el paso del derecho limitado al derecho ilimitado respecto a la propiedad no tiene fundamento moral en el puro mérito (capacidad de trabajo diferencial). Locke insiste que es irracional acumular más allá de lo que es posible consumir. Sin embargo, él mismo añade que la aparición del dinero y la generación del intercambio mercantil elimina el peligro irracional de la inutilización de los productos. Entonces, ¿cuál es el sentido de este discurso que afirma una limitación inicial para hacerla después desaparecer en el análisis histórico?

La primera parte del razonamiento recoge una tradición cultural de origen medieval, la función social de la propiedad. La segunda

parte, destruye la validez de la primera afirmación, relegándola a la condición del "estado de naturaleza", justificando así una concepción burguesa de la propiedad (15). El resultado de esta operación ideológica consiste en que primero se afirma la propiedad como un derecho natural surgido del trabajo, por el cual el hombre extiende su propia personalidad hacia los objetos, haciéndolos parte de sí mismo (16) y después se demuestra que la autoridad no tiene derecho a provocar artificialmente un orden desigual que surge de la competencia entre individuos.

De ese modo el concepto de libertad como vida y propiedad adquiere respecto a la vida una significación formal. La libertad como vida no es en Locke el derecho de disponer de medios de subsistencia, sino sólo el derecho límite de no ser muerto por un capricho arbitrario de la autoridad. Así los medios de subsistencia no le son asegurados como derecho afectivo, que la sociedad debería procurar resguardar imponiendo una distribución más igualitaria de la propiedad. Sólo le es asegurada la "igualdad" consistente en que cada individuo es capaz de trabajar. La obtención de los medios de subsistencia sería resultado de la competencia aunque en su razonamiento Locke oculta que la propiedad cristalizada impide el funcionamiento perfecto del mérito competitivo.

Locke razona de ese modo porque su óptica es exactamente opuesta a la de Hobbes, aunque en ambos el punto de partida sea el hombre natural. En Hobbes la

(12) C. B. Macpherson, *The theory of possessive individualism*, Oxford Paper book, 1964.

(13) Locke, *op. cit.*, cap. V.

(14) Galvano della Volpe, *Rousseau y Marx* Ed. Platina, 1963, pp. 9-88.

(15) Macpherson, *El contenido social de la teoría política de Locke*, Revista *Tercera*, 5-6, diciembre 1975. Este texto está retomado en lo sustancial en el libro comentado. Lo citamos porque es más accesible que el otro texto.

(16) Veremos más adelante el papel de la razón en la concepción lockiana de ciudadano.

inviabilidad" del estado de naturaleza lo conduce a una teoría política del poder absoluto, según a cual la creación del Estado implica un traspaso de la soberanía. Estando en sociedad el hombre carece de derechos inalienables: la libertad como desarrollo de la vida (protección contra la muerte que amenaza a los hombres en el estado de naturaleza a causa de su pasión destructora y posesiva) requiere de un orden político sin libertad.

Al contrario, en Locke, los derechos del individuo son la razón del Estado y —por serlo— ellos deben permanecer como obligaciones permanentes de la autoridad respecto a los individuos. Fundan, en un sentido lógico, la sociedad y también son intransferibles; el individuo no puede renunciar a ellos porque al hacerlo destruye su naturaleza.

Para Hobbes, y para Locke, en el estado de naturaleza es imposible la protección de los individuos, en un caso porque se trata de un estado de guerra, en el otro porque la soberanía recíproca entrega el resguardo de los derechos a la fuerza desigual de cada uno. Hobbes deriva desde allí en la apología del autoritarismo, Locke cae en el mito del individuo racional (17).

En todo caso, nos interesa subrayar esto: del hecho que la libertad es postulada como inalienable Locke deduce una tesis recíproca, la soberanía sólo puede residir en el pueblo. Afirmar con Locke el carácter intransferible de la soberanía es postular el control necesario de los individuos respecto a sus libertades. El Estado sólo existe para resguardar esas libertades personales.

Desde un punto de vista lógico el principio de la soberanía popular no tiene el mismo rango que ese derecho fundante, la libertad, entendida por Locke como el derecho a la vida en cuanto a protección contra la muerte (y por ende contra el apremio físico) y como derecho de propiedad. En rigor, ella es el instrumento a través del cual los individuos aseguran que

la autoridad efectivamente protege esas libertades. Al contrario de los absolutistas Locke no le asigna a la posesión de la autoridad el efecto de una gracia que santifica, tampoco le asigna el derecho de discernir ella sola la ley natural. Ese derecho está en "el pueblo", esto es en todos los sujetos que actúan movidos por el interés individualista de sus libertades. La protección de éstas no la entrega a nadie sino a todos sus iguales.

A través de este razonamiento (18) Locke desemboca, siguiendo un curso lógico, en la teoría del ciudadano-propietario. Las prevenciones de este liberalismo contra los absolutistas se basan en la certidumbre que el traspaso de soberanía dejaba al pueblo sin capacidad efectiva de controlar la protección de sus libertades individuales.

Por ello Locke deriva en una teoría elitista de la ciudadanía. ¿Quién puede proteger la libertad sino aquellos para quienes la ausencia de libertad constituye un perjuicio? No es posible enajenar la soberanía en manos de unos a quienes se supone dotado de la razón, porque entonces la libertad estaría librada a los intereses de la autoridad. Por lo mismo tampoco es posible que participen como iguales dentro del cuerpo político aquellos para quienes la libertad no es una necesidad.

¿Cómo podrían proteger la propiedad aquellos que no son propietarios?

Macpherson ha mostrado que hay en Locke una teoría de la razón diferencial. En general, el jusnaturalismo tiene como punto de partida una diferencia analítica entre la ley natural y ley positiva. Opone a la facticidad del derecho un principio esencial, aprehensible por la razón, que debería ser paradigma del derecho. Pero a diferencia de los estoicos que vinculan razón y sabiduría, Locke piensa que esos principios esenciales son evidentes y no el monopolio de los sabios. Sin embargo, aun en Locke la razón debe ser cultivada: no pueden acce-

der a ella quienes están en un estado de necesidad. La posesión de medios independientes de subsistencia le permite al propietario ser un ciudadano, no sólo porque tiene tiempo para cultivar la razón sino también porque para él la libertad es un interés, ya que es la protección de su propiedad. El ciudadano de Locke no es un sabio, alguien que está más allá del interés privado y se orienta por las exigencias del conocimiento, sino alguien para quien la libertad es necesaria.

Tomando en cuenta que esta derivación no es fácil, ¿de qué manera el jusnaturalismo de Locke desemboca en la soberanía popular? A la manera de cierto tipo de jusnaturalistas (19) parecería lógico preguntarse, ¿cómo los principios naturales esenciales, que deberían constituir la norma social, pueden someterse a los principios de la aritmética? (20). La clave que permite interpretar esta aparente contradicción es el racionalismo individualista de Locke. La primacía analítica de los individuos y la pre-existencia de sus derechos respecto a la sociedad lo llevan a afirmar que la razón no reside en una totalidad, el Estado, sino en cada uno de los individuos-propietarios, como necesidades de ellos mismos. La razón política es primordialmente la adecuada realización de derechos que están inscritos en la misma naturaleza humana.

Quizá lo más curioso en Locke es el salto en un momento del discurso, del jusnaturalismo a la facticidad. Si la libertad es propie-

(17) Este mito es típicamente liberal. Burdeau lo analiza en Rousseau, *La democracia*, Ed. Seuil, 1966, capítulo II.

(18) Este razonamiento está implícito en el discurso de Locke, pero presente como principio que integra el conjunto y da cuenta de preguntas que de otro modo quedarían sin respuesta. Sobre esa perspectiva metódica ver Macpherson, *op. cit.* Nos parece que enfatizamos un punto de manera diferente que Macpherson: la teoría de la soberanía popular.

(19) Pensamos en el jusnaturalismo católico conservador.

(20) Edmond Burke, *Reflexiones sobre la Revolución Francesa en Obras Escogidas*, FCE, 1959.

dad, sólo un individuo-propietario puede alcanzar la realización de lo humano, sólo para él el trabajo sería un acto de plenitud y no de servidumbre. Pero esta premisa no desemboca en el reclamo de la justicia distributiva, puesto que el orden de la propiedad es un orden fáctico que no se critica a nombre de los que no la tienen. En ese sentido la reivindicación de Locke es burguesa, la defensa de aquellos que poseen propiedad contra los embates de una autoridad corporativista y estamental que impedía el pleno desarrollo mercantil. El derecho a la vida, que es el otro aspecto de la libertad, se vacía de su contenido material; solamente es la reivindicación política de los que tienen medios de subsistencia independientes contra un poder que es arbitrario respecto a la propiedad.

Pero este individualismo liberal, cuyo anti-estatismo es la crítica burguesa contra el orden nobiliario y aristocrático, también reivindica valores históricos universalizables. Pese al carácter limitado y contradictorio que tiene para Locke la libertad como derecho a la vida, su crítica a la disposición de la vida por parte del Estado, que Maquiavelo reivindicaba esgrimiendo el principio de la eficacia, constituye un aporte importante a la conciencia política de nuestro tiempo.

Por otra parte, Locke no representaba el modelo del pensamiento liberal. Como es natural se trata de una teoría enraizada en el siglo 17, también en la tradición política inglesa, marcada y sacudida por las experiencias contradictorias de la violenta revolución puritana y de las "pacíficas" reformas de 1688 (21). En el siglo 18 se desarrollan dos tendencias diferentes. Una a partir de Rousseau, el cual —según los analistas— habría roto parcialmente con la perspectiva jusnaturalista, y la otra a partir de Hume quien realiza la ruptura radical, inaugurando el liberalismo utilitarista, continuado más tarde por James Mill, Bentham y Stuart Mill. Sin embargo, en el marco de este trabajo no tenemos espacio para mostrar los vericuetos de esta

complicada evolución, aunque estamos convencidos que una revitalización de la teoría democrática requeriría retomar aspectos teóricos olvidados, perdidos o rutinizados en el desarrollo posterior.

## 2.

Aunque ni siquiera hemos esbozado el tema de las variaciones post-lockianas del liberalismo, debemos detenernos un poco más en las implicaciones del pensamiento jusnaturalista no liberal.

Como se sabe el pensamiento católico ha sido marcado por esa perspectiva normativa y deductiva, de forma tal que aún hoy parece imposible una reflexión cristiana sobre lo social o sobre lo histórico que no parta de algunos postulados sobre la naturaleza humana. Dejando de lado si esto es esencial, fundado en los principios primeros, debe señalarse que se han desarrollado diversas —y no sólo una— concepción católica del derecho natural. Todas ellas se distinguen de la concepción liberal; más allá de sus diferencias las unifica creer en el carácter intrínsecamente social del hombre. Por ello esas diferentes concepciones, tan alejadas una de otra respecto al problema del orden político, están de acuerdo en el rechazo de la teoría racionalista del contrato social, la cual supone que la sociedad y el Estado son un artificio de los hombres para proteger sus derechos y realizar sus necesidades.

Una de esas vertientes católicas del derecho natural está contaminada por la idea de la naturaleza sacral de la autoridad. A partir de aquella premisa esa concepción desarrolla la oposición entre ley natural y voluntad popular, poniendo como temática la imposibilidad de someter la razón al capricho de las mayorías. Las características de la naturaleza redimida y del orden de la creación harían de la posibilidad que la autoridad deba regirse por el consenso y la negociación competitiva un desquiciador absurdo lógico. Ello supondría —según dicen— que todas las soluciones y

alternativas son equivalentes de de el punto de vista ético y que la mayoría sería su única fuente de legitimidad. Para oponerse a ese presunto eclecticismo se afirma el postulado contrario, la existencia de valores objetivos obligatorios para la autoridad. En verdad aquí se toca un punto crucial dentro del pensamiento jusnaturalista, que envuelve el problema de la negación o conciliación entre la Ley que está por encima de la ley y la voluntad popular. Esta tendencia desarrollada hasta sus últimas consecuencias la oposición entre ambas, realzando una crítica jusnaturalista de la democracia. La otra cara, el peligro de la tiranía o de la arbitrariedad ella lo elude apelando a las virtudes morales del que tiene poder como el único efecto contrapeso contra su eventual posesividad y recordando que por el carisma del rol, "Dios ilumina a nuestros soberanos".

El aforismo "la verdad tiene derechos que el error no tiene" ilustra con claridad el problema teórico involucrado. En ese contexto cuando se afirma que toda ley positiva debe ajustarse a la ley natural se está afirmando, primero una teoría objetivista del conocimiento, y segundo que esa verdad debería imponerse como orden social y moral. La dictadura es ética porque es la dictadura de la verdad contra el error. Al contrario, cuando se está afirmando el principio político de la mayoría no se niega necesariamente la objetividad de los valores o del conocimiento, pero sí se niega el derecho de una verdad e imponerse como norma social contra la mayoría.

A grandes rasgos ése es el punto de vista del jusnaturalismo democrático. Por ser esto último no abandona la creencia en principios naturales, exteriores a la historia e inmutables en cuanto tales. Además la lógica del jusna-

(21) Sobre la revolución contra Carlos I: Lawrence Stone, *La revolución Inglesa* en H. Elliot y otros, *Revoluciones y rebeliones en la Europa Moderna*, Alianza Editorial, 1970. Sobre la "gloriosa revolución de 1688" ver: G. M. Travelyan, *La revolución Inglesa 1688-1689*, FCE, 1963.

uralismo es contraria al eclecticismo epistemológico, puesto que es, en todas sus versiones, un pensamiento objetivista y deductivo-normativo. Sin embargo, evitando caer en la apología de la tiranía como derivación del antagonismo postulado entre ley natural e interés general, esta tendencia distingue nítidamente entre la Ley y la captación o conocimiento de la Ley. Partiendo de esa distinción se hace posible definir el bien común como elaboración comunitaria, como un esfuerzo colectivo para aplicar históricamente los principios abstractos y para irlos generalizando como conciencia común, rechazando así la definición del bien común como misión del Estado o de la autoridad (los gobernantes), cuya tarea sería imponer verdades evidentes.

A través de estos someros análisis hemos mostrado algunas dificultades que enfrenta el pensamiento jusnaturalista en el tratamiento del tema de los derechos del hombre.

Mejor que cualquier palabra nuestra, las expresan esas frases admirables de Antígona contra Creonte: "¿Qué transgresión he cometido contra ninguna ley divina?". No es difícil notar que ellas pueden ser interpretadas de dos modos opuestos. En general han sido leídas como la reivindicación de una conciencia libre contra las tradiciones asfixiantes o la autoridad despótica. Pero, también pueden ser leídas como la orgullosa y tenaz reivindicación de una verdad absoluta contra la historia, del individuo iluminado contra el pueblo.

Hemos visto que los grandes desafíos del jusnaturalismo son evitar la apología del déspota ilustrado a nombre de lo absoluto o no desembocar en la tesis de la razón diferencial. Locke cometió el segundo pecado, el catolicismo autoritario, el primero.

Ambos tienen una misma raíz teórica: la ley es legítima sólo en la medida que está de acuerdo con la naturaleza humana. De allí unos deducen la imposibilidad de

someter al pueblo la decisión sobre lo que es justo y bueno; otros —como Locke— se amparan en la razón, intérprete de la ley, para justificar un cuerpo político exclusivo.

Sin embargo, estas tendencias no son inherentes al pensamiento jusnaturalista, sino a algunas de sus versiones históricas. Uno de los sentidos del proyecto filosófico de Maritain es reconciliar el pensamiento católico con la democracia, buscando fundamentos metafísicos e históricos que permitan postular una relación no antagónica entre libertad y verdad.

Por otra parte, pese a que ciertas tendencias católicas deducen de la primacía de la verdad un rechazo de la libertad, la imagen cultural predominante del jusnaturalismo no es esa. Por mucho tiempo fue considerado como el faro teórico de las revoluciones de fines del siglo 17 y del 18, como la fuente nutricia de la "pervertida y decadente modernidad". No en vano Maritain lamentaba en 1945 que los hombres comunes pensarán en el derecho natural como una creación intelectual de la Ilustración, desconociendo así su linaje ancestral: Grotius, la escolástica medieval, Cicerón, los estoicos (22). Desde otro ángulo, tampoco fue por error que la reacción romántica y tradicionalista contra la "Filosofía de las luces" haya tenido como blanco principal a las filosofías del derecho natural. Así Burke oponía a las especulaciones de la razón filosófica, que elaborada deductivamente los principios normativos del orden social partiendo de postulados sobre la naturaleza humana, el peso fáctico de la historia. Para él la libertad no se determinaba mediante una construcción especulativa sino como lectura de la tradición, como herencia legada por los antepasados (23).

En realidad, no se hace justicia suficiente al jusnaturalismo cuando sólo se señalan con morosidad sus tentaciones o contradicciones, sin indicar lo que ha significado para la construcción de una filo-

sofía política cuyo eje organizador son los gobernados más que los gobernantes (24). En ese terreno su aporte principal ha sido fundar los derechos en la naturaleza, vinculándolos o con datos racionales inmutables y "sólidos" o con el orden divino. Al evaluar ese hecho no nos preocupa el criterio de verdad de esas afirmaciones, sino el enorme impacto cultural que han tenido en la conciencia política moderna.

Por supuesto que reconocer ese rol no significa pasar por alto los problemas. Hasta el momento sólo hemos insistido en algunas derivaciones del postulado teórico fundamental, la existencia de un cánón universal de lo justo y lo bueno. Hay otra que es necesaria resaltar, relacionada con la misma afirmación del carácter inmutable de las normas derivadas de la naturaleza. Esa línea lleva a una deshistorización de los principios en sí, aceptándose la entrada de lo histórico sólo en relación a la captación de esos principios, los cuales estarían social y culturalmente determinados sólo en cuanto conciencia de ellos. En cuanto principios generales y abstractos de la acción humana flotarían por encima de la historia, siempre iguales a sí mismos, aunque la multitud empecinada no los reconociera. Estos postulados pueden ser cuestionados por una crítica externa, como la del positivismo jurídico o la de Marx, o por una crítica inmanente. Hemos preferido el segundo camino, que es evidentemente difícil, pero que nos parece más adecuado para este tipo de trabajo.

Hay un problema central que, sin embargo, se hace evidente con relativa facilidad. Hemos señalado, dejando al margen el juicio, que

(22) Jacques Maritain, *Los derechos del hombre y la ley natural*, Biblioteca Nueva, 1956. Especialmente el cap. segundo, pp. 67-75.

(23) Ver en Burke, op. cit. el tema "la libertad es la libertad de los ingleses", en el cual se condensa lo esencial de su análisis.

(24) En esa línea Locke-Rousseau están mucho más cerca de Marx que de Bodin o Hobbes.

la fundación de los principios normativos del orden social sobre bases naturales, racionales o de fe, han sido eficientes desde un punto de vista cultural. Sin embargo, es evidente la multiplicidad de los postulados respecto a la naturaleza humana como también su variación histórica. Sabemos que Hobbes y Locke tienen un mismo punto de partida, una investigación respecto a la naturaleza humana. Pero ambos llegan a conclusiones diferentes respecto a los móviles de la acción y de esas conclusiones derivan teorías opuestas respecto al poder político. En ese terreno el problema consiste en que las filosofías del derecho natural tienden a una reificación del conocimiento. Postulan ciertas verdades como fruto de una razón evidente y clara, como derivaciones necesarias de la fe, poniendo así en sordina la distinción clave entre los principios naturales y el conocimiento (humano) respecto a ellos (25). Aun postulando que existe un en-si respecto a las cosas, entes o fenómenos parece necesario reconocer las dificultades del conocimiento para captar esas propiedades. Los principios en cuestión pueden ser inmutables, pero es "mutable" el conocimiento que los hombres adquieren sobre ellos.

### III. Las dificultades del pensamiento marxista

#### 1.

Desde el punto de vista de una teoría de los derechos humanos el marxismo plantea el problema opuesto. Marx rechaza la apelación a la naturaleza como principio normativo del orden social. El procura demostrar que hay una historicidad del conocimiento respecto a lo humano, también que hay una historicidad de lo humano mismo.

Historicidad del conocimiento no significa, por lo menos necesariamente, negación de la verdad objetiva. Basta recordar las críticas de Lenin a Bogdanov quien definiría la verdad sólo como "forma organizadora de la experiencia

humana", por lo tanto como una ideología (27), o también sus críticas a los agnósticos y sus teorías "filisteas" (28). Tampoco requiere negar la posibilidad de la verdad absoluta, aunque para Lenin ella resultaría "de la suma de verdades relativas", lo que viene a significar que "cada fase del desarrollo de la ciencia añade nuevos grados a esta suma de verdad absoluta" (29).

Nos encontramos, y ello no es en sí paradójal, con una cercanía epistemológica entre el objetivismo del derecho natural y el objetivismo del marxismo. Esa cercanía se reduce al punto de afirmar que el conocimiento implica una adecuación del sujeto respecto al objeto, o que las representaciones mentales pueden tener un contenido que no depende del sujeto.

Pero esta cercanía se convierte en distancia en el otro plano que nos interesa. Marx no cree posible hablar de un hombre genérico con atributos inmutables y transhistóricos. Lo humano cambia constantemente puesto que el hombre son sus relaciones sociales. De esta tesis se deriva otra que la complementa: las ideas predominantes sobre lo humano en una cultura determinada deben ser consideradas como ideologías o como enfoques subjetivistas de la historia, incluso como "duperies", cuando ellas se presentan como lo que no pueden ser, esto es conocimientos científicos, en vez de mitos, en el sentido soreliano.

En comparación con el jusnaturalismo el punto de partida es radicalmente distinto. Sin embargo esto no descarta por principio la posibilidad de pensar teóricamente el tema de los derechos humanos en una perspectiva marxista. Si rechaza cualquier posibilidad de reconciliar aquel enfoque, cuya base es la postulación de ciertos principios de naturaleza, y este otro enfoque que postula la historicidad de lo humano. Desde un punto de vista marxista es lógicamente posible elaborar una teoría de los derechos humanos, pero en ese marco no se puede intentar derivarlos de la naturaleza humana. Ese es el cambio radical de perspectiva.

Por supuesto que ese cambio de enfoque hace perder a los derechos humanos esa especie de pretrea solidez que adquiere en los sistemas jusnaturalistas, donde ellos son principios fundantes de la sociedad o derechos inalienables e inmutables en cuanto atributos de lo humano.

Para el marxismo la afirmación que un conjunto de derechos son humanos, esenciales para cada hombre, es histórica, en el sentido preciso que ella refleja constantes culturales de un período de una época. En ese contexto el problema de las variaciones de aquello que se afirma como natural no depende exclusivamente del inevitable hiato entre lo natural y el conocimiento de ello. Depende, como en caso de todas las formas ideológicas, de los cambios en la constelación cultural de una época; cambios íntimamente relacionados con las modificaciones de la organización económica, de los modos de división del trabajo y de las relaciones sociales.

Aunque postular algo como natural es considerado como un hecho ideológico, esto no significa que no pueda hablarse en el marxismo de derechos del hombre. Sólo se habla de ellos desde otra perspectiva. La conciencia cultural respecto a estos derechos tiene una dinámica cuyo ritmo está condicionado por las posibilidades que cada modo de producción ofrece —o dicho de otro modo— por los límites que impone para pensarlos como tales. Así la libertad personal de todos es imposible como pensamiento de las cla-

(25) Esa distinción nos parece central dentro del magisterio social de la Iglesia más moderna: la política deja de verse como implementación de una Verdad.

(26) Aquí estamos apenas rozando un debate epistemológico. En general el tema Verdad/Política merece ser analizado más a fondo. Aquellas teorías que afirman la existencia de verdades absolutas, ¿cómo resuelven el problema de la voluntad popular? A veces me asalta la sospecha que sólo se lo gran soluciones de compromiso.

(27) Lenin, *Materialismo histórico y empírico-crítica*, p. 129; Obras Completas, tomo XIV, Ed. Cartago, 1969.

(28) *Ibid.*, p. 134.

(29) *Ibid.*, p. 142.

es dominantes en el feudalismo, pues el sistema económico requeriría de la sujeción política.

En el extremo, abordar los derechos del hombre como hechos históricos, negándose a fundarlos en algo "esencial", en un principio de naturaleza, puede llevar a una historicización total de los derechos humanos, donde éstos son sólo productos culturales (30). Esta historicización "vaciaría" la posibilidad de cualquier juicio de valor: cada época histórica piensa ciertos derechos dentro del marco de posibilidades que ofrece el tipo de organización socioeconómica. El marxismo se limita a constatar esto sin proponer determinados derechos como valores.

En la teoría esta interpretación parecería sostenerse en el hecho que el socialismo no es concebido por Marx como "deber ser" de la sociedad, como modo de organización ideal que se postula, sino como superación de las condiciones históricas precedentes. Pero esto no significa afirmar que el socialismo es aceptado en cuanto lo puramente fáctico, fruto del despliegue de la historia. Las relaciones sociales que durante él se organizaran son concebidas como realización de libertad y de igualdad, por lo tanto como "vida buena".

Efectivamente, el marxismo se niega a derivar esos valores de principios naturales inmutables. Además afirma que el socialismo (o el capitalismo como organización que lo precede y que desarrollaría sus condiciones) no se originan por los impulsos de la voluntad subjetiva de hombres deseosos de vivir una existencia social más justa. Más bien serían el resultado de condiciones históricas determinadas, en el marco de las cuales debe inscribirse esa voluntad colectiva de justicia, para ser ella socialmente eficiente.

Sin embargo, el énfasis en interpretaciones determinísticas, cuyo valor es cuestionar los idealismos utópicos, hace olvidar que el socialismo y más tarde el comunismo tienen dentro del pensamiento de Marx un doble estatuto lógico: el de tendencia, tipo de sociedad cuya posibilidad está ins-

crita en la propia sociedad capitalista, y el de la utopía racional, tipo de sociedad posible donde se realizan valores y donde es posible organizar relaciones sociales justas.

Así la afirmación de la historicidad de los derechos humanos no es un puro eclecticismo o una constatación fáctica, sino el señalamiento de los límites que cada tipo de sociedad impone a la realización de la libertad y la igualdad, al mismo tiempo que la indicación que la superación de esos márgenes requiere transformar las relaciones sociales.

## 2.

Desde una perspectiva marxista el desarrollo de la temática de la libertad individual y de la libertad política desde el siglo XVII para adelante estaría íntimamente relacionada con la consolidación del capitalismo. La tesis es que el tipo de relaciones económicas que impone el capitalismo permite que la desigualdad económica se doble en la igualdad ante la ley y en la igualdad política de los ciudadanos, porque el funcionamiento de la economía de mercado no requeriría de coacciones extraeconómicas. Por otra parte, el liberalismo en cuanto ideología política de la burguesía en ascenso, con sus reivindicaciones antiabsolutistas de libertad, representaría una forma de expresión política de la maduración ya alcanzada entonces por el desarrollo capitalista.

Esta interpretación del liberalismo, que pretende desmistificar sus apelaciones a la naturaleza, indicando el lazo orgánico que existiría con el capitalismo, ha sido vista a veces como relativización absoluta de la libertad política burguesa, como si el punto de vista de Marx hubiese sido rechazar que, incluso en comparación con el pasado, ella representaba un progreso de la conciencia política.

Tener claro el carácter de la crítica marxista a la libertad postulada por el liberalismo es importante para responder a la pregunta sobre los elementos fundamentales y distintivos de la teoría política marxista. Muchas veces

esta pregunta es respondida poniendo en primer lugar la dictadura del proletariado, concebida como tipo de régimen político, lo que significa postular que la libertad de la mayoría requiere sacrificar la libertad de la minoría.

En realidad si ese elemento se afirma al nivel teórico como lo central, el socialismo no puede fundarse como superación de la libertad burguesa sino como un nuevo tipo de absolutismo.

Justamente es eso lo que ha sucedido en el desarrollo histórico. La consolidación de la idea que el socialismo significa la dictadura como régimen político ha significado que los socialismos existentes sólo han realizado la libertad como negación de la libertad burguesa y no —como la pensaba Marx, e incluso Lenin en sus escritos teóricos— como una superación de ella.

Lo que hace el stalinismo en el nivel teórico es empobrecer la significación de la libertad, reduciéndola a la perspectiva del materialismo vulgar. Afirma sólo el derecho de todos los hombres a contar con los medios materiales de vida, pero sin afirmar para todos los hombres los derechos que el liberalismo había afirmado: la libertad política y sus derivados. Este tipo de socialismo no puede llevar a fondo la crítica a la libertad burguesa porque la escinde en dos mitades: todos los hombres tienen derecho a comer pero no todos los hombres tienen derecho a pensar, o a participar en la dirección de la sociedad.

Una verdadera superación del concepto burgués de la libertad significa afirmar simultáneamente que todos los hombres necesitan de medios materiales de vida (empleo, salud, educación vivienda, nivel adecuado de ingresos), pero también significa afirmar que a nadie puede negársele el derecho de ser un sujeto político, lo que en su significación profunda es

(30) Sabemos que estas tesis son cuestionadas por algunos autores que se centran en los Manuscritos de 1844. El interés de Gajo Petrovic, *Marxismo contra stalinismo*, Ed. Seix-Barral, 1973, consiste en que prolonga su investigación al Capital. Por ejemplo ver pp. 79-107.

negarle el derecho a ser sujeto de la historia.

Para hacer esta crítica no es necesario mirar desde afuera, tomando contra Marx las banderas de Locke o de Rousseau.

Esa crítica puede fundarse en la propia perspectiva marxista. El cambio radical de perspectiva que Marx plantea en la filosofía política no es la afirmación de la dictadura del proletariado como tipo de régimen político. En su pensamiento, lo fundamental son los términos nuevos en que plantea el problema de la libertad y de la igualdad. Vamos a resumir en pocas palabras ese giro copernicano, sólo para que puedan entenderse las tesis posteriores.

Desde el punto de vista de Marx lo que falta en la libertad que propone el liberalismo es, primero, que no liga la auténtica libertad a la desaparición de la explotación capitalista y, segundo, que no ve en todo Estado un instrumento de dominación. Esa libertad era para Marx, doblemente limitada: sólo proponía una igualdad formal porque no veía en el capitalismo un límite para la libertad y sólo proponía una crítica parcial del Estado, una crítica del absolutismo. Eso significa que la concepción marxista de la libertad no sólo "agrega" a la del liberalismo el derecho de todos los hombres de disponer de medios de vida suficientes, también ella "prolonga" el anti-absolutismo de los liberales en una crítica contra todo Estado.

Sin embargo, en los países socialistas este anti-estatismo teórico de Marx, que el mismo Lenin retoma en el "Estado y la Revolución" (31), se ha transformado en un estatismo práctico. El postulado de que el socialismo es el comienzo de la desaparición de la dominación estatal (32) se ha invertido. El resultado es un reforzamiento burocrático del Estado, donde éste se infiltra en toda la sociedad, impone una cultura y una concepción general del mundo, niega la posibilidad de libertad política. El orden y la disciplina autoritaria parecen ser el permanente leit motif político. La libertad es vista como disidencia,

lo que hace que todo discrepante sea empujado hacia la herejía.

En el centro de esta revolución hay una concepción inadecuada de la dictadura del proletariado, sin cuya crítica es imposible que pueda elaborarse ni una teoría ni una práctica compatible con los derechos humanos. Esa crítica es tanto más indispensable en la situación histórica actual, cuando los autoritarismos de derecha postulan la oposición entre orden y libertad como condición del desarrollo capitalista.

Esa concepción inadecuada de la dictadura del proletariado, que tiene su base en el propio Lenin (33), consiste en confundir la afirmación de que todo el Estado es un instrumento de dominación de clase, luego que el Estado socialista también lo será, con la afirmación que el Estado socialista debe ser un tipo de régimen dictatorial. Sólo si se afirma esa distinción se entiende la crítica marxista a las democracias burguesas como dictadura. Sería absurdo que significara que ellas constituyen regímenes absolutistas, donde la oposición no puede organizarse políticamente, lo cual es el significado de la dictadura como régimen. En realidad, significa otra cosa: que aunque se les conceda a la minoría derechos políticos no por eso el Estado deja de ser instrumento de dominación de una clase. Lo que intentaba esa teoría era criticar los enfoques idealistas respecto al Estado para mostrar la imposibilidad de una libertad absoluta mientras el Estado no hubiera desaparecido.

Basándose en esta confusión se ha desarrollado una idea del socialismo donde la libertad material de la mayoría requiere la ausencia de libertad política para todos (34). Detrás de esa concepción hay la idea, que toman todos los autoritarismos mesiánicos, que la realización de la libertad requiere de la dictadura como régimen.

Esta deformación del sentido ha permitido que se desarrolle la idea, por desgracia también entre algunos marxistas, que un régimen político socialista es incompatible con las llamadas libertades políti-

cas burguesas. Dentro de ese baúl de residuos se meten el parlamentarismo, las elecciones, la libertad de organización política o sindical, la libertad de expresión e información.

Pero, en realidad, ¿son esas libertades políticas burguesas? Lo son en un sentido histórico: ellas fueron inicialmente afirmadas por la burguesía y además ellas parecen compatibles con ciertas formas del capitalismo. Sin embargo, el desarrollo de esas libertades en la época moderna, ha sido en la mayor parte de las sociedades el resultado de una lucha de los sectores no burgueses.

Por otra parte, aunque lo fueron la reivindicación contra el Estado del derecho de la sociedad a expresarse y organizarse representaba el aspecto progresista y universalista de la ideología liberal, aquello que sólo puede ser negado para superarlo. Si el socialismo se define a sí mismo como una teoría que realiza una libertad más total que la de la democracia capitalista es porque ella pretende superar el parlamentarismo a través de formas más plenas de participación de los ciudadanos en la gestación de la ley porque pretende perfeccionar la libertad de expresión e información, permitiendo que sea un derecho de todos y no sólo de los que posean el poder económico, porque pretende permitir que las elecciones expresen en realidad el sentir del pueblo.

Pensar que ese modo de plantear el socialismo constituye una "utopía" significa aceptar que éste no es compatible con los derechos humanos, tales como éstos se han ido decantando en la conciencia política moderna.

(31) Lenin, *El Estado y la Revolución en Obras Escogidas*, tomo IV, pp. 303-413, Ed. Cartago.

(32) En *Ibid* Lenin hablaba del Estado socialista como semi-Estado.

(33) En este artículo no tenemos espacio para realizar la exégesis correspondiente. Los interesados pueden comparar *El Estado y la Revolución*, (1917), con "La revolución proletaria y el renegado Kautsky" (1918).

(34) Ausencia de libertad política para todos: en rigor es así. No existe posibilidad de acción o de discrepancia sino dentro del Partido.

ALEJANDRO  
GONZALEZ \*

# PANORAMA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU SITUACION EN CHILE

\* Abogado  
Jefe del Departamento  
Jurídico Asistencial  
de la Vicaría de la Solidaridad

## PRIMERA PARTE

### PANORAMA DE LOS DERECHOS HUMANOS

#### I. NOCIONES PREVIAS: CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LOS DERECHOS HUMANOS

Me han encomendado que desarrolle en este ciclo de conferencias, el tema de los derechos humanos en nuestro país; sin embargo, para la mejor comprensión del tema me parece necesario describir previamente el panorama de los derechos humanos y precisar, aunque sea a grandes rasgos, cuáles son los diferentes aspectos que el concepto comprende, pues existe la tendencia a reducirlos a los que se denominan los derechos humanos fundamentales como lo son el derecho a la vida, a la integridad física y a la libertad, en circunstancias de que si bien es cierto esos constituyen los aspectos más vitales dentro del panorama de los derechos humanos, el cuadro completo se proyecta mucho más allá que éstos y conduce al diseño en sus grandes líneas de un modelo social, político, económico y cultural en el cual pueda desarrollarse en plenitud la personalidad humana.

Porque se entiende por derechos humanos el conjunto de derechos inalienables de que están dotados todos los hombres por su condición de tales, y que miran al resguardo y perfeccionamiento de su vida, de su libertad y de su dignidad personales. Estos atributos se fundan en la naturaleza de la persona humana y por consiguiente deben ser reconocidos por igual a todos los hombres sin distinción alguna, ya sea en atención a la raza, nacionalidad, sexo, estado civil, situación social o económica.

Por su condición de inherentes a la personalidad, ellos son anteriores y superiores al Estado y a éste toca simplemente resguardarlos y asegurar su respeto.

Estos derechos, por una parte, presentan rasgos inmutables, derivados de la naturaleza del ser humano, y por otra se van constantemente ampliando y enriqueciendo como resultado del desarrollo de las formas de convivencia colectiva.

**Es por ello que pueden distinguirse dos grupos o categorías de derechos humanos:**

**Los derechos innatos o congénitos**, inseparables de toda existencia humana, sin relación con su estado en la sociedad, como el derecho a la vida, a la integridad corporal, a la personalidad, a la libertad, etc.

**Los derechos adquiridos**, que se precisan o surgen como resultado de la convivencia colectiva, como el derecho de petición, el derecho de reunión, el derecho de propiedad, etc.

En esta misma perspectiva se habla de derechos humanos fundamentales o derechos individuales, que son aquellos innatos o congénitos, y de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, que corresponden al concepto de derechos adquiridos, resultantes de la convivencia social.



Los derechos humanos no son pues susceptibles de determinarse definitiva e inmutablemente en un Código, Declaración o Pacto Internacional, ya que aumenta o disminuye su número y se altera su contenido según la variabilidad de las circunstancias históricas.

## II. LOS DERECHOS EN PARTICULAR

### 1º EL DERECHO A LA VIDA.

#### Declaración Universal: (1)

Art. 3º.— Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

#### Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: (2)

Art. 1º.— Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona. Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

#### Encíclica "Pacem in Terris" (3).

"Todo ser humano tiene derecho a la existencia, a la integridad física, a los medios indispensables y suficientes para un nivel de vida digno, especialmente en cuanto se refiere a la alimentación, al vestido, a la habitación, al descanso, a la atención médica, a los servicios sociales necesarios..."

#### Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas (4).

Artículo 6º.—1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

#### Convención Americana sobre Derechos Humanos (5).

#### Artículo 4º.— Derecho a la Vida.

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, y en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.

3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

#### Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (6).

Artículo 11.— 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrícolas de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

El primero de los derechos consagrados en la Declaración Universal es el derecho a la vida y la misma prioridad merece en la mayor parte de los documentos intergubernamentales citados, ya que constituye el soporte fundamental para la existencia y disfrute de todos los demás.

Al consignarse, tanto en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos como en la Convención Americana la obligación de que el derecho a la vida esté protegido por la ley, se avanza mucho más allá de la simple protección penal de este derecho, mediante la tipificación del delito de homicidio, para darle un carácter más amplio que alcanza, por ejemplo, a las prácticas eutanásicas y a las prácticas abortivas, sin olvidar

(1) Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas reunida en París el 10 de diciembre de 1948. En este trabajo en lo sucesivo las referencias a esta Declaración se abreviarán "D.U."

(2) Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana en Bogotá, el 2 de mayo de 1948. Como primer documento intergubernamental de su clase, es precursora de la Declaración Universal, aprobada en diciembre del mismo año. Las referencias a este documento se abreviarán "D.A."

(3) Promulgada por S.S. Juan XXIII el 11 de abril de 1973. Las referencias a esta encíclica se abreviarán "P.T."

(4) Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, 16 de diciembre de 1966. Las referencias a este Pacto se abreviarán "P.D.C. y P."

(5) Aprobado en la Conferencia de San José de Costa Rica, el 16 de noviembre de 1969; se le denomina "Pacto de San José de Costa Rica". Las referencias a esta Convención se abreviarán "C.A."

(6) Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, 16 de diciembre de 1966. Las referencias a este Pacto se abreviarán "P.D.E.S. y C."

or cierto, el genocidio, encaminado a la destrucción, tal o parcial, de un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político, materia que ha entrado al campo del Derecho Penal Internacional, con la Convención sobre Genocidio, de 9 de diciembre de 1948.

Debe observarse que no se trata sólo del reconocimiento al derecho a una vida "animal" sino a una existencia acorde con la dignidad humana; desde este punto de vista, la disposición del artículo 3º de la Declaración Universal debe entenderse en concordancia con otras disposiciones como la del artículo 25 que consagra el derecho de toda persona a "un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios..."

S. Juan XXIII precisa el alcance de este derecho, en los términos señalados en el párrafo citado de "Pacem in Terris"; asimismo el derecho de toda persona a "un nivel de vida adecuado" está consagrado en el art. 11 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (7).

### EL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL

U.: Art. 5º.— Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

D.C. y P. Art. 7º.— Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos científicos.

A. Art. 5º.— 1.— Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Se trata de un derecho absoluto, en cuanto no queda sujeto a ninguna restricción, bajo ninguna circunstancia; la dignidad humana, como derecho fundamental inviolable, recibe aquí la máxima protección.

La prohibición de la tortura y de las penas y tratamientos inhumanos y degradantes alcanza no tan sólo al procedimiento judicial, excluyendo las penas infamantes como la pena de azotes y la "exposición a la vergüenza pública", sino que se extiende también al procedimiento policial, como forma de obtener la confesión de los presuntos inculcados, y al político-militar dirigido a obtener información.

Las prácticas de esterilización y castración forzadas caen también dentro de la prohibición; sin embargo, ha sido objeto de discusión entre los especialistas la licitud de la esterilización impuesta como pena a delinquentes sexuales de incorregibilidad evidente y de alta peligrosidad, pena que se mantiene en los sistemas penales de gran parte de los Estados Unidos, en Noruega y en Islandia, y también en Dinamarca y Finlandia, pero en estos últimos países en el carácter de voluntaria.

Se han impugnado también, como violación de este derecho, ciertos exámenes médicos ordenados judicialmente, como la extracción de sangre para la investigación de la paternidad o determinación del grado de alcoholemia; sin embargo, la doctrina se ha pronunciado mayoritariamente por su licitud. No ocurre lo mismo con el denominado narcoanálisis como método de investigación judicial o policial, que consiste en el interrogatorio del presunto inculcado bajo el efecto de drogas como el pentothal u otras denominadas genéricamente "sueros de la verdad", repudiado por la mayor parte de los penalistas y moralistas.

### 3º EL DERECHO A LA LIBERTAD Y A LA SEGURIDAD

D.U. Art. 3º.— Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Art. 4º.— Nadie estará sometido a la esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

Art. 8º.— Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra éstos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Art. 9º.— Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Art. 13.— 1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.

D.A. Art. I.— Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona. Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Art. VIII.— Derecho de residencia y tránsito. Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad.

Art. XXV.— Derecho de protección contra la detención arbitraria. Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes.

Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil.

Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.

P.D.C. y P. Art. 8º.— 1. Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas

2. Nadie estará sometido a servidumbre.

Art. 9º.— Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento de ésta.

(7) Infra, pág. 56. El Derecho a un nivel de vida adecuado.

Art. 12.— 1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.

C.A. Art. 6º.— 1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.

Art. 7º.— Derecho a la libertad Personal. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

Art. 22.— Derecho de Circulación y de Residencia. 1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.

2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.

5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.

#### Pacem in Terris.

Derecho de emigración e inmigración.

“Todo hombre tiene derecho a la libertad de movimiento y de residencia dentro de la comunidad política de la que es ciudadano; y también tiene derecho a emigrar a otras comunidades políticas y a establecerse en ellas cuando así lo aconsejen legítimos intereses”.

Tratamos conjuntamente el derecho a la libertad y a la seguridad por cuanto la libertad personal, que fundamentalmente consiste en la libertad de movimiento y de actividad, debe necesariamente traducirse en el derecho a la seguridad personal que consiste en el conjunto de garantías que impiden la posibilidad de la privación o limitación arbitrarias de la libertad.

La libertad personal es la libertad física, la facultad de permanecer en un lugar o desplazarse de un punto a otro, dentro o fuera del país, sin ninguna traba o impedimento, salvo las limitaciones legales, exigidas por el interés general de la colectividad.

#### Principales aspectos:

A) Prohibición de la esclavitud y servidumbre: el contenido tan obvio de la interdicción excusa la necesidad de extenderse en mayores comentarios sobre ella;

B) Prohibición de los trabajos forzados u obligatorios.

La Declaración Universal no hace referencia a esa prohibición, limitándose su art. 4º a la prohibición de la esclavitud y de la servidumbre; sin embargo constituyendo los trabajos forzados u obligatorios una forma de servidumbre, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos consagra expresamente su prohibición en su artículo 8º y lo mismo hace la Convención Americana en su artículo 6º.

A diferencia de la prohibición de la esclavitud, no se trata de una prohibición absoluta, contemplándose trabajos forzados u obligatorios que pueden imponerse legítimamente:

1) Las penas impuestas judicialmente que llevan consigo la obligación de ejecutar trabajo; en nuestro país la pena de presidio lleva consigo la obligación del reo de ejecutar los trabajos prescritos en los reglamentos del respectivo establecimiento penal (Art. 32 del C. Penal), en cambio las penas de reclusión o prisión no le imponen trabajo alguno; la Convención Americana prescribe expresamente que “el trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso”.

2) El Servicio Militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que la ley establezca en lugar de aquél para quienes se opongan al Servicio Militar por razones de conciencia.

3) Los servicios impuestos en caso de peligro o calamidad que amenace la vida o el bienestar de la comunidad.

4) El trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

#### C) LA LIBERTAD DE LOCOMOCION

Consiste en la facultad de permanecer en cualquier punto del territorio nacional, de trasladarse libremente de un punto a otro, dentro o fuera del país, sin ninguna traba o impedimento.

#### Limitaciones:

1) Penas impuestas por los Tribunales, en proceso legal; penas privativas de libertad: presidio, reclusión y prisión; penas restrictivas de libertad: relegación, destierro, extrañamiento y confinamiento;

2) Restricciones a la libertad personal, de carácter transitorio, en función del orden o seguridad públicos; el Pacto de Derechos Civiles y Políticos precisa que estas restricciones deben encontrarse previstas en la ley, ser necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y ser compatibles con los demás derechos reconocidos en dicho Pacto.

Debe observarse que de acuerdo con la redacción de artículo 12 del Pacto, estas restricciones son proce-

entes respecto del derecho de circular libremente por el territorio de un país, de escoger en él libremente el lugar de su residencia y el salir libremente del país, pero no son procedentes respecto del derecho de no ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país. En efecto, la posibilidad de restricción está contemplada en el inciso 3º de este artículo y respecto a los derechos ya citados, consagrados en los incisos precedentes; el derecho a entrar al propio país está consagrado en el inciso cuarto, respecto del cual no se contempla restricción alguna.

Otras restricciones en la legislación chilena:

- Obligación de la mujer casada y los hijos menores de vivir junto al marido o padre;
- Cumplimiento de la obligación del Servicio Militar obligatorio;
- Reclusión forzosa de los dementes de acuerdo al Código Sanitario;
- Obligación de residencia de ciertos funcionarios jueces y auxiliares de la Administración de Justicia).

#### ) GARANTIA DE LA SEGURIDAD INDIVIDUAL

consiste en la prohibición de toda privación o restricción arbitraria de la libertad; está consagrada en el art. 9º de la Declaración Universal: "Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado"; principio es desarrollado tanto en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (Art. 9º) como en la Convención Americana (artículo 7º).

La diferencia de la Convención Europea de Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las libertades fundamentales, cuyo artículo 5º señala en forma tentativa los casos en que una persona puede ser privada de su libertad, el Pacto y la Convención Americana se remiten genéricamente a "las causas y en las condiciones fijadas de antemano por ley, Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas" (art. 7º de la C.A.).

Los casos más frecuentes de privaciones o restricciones de la libertad, legalmente autorizados, son los siguientes:

- ) La detención en un establecimiento penal para el cumplimiento de la condena a pena privativa de libertad impuesta por sentencia en proceso legalmente tramitado, por tribunal competente;
- ) Las penas restrictivas de libertad, impuestas también en las mismas condiciones (relegación, destierro, confinamiento y extrañamiento);
- ) La detención y prisión de una persona, con sujeción al procedimiento establecido en la ley, a fin de hacerla comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existe sospecha razonable de haber cometido un delito;

4) La prisión del procesado durante la duración del juicio penal y sólo en aquellos casos en que excepcionalmente no proceda su excarcelación de acuerdo con la ley, pues la regla general es la excarcelación del procesado durante el juicio, sin perjuicio de quedar sujeto a medidas restrictivas o de control, como el arraigo o prohibición de dejar el territorio nacional y la presentación periódica a control del tribunal o de la policía.

5) La detención legal de un menor con fines de reeducación, sometido a vigilancia.

6) La detención legal de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado mental, un alcohólico, un toxicómano o un vago.

#### DERECHOS DE LA PERSONA QUE ES OBJETO DE DETENCION LEGAL:

a) Derecho a ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella (Convención Americana, Art. 7º inc. 4º y Pacto Art. 9º inc. 2º).

b) Derecho a ser puesto a disposición del Juez, sin demora, y a ser juzgado en un plazo razonable, o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso (Convención Americana, art. 7º inc. 5º; Pacto, art. 9º inc. 3º);

c) Derecho a la excarcelación, pendiente el proceso, salvo los casos en que tal beneficio está expresamente denegado en la ley.

"La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo" (Pacto, art. 9º inc. 3º).

#### d) DERECHO A IMPUGNAR JUDICIALMENTE LA LEGALIDAD DE LA DETENCION

Se trata del centenario derecho de "habeas corpus" o control judicial de la detención; está consagrado en la Declaración Universal, en su artículo 8º, en términos más amplios que la simple protección de la libertad personal, pues se refiere al amparo en general de los derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Tanto el Pacto como la Convención Americana remiten el recurso a los casos de privación o restricción de la libertad: "Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales" (Convención. Art. 7º inc. 6º).

La Convención contempla también este recurso como preventivo, pero sólo en aquellos Estados cuya legislación lo contemplare en tal carácter, como es el caso

de Chile; en estos casos dicho recurso no puede ser restringido ni abolido (Convención, disposición citada).

Principales características del recurso de "habeas corpus":

1) Debe ser un recurso "efectivo", la propia Declaración Universal emplea ese término al referirse a él; ello significa que el Juez que conoce del recurso debe estar facultado para ordenar la inmediata libertad del detenido —o el inmediato cese de las restricciones o amenazas y su resolución debe ser inmediatamente obedecida por toda autoridad o funcionario, cualquiera fuese su jerarquía;

2) Es una garantía específica para proteger el derecho constitucional de la libertad individual, y está destinado a impugnar especialmente las detenciones arbitrarias o ilegales practicadas por las autoridades administrativas o políticas, sin perjuicio, como ocurre en Chile, de que también pueda impugnarse por esta vía un mandamiento judicial de detención o prisión expedido fuera de los casos previstos en la ley;

3) El procedimiento siempre debe ser rápido o sumario, y preferente, para su vista y fallo, a cualquier otro de carácter común.

e) El Juez debe procurar la inmediata comparecencia del detenido para examinar los motivos de la privación de la libertad, precisamente de esta característica arranca la denominación tradicional del recurso;

4) Establecida la arbitrariedad o ilegalidad de la privación de libertad denunciada, los infractores deben ser castigados con penas severísimas.

f) DERECHO DE REPARACION. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación". (Pacto, Art. 9º inc. 5º).

#### 4º EL DERECHO DE ASILO, COMO COMPLEMENTARIO DEL DERECHO A LA LIBERTAD Y A LA SEGURIDAD

D.U.: Art. 14.— 1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.

2. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

D.A.: Art. XXVII.— Derecho de asilo. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales.

C.A.: Art. 21.— 7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.

8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a

la libertad personal está en riesgo de violación a causa de su nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

#### 5º EL DERECHO A LA GARANTIA PENAL Y PROCESAL O EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO

Señalamos que el procesamiento constituye una de las restricciones legítimas al derecho a la libertad y seguridad personales; sin embargo, aun en los casos de procesamiento, se reconocen al afectado las garantías correspondientes para eliminar la arbitrariedad y ceñirla a las prescripciones legales.

Los autores distinguen entre la garantía penal y la garantía procesal; la primera consiste en la necesidad de que los hechos susceptibles de ser considerados como infracciones criminales y las penas que a estos hechos correspondan están establecidos en una ley (principio de la legalidad) establecida con anterioridad al hecho punible (principio de la irretroactividad); la segunda, que presenta principios comunes al procesamiento penal y al civil, como la independencia e imparcialidad de los órganos jurisdiccionales, celeridad del procedimiento, etc., deriva específicamente hacia la exigencia de que la imposición de penas se realice conforme a las normas legales que rigen los procedimientos correspondientes, por órganos competentes para ello y con cabal reconocimiento de los derechos que corresponden al acusado.

#### A. LA GARANTIA PENAL

D.U.: Art. 11.— 2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicación en el momento de la comisión del delito.

P.D.C. y P.: Art. 15.— 1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone de imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

D.A.: Art. 9º.— Derecho a la inviolabilidad del domicilio. Toda persona tiene el derecho a la inviolabilidad de su domicilio.

#### 1.— El principio de la legalidad.

Consiste en que las conductas susceptibles de ser calificadas como delitos y las penas correspondientes deben encontrarse establecidas taxativamente en la ley: "nullum crimen, nulla poena sine lege" (no hay delito ni pena sin ley).

De este principio derivan el de interpretación restrictiva de la ley penal y la prohibición de la interpretación o aplicación analógica de la misma ley.

#### 2.— El principio de la irretroactividad de la ley penal

Para evitar arbitrariedades, la inseguridad jurídica o falta de certidumbre que significarían la sanción posterior al hecho, partiendo del caso concreto ya producido.

os textos citados contemplan una excepción al principio de la irretroactividad, cuando una ley posterior hecho le impone una pena más benigna, caso en el cual el reo se favorecerá con la imposición de una pena inferior a la que le habría correspondido de acuerdo con la ley vigente a la época del delito.

## LA GARANTIA PROCESAL O EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO

U.: Art. 10.— Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

I. 11.— 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

A.: Art. XVIII.— Derecho de justicia. Toda persona puede concurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en su juicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

I. XXVI.— Derecho a proceso regular. Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.

D.C. y P. Art. 14.— 1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero la sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

A ser juzgada sin dilaciones indebidas;

A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y a comparecer que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciera de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no habérselo revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

C.A. Art. 8º.— Garantías judiciales. 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competentes; independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

- h) derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.
  4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
  5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

Artículo 10.— Derecho a Indemnización. Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

Bajo esta denominación de garantía procesal se comprende un conjunto de normas o reglas conforme a las cuales deben tramitarse los procedimientos tanto civiles como criminales y que configuran lo que se ha denominado el principio de la recta administración de justicia o el derecho al debido proceso.

Como se desprende de las disposiciones transcritas precedentemente, hay dos categorías de reglas, las primeras, comunes a los procedimientos civiles y penales y las segundas, relativas específicamente a los procesos penales; las analizaremos por separado.

## 1. REGLAS COMUNES A LOS PROCEDIMIENTOS CIVILES Y PENALES

### a) Derecho a juicio equitativo.

La Declaración Universal consagra el principio de que los litigantes deben ser oídos en "condiciones de plena igualdad" por el Tribunal (Art. 10); por su parte el Pacto de Derechos Civiles y Políticos consigna que "todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia" (art. 14, inc. 1º) (8).

En la práctica este principio se concreta en el reconocimiento de iguales posibilidades para los litigantes en materia civil, lo que en el Derecho Procesal se denomina "la igualdad procesal", y que constituye una de las características de los procesos civiles; en materia penal este principio debe traducirse en la concesión de igualdad de oportunidades para la acusación y la defensa; la Declaración Universal exige asegurar al acusado "todas las garantías necesarias para su defensa" (Art. 11).

### b) Derecho a que la causa sea vista públicamente.

La publicidad de los actos judiciales es un principio fundamental de todo sistema procesal; la Declaración Universal alude a ella en sus artículos 10 y 11 y la Declaración Americana lo hace en su artículo XXVI.

Tanto el Pacto de Derechos Civiles y Políticos como la Convención Americana reiteran el principio de la publicidad, pero establecen las necesarias restricciones; la Convención Americana se refiere a las restricciones en términos generales y refiriéndose sólo al

proceso penal: "El proceso penal debe ser público salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia" (art. 8º inc. 5º), el Pacto es más explícito en cuanto al fundamento de las restricciones a la publicidad, al señalar que "la prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia" (Art. 14, inc. 1º); obsérvese que estas restricciones están contempladas exclusivamente para "la prensa y el público", de tal manera que no podrían extenderse a las partes, a las cuales debería reconocerse en todo momento el derecho al conocimiento de las actuaciones del proces

En lo que se refiere a las sentencias, el Pacto consagra el principio de que "toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública; excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores"; de tal manera que cualquier restricción a la publicidad de una sentencia que no se funde en "el interés de menores de edad", o cuando no se trate de "actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores" es violatoria de este principio de la publicidad de los actos judiciales.

### c) Derecho a que la causa sea vista en un plazo razonable.

La Declaración Universal no se refiere a este derecho y la Declaración Americana y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos lo exigen para la acción de amparo de "los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente" (D.A. art. XVIII), para el recurso de "habeas corpus" (Pacto, art. 9º, inc. 4º) y, en general, para los procesos criminales al consagrar el derecho de toda persona acusada de delito de "ser juzgada sin dilaciones indebidas" (Pacto, Art. 14, inc. 3º letra c).

Es la Convención Americana la que consagra el principio de la celeridad de los procedimientos jurisdiccionales en términos más amplios, referidos tanto a la "sustanciación de cualquier acusación penal" como en los procedimientos en que se persiga la "determinación de... derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter" (Art. 8º)

La disposición de la Convención Americana tiene precedente en el artículo 6º de la Convención Europea de Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, suscrito en Roma, el 4 de noviembre de 1950.

(8) Ver infra. pág. 32. La igualdad ante la justicia.

**) Derecho a que la causa sea vista por un tribunal independiente, imparcial y establecido por la ley.**

La independencia de los tribunales es un principio fundamental del estado de derecho; generalmente ella se garantiza mediante el reconocimiento del Poder Judicial, como un poder del Estado, independiente del Ejecutivo y del Legislativo, sin perjuicio de la existencia de mecanismos mediante los cuales se obtiene el control recíproco de los poderes del Estado para evitar los peligros de la autarquía y para asegurar, en último término, el sometimiento de los delegatarios de la soberanía, a los titulares y depositarios de ella, pues no debe olvidarse que la función jurisdiccional es, también, una emanación de dicha soberanía.

La imparcialidad de los jueces es consustancial a su función; la forma de resguardar este derecho a ser juzgado por tribunales imparciales consiste en el establecimiento de causales y procedimientos mediante los cuales las partes pueden excluir a un Juez en quien reprochan el defecto de falta de imparcialidad, el conocimiento de un asunto; genéricamente, en Derecho Procesal, se habla de causales de inhabilidad de los jueces, distinguiéndose entre causales de imbecilidad y de recusación.

La legalidad de los tribunales consiste en que sólo compete a la ley el establecimiento de los tribunales, lo que excluye la constitución de comisiones especiales para conocer de asuntos judiciales o el funcionamiento de facto de tribunales, cualquiera que sea la denominación que se atribuyan.

En materia penal el tribunal debe haber sido establecido de acuerdo a leyes preexistentes a la comisión del delito (Dec. Americana, art. XXVI); en materia civil, el tribunal debe encontrarse establecido a lo menos antes de la iniciación del juicio, si bien no importaría infracción al principio el juzgamiento de un juicio por un tribunal establecido después de los hechos que han dado origen al litigio, pero antes de la iniciación formal.

**REGLAS ESPECIFICAMENTE APLICABLES A LOS PROCEDIMIENTOS PENALES**

Se trata de un conjunto de derechos mínimos que corresponden a la persona acusada de una infracción criminal y que configuran a la vez las garantías mínimas que debe contemplar el procedimiento criminal.

Estas reglas conciernen exclusivamente a los acusados o inculcados de una infracción penal; no tienen aplicación a las causas civiles ni son aplicables a quienes en un juicio criminal asumen o invisten el rol de acusados o querrelante.

**) Derecho a la presunción de inocencia.**

Principio básico del Derecho Penal; nadie puede ser colocado en situación de tener que probar su inocencia

y, por el contrario, es la culpabilidad la que debe probarse; técnicamente el principio se concreta en el establecimiento de reglas sobre peso de la prueba ("onus probandi") cuyo desarrollo excede las características de esta Conferencia.

Se encuentra consagrado en todos los instrumentos internacionales (D.U., Art. 11; D.A., art. XXVI; P.D.C. y P., art. 14, inc. 2º; C.A. Art. 8º, inc. 2º).

**b) Derecho a ser informado de la naturaleza y de la causa de la acusación.**

El afectado debe ser informado no sólo de la "causa" de la acusación, esto es de los hechos materiales que se le atribuyen y que son origen de su inculpación, sino también de la "naturaleza" de la acusación, es decir de la calificación jurídica de los hechos materiales.

Esta información debe proporcionarse al acusado al iniciarse la acción judicial en su contra; el Pacto se refiere al derecho del acusado a ser informado "sin demora" y la Convención Americana habla de "comunicación previa ... al inculpado"; la información debe hacerse "en forma detallada" y "en idioma que comprenda", debiendo proporcionársele la asistencia gratuita de un traductor o intérprete "si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal".

**c) Derecho a disponer de tiempo y de las facilidades y medios necesarios para la preparación de la defensa.**

Es un derecho que se extiende tanto al acusado como a quien tiene a su cargo su defensa; en la práctica debe traducirse en las facilidades necesarias para el examen material del expediente, pruebas de la acusación, etc., en la concesión del tiempo y facilidades necesarias para producir la prueba de descargo, en la posibilidad de comunicarse el acusado con su defensor sin dificultades, etc.

**d) Derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o a contar con la asistencia de un defensor.**

El primer derecho consiste en "defenderse personalmente"; sin embargo "si el interés de la justicia" lo exigiere, este derecho podría ser restringido y el acusado ser obligado a designar defensor y si no lo hiciera el tribunal designarle un defensor de oficio; ésta es una posibilidad establecida en beneficio del acusado, de tal manera que si el juez estimare que la defensa personal, por carencia de conocimientos legales suficientes de parte del acusado, por ejemplo, pudiere menoscabar sus posibilidades de defensa, resultaría legítimo que "en interés de la justicia" exigiere o proveyere la designación de un defensor idóneo.

El defensor debe ser elegido libremente por el acusado y el juez debe informarle de su derecho a tenerlo; sólo si informado de su derecho el acusado no



designare, el tribunal deberá designarle defensor de oficio; este defensor de oficio, designado por el tribunal, no necesariamente prestará sus servicios gratuitamente; la gratuidad sólo procederá cuando el acusado careciere de medios suficientes para pagarlo.

Ya sea que la defensa sea ejercida por el defensor designado libremente por el acusado o designado de oficio por el juez, debe asegurarse la posibilidad de la comunicación libre y privada entre ambos.

**e) Derecho a obtener la convocatoria y el interrogatorio de testigos de descargo y a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo.**

Este derecho está consagrado en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (Art. 14, inc. 3º, letra e) y en la Convención Americana (Art. 8º, inc. 2º, letra f); según este último texto se extiende también al de obtener la comparecencia al juicio de peritos que puedan "arrojar luz sobre los hechos".

**f) Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable.**

Principio consagrado tanto en el Pacto como en la Convención Americana; en algunas legislaciones como ocurre en Chile, están relevadas de la obligación de declarar en juicio criminal algunas personas ligadas con el acusado por los grados de parentesco establecidos en la ley; respecto del acusado si bien no hay disposición que lo exima de la declaración indagatoria, está relevado de la obligación de declarar bajo juramento sobre hecho propio, como asimismo ciertos parientes próximos —lo que tiene por objeto evitar poner al inculcado en la disyuntiva de decir la verdad, atrayendo hacia sí el castigo, o de faltar al juramento, hecho grave para toda conciencia recta, ya que jurar implica colocar a Dios como testigo de lo que se asegura, y es humano, por otra parte, que el inculcado procure librarse de la sanción merecida por sus actos.

En relación con la exoneración de la obligación de declarar contra sí mismo y de confesarse culpable la Convención Americana prescribe que "la confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza" (art. 8º, inc. 3º), norma que debe relacionarse con la prohibición de la tortura y de los tratos crueles en el art. 5º de la Declaración Universal y el art. 7º del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y en la prescripción de la misma Convención Americana de que "toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano (art. 5º, inc. 2º).

**g) Derecho del inculcado absuelto o condenado por sentencia firme, a no ser nuevamente juzgado y condenado por los mismos hechos.**

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos (Art. 14, inc. 7º) consagra este derecho tanto en favor del que haya sido absuelto como del que haya sido condenado; la

Convención Americana (Art. 8º, inciso 4º) se refiere sólo al inculcado absuelto, pero es obvio —con mayor razón— que también el principio es aplicable al condenado, pues repugna a la conciencia jurídica la posibilidad de que se imponga un doble castigo por una misma falta.

**h) Derecho a indemnización para el acusado injustamente.**

Tanto el Pacto como la Convención Americana reconocen este derecho en los casos en que una persona haya sido objeto de "sentencia condenatoria firme que haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o cubierto un hecho plenamente probatorio de un error judicial" (Pacto, Art. 14, inc. 6º), o "en caso de haber sido condenado en sentencia firme por error judicial" (Convención, art. 10º).

No se reconoce el derecho a indemnización a la persona que es procesada pero que, finalmente, es absuelta en la sentencia.

## 6º EL DERECHO A LA IGUALDAD

D.U.— Preámbulo: Inc. 1º Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de los miembros de la familia humana.

D.U.— Art. 1º— Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Art. 2º— 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

Art. 7º— Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, el derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Art. 10.— Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Art. 21.— 1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas.

que habrá de celebrarse periódicamente, por sufragio universal igual y por voto secreto y otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

**A. Preámbulo. Inc. 1ª.**— Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

**Art. II.**— Derecho de igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.

**D.C. y P. Art. 3º.**— Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.

**Art. 26.**— Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

**Art. 27.**— En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

**A. Art. 1º.**— Obligación de Respetar los Derechos. **1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.**

Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

**Art. 24.**— Igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la Ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la Ley.

El derecho a la igualdad consiste en la facultad de toda persona de exigir que se la trate en las mismas condiciones que a las demás personas que se encuentran en su misma situación; desde el punto de vista contrario este derecho importa la prohibición de cualquier forma de discriminación.

Tanto la Declaración Universal como la Americana consagran en sus preámbulos y en sus primeros artículos el principio de la igualdad de todos los hombres y la interdicción de toda forma de discriminación; pero no se quedan en estas formulaciones teóricas de carácter general sino que precisan aplicaciones concretas y prácticas del principio igualitario, las que son desarrolladas y complementadas en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana.

## A. La igualdad ante la ley

Implica la obligación de observar una de las características fundamentales de la ley que es el de la generalidad; la ley pierde tal característica cuando no se formula o no se aplica por igual y sin discriminación a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista en la ley; no pueden existir grupos o clases privilegiadas a las cuales la ley no se les aplique o se les aplique en forma atenuada, en relación con la generalidad de los individuos.

Consagrada en forma expresa en el art. 7º de la Declaración Universal y en el art. 2º de la Declaración Americana, es desarrollada en el artículo 26 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, estableciendo la exigencia de que la ley prohíba toda forma de discriminación y garantice a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

El artículo 27 del Pacto, como una aplicación de este principio, reconoce el derecho de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas a tener en común con los demás miembros de su grupo, su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

## B. La igualdad ante la justicia

No basta con que la ley establezca derechos si ello no va acompañado de las medidas de protección adecuadas para asegurar que tales derechos se respeten.

Ya hemos aludido a este derecho a trato igualitario por parte de la justicia al referirnos al derecho a la garantía procesal y penal.

Precisemos ahora que la igualdad ante la justicia supone no solamente un trato igualitario a todas las personas comprometidas o sometidas a un mismo proceso o juicio, sino también el derecho de quienes son juzgados en un juicio determinado a recibir el mismo trato que en otros juicios o procesos han recibido otras personas que estaban en su misma situación.

Para la cabal observancia del principio de la igualdad ante la justicia la organización judicial de los países debe tener una característica fundamental: la unidad del sistema judicial. Para garantizar su eficiencia y, en especial, la administración de justicia rápida y oportuna, la labor jurisdiccional debe repartirse territorialmente en muchos tribunales de primera y segunda instancias, creándose así la posibilidad de que situaciones iguales sean decididas por tribunales diferentes en forma diversa, con deterioro del principio de la igualdad ante la justicia; para corregir estas situaciones el sistema judicial debe contemplar la existencia de un tribunal superior y los procedimientos que permitan a ese tribunal modificar o dejar

sin efecto las resoluciones de los tribunales inferiores, para asegurar que situaciones iguales reciban de la justicia el mismo trato.

### C. La igualdad ante las funciones públicas.

La consagra el inciso 2° del Art. 21 de la Declaración Universal: toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país; en los mismos términos lo establece el art. 25, letra c) del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana en el artículo 23, letra c); esta última disposición precisa que el ejercicio de este derecho puede reglamentarse por la ley exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil y mental o condena por juez competente, en proceso penal.

Precisemos que aquí nos referimos solamente a la igualdad de posibilidades de acceso a los empleos públicos, pues el tema de la igual participación en la generación y ejercicio del poder público lo analizaremos al referirnos al derecho a la igualdad política.

### D. La igualdad política o el derecho a participación en la gestión pública.

El principio de la igualdad política se proyecta en dos aspectos: en cuanto a la generación del poder político y en cuanto a la participación en su ejercicio.

En lo relativo a la generación del poder político, el principio se expresa, fundamentalmente, en el sufragio universal; la Declaración Universal después de formular el principio general de que "toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos" (art. 21, inciso 1), precisa que "la voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público" (Art. citado, inc. 3°). En similares términos consagra el principio la Declaración Americana (art. XX), el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (art. 25) y la Convención Americana (art. 23).

Siendo "la voluntad del pueblo... la base de la autoridad del poder público" tanto la Declaración como los demás instrumentos intergubernamentales precisan las características de los actos mediante los cuales debe expresarse la voluntad popular:

- 1) Elecciones auténticas o genuinas;
- 2) Elecciones periódicas;
- 3) Sufragio Universal e igual;
- 4) Elecciones libres;
- 5) Sufragio secreto y otros procedimientos que garanticen la libre expresión de la voluntad de los electores.

Como contrapartida, la Declaración Americana establece la obligatoriedad del sufragio al prescribir en

su artículo XXXII que "Toda persona tiene el deber de votar en las elecciones populares del país de que sea nacional, cuando esté legalmente capacitado para ello".

En cuanto a la integración del poder político, el principio de la igualdad exige el reconocimiento del derecho de toda persona para ser elegida para el desempeño de cargos de elección popular.

La Convención Americana es el único instrumento que ha precisado taxativamente los motivos por los cuales la reglamentación de la ley puede restringir el ejercicio de estos derechos:

- 1) edad; puede la ley fijar una edad mínima para la adquisición del derecho a sufragio y para ser elegido en cargos de elección popular;
- 2) nacionalidad; puede reservarse el derecho a sufragio o a ser elegido sólo a los nacionales del respectivo país;
- 3) residencia; puede reglamentarse el ejercicio del derecho de sufragio en el sentido de que la emisión del voto debe hacerse en el lugar de residencia, e incluso, puede exigirse cierto lapso de residencia en un lugar para ser elegido en cargos de elección popular relativos a la administración local o regional;
- 4) Idioma;
- 5) Instrucción;
- 6) Capacidad civil o mental;
- 7) Condena por juez competente, en proceso penal.

Al señalarse en forma taxativa —la Convención emplea el término "exclusivamente" para referirse a estas restricciones— toda otra exclusión resulta ilegítima, en particular, las que se funden en las discriminaciones expresamente prohibidas en el artículo I de la D.U.; II de la D.A.; 2° del P. de D.C. y P. y I de la C.A.; a saber raza, color, sexo, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Así como establece la obligatoriedad del sufragio, la Declaración Americana señala en término general el deber de servir a la comunidad y la nación y, en particular, el deber de desempeñar los cargos de elección popular:

"D.A.: Art. XXXIV. Deber de servir a la comunidad y a la nación. Toda persona hábil tiene el deber de prestar los servicios civiles y militares que la Patria requiera para su defensa y conservación, y en caso de calamidad pública, los servicios de que sea capaz".

El derecho a la igualdad política está reconocido a los nacionales; el artículo 21 de la Declaración Universal se refiere al derecho de toda persona a participar en el gobierno de "su" país y del acceso a la

funciones públicas de "su" país; sin embargo son muchas las legislaciones nacionales que extienden el derecho a participar en los actos cívicos, o incluso el derecho a ser elegido para cargos de elección popular, a los extranjeros, ya sea plenamente, ya en forma restringida. A menos que la legislación interna lo autorice, los extranjeros deben abstenerse de intervenir en las actividades políticas; la Declaración Americana contempla expresamente esta limitación en su artículo XXXVIII:

Deber de abstenerse de actividades políticas en país extranjero. Toda persona tiene el deber de no intervenir en las actividades políticas que de conformidad con la Ley, sean privativas de los ciudadanos del Estado en que sea extranjero".

## **DERECHO A LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO, DE CONCIENCIA Y DE RELIGION**

U.: Art. 18. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

A.: Art. III. Derecho de libertad religiosa y culto. Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado.

D.C. y P.: Art. 1: 1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podría privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

Art. 2: 1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar que:

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y a desarrollar las posibilidades de recurso judicial;

c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Artículo 3. Los Estados Partes se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos, enunciados en el presente Pacto.

Artículo 4. 1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18.

3. Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

C.A. Art. 12. 1. Libertad de Conciencia y de Religión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

F.D.E.S. y C. Art. 13. 3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer —que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral— que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Paem In Terris: "Todo ser humano tiene derecho a la libertad en la búsqueda de la verdad y, dentro de los límites del orden

moral y del bien común, a la libertad en la manifestación y difusión del pensamiento. . . Entre los derechos del hombre hay que reconocer también el que tienen de honrar a Dios según el dictamen de su recta conciencia y profesar la religión privada o públicamente”.

El hombre tiene derecho a pensar y a adherir a la verdad de cualquier orden que se le presente a su inteligencia, y de hacerlo espontáneamente y sin presiones de ninguna especie. Este derecho, por consiguiente, se extiende a toda forma de pensamiento y de creencia.

La más importante verdad, la que, indiscutiblemente, con mayor fuerza inquieta y atrae a la inteligencia del hombre, es la que se relaciona con su propio Creador y, por eso, aunque en sentido amplio, la libertad de conciencia existe en cuanto a toda forma de pensamiento y de creencia, la tradición, conceptual es aludir específicamente con esta expresión al derecho a pensar y creer sin coacciones en cuanto se refiere a la divinidad.

La mente humana debe gozar de la más plena libertad para inclinarse hacia aquella verdad que con mayor fuerza conquiste la adhesión de su inteligencia, y el poder del Estado no debe, por lo tanto, ejercerse en forma de impedir o limitar esa libertad, ni la fuerza coactiva que maneja, ni la infinidad de formas de presión psicológica y moral que están a su disposición, pueden emplearse por el Estado para forzar una adhesión ni para prohibir que se abraza o se robustezca la idea de lo divino acogida en la profundidad de la conciencia.

Todo lo anterior, en el plano subjetivo o individual; en su proyección objetiva esta libertad consiste en el derecho a la manifestación exterior o pública de todas las creencias, ya sea individual o colectivamente, ya sea mediante la simple manifestación de una religión determinada, ya mediante su práctica pública y mediante su enseñanza.

El derecho a la enseñanza o formación religiosa está íntimamente ligado al derecho a la libertad de enseñanza y se consagra o reconoce en forma primaria y esencial a la familia; si bien, en términos más amplios, la Declaración Universal reconoce a los padres “derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos” (art. 26, inc. 3); el Pacto de Derechos Civiles y Políticos se refiere en forma precisa a este derecho de los padres a “escoger la educación religiosa y moral para sus hijos que esté de acuerdo con sus propias convicciones” (Art. 18 inc. 4); en los mismos términos se consagra esta libertad o derecho en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 13, inc. 3) y en la Convención Americana (Art. 12, inc. 4).

## 8º EL DERECHO A LA LIBERTAD DE INVESTIGACION, DE OPINION, DE EXPRESION Y DE DIFUSION

D.U. Art. 19: Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones

y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

D.A. Art. IV: Derecho de libertad de investigación, opinión, expresión y difusión. Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y de difusión del pensamiento por cualquier medio.

P.D.C. y P. Art. 19. 1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los derechos o a la reputación de los demás;

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Artículo 20. 1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.

2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

C.A. Art. 13. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede ser sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben ser expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás,

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

**Artículo 14. Derecho de Rectificación o Respuesta.** 1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.

En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.

Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

Genéricamente denominada libertad de pensamiento, que asegura la facultad de exteriorizarlo, ya sea viva voz o por cualquier medio de comunicación oficial.

Sus manifestaciones prácticas más relevantes son:

- la libertad de imprenta;
- la libertad de prensa;
- la libertad radial;
- la libertad cinematográfica;
- la libertad de televisión.

Cuando el objeto de la difusión se refiere a acontecimientos o noticias, se habla de "libertad de información"; esta libertad no sólo comprende el derecho a difundir las noticias, sino también al derecho a obtenerlas, lo que supone la posibilidad de acceso, sin restricciones, a las fuentes de donde provengan.

Si bien en sus declaraciones iniciales, este derecho parece concebido sólo como un derecho a producir y difundir información, ha pasado también a ser un derecho de toda la comunidad a ser informada veraz, objetiva y oportunamente, de tal manera que, para los titulares de medios de difusión, junto con un derecho constituye un deber.

Este derecho no puede ser objeto de restricciones directas ni indirectas; directamente es inadmisibles cualquiera forma de censura previa y cualquier exceso en que pudiere incurrirse en el ejercicio de esta libertad, sólo puede ser objeto de responsabilidades ulteriores.

La Convención Americana exige que la precedencia de responsabilidades ulteriores esté expresamente fijada por la ley y las restringe sólo a las necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás y a la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas (art. 13, inc. 2°).

En cuanto a los espectáculos públicos, éstos sí pueden ser sometidos por la ley a censura previa, pero el objeto de esta censura no puede consistir en la prohibición absoluta del espectáculo sino exclusivamente en la regulación del acceso a ellos para la

protección moral de la infancia y la adolescencia (Convención Americana, art. 13, inc. 4°).

La Convención Americana condena también toda restricción al derecho de expresión por vías o medios indirectos, señalando, a título de ejemplo, el abuso de centrales oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enses y aparatos usados en la difusión de la información o por cualesquiera otros medio encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones" (artículo 13, inc. 3°).

Como todos los derechos, el de la libertad de expresión no puede ejercerse para afectar cualquier derecho de otras personas; en resguardo de posibles atentados contra la honra y la reputación de las personas, la ley no sólo debe contemplar en contra del infractor las responsabilidades pecuniarias y penales posteriores, como hemos señalado, sino también garantizar el ejercicio por parte del afectado del efectivo y oportuno derecho de réplica, que consiste en el que asiste a toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, para exigir la difusión, por el mismo órgano, de su rectificación o respuesta. Para asegurar el ejercicio de las responsabilidades en que el órgano de difusión pudiere incurrir al afectar la honra o reputación de terceros, toda publicación o empresa periodística, de radio o televisión o cinematográfica deberán tener un director o representante responsable que no esté protegido por inmunidad ni disponga de fuero especial (C.A. Art. 14).

La libertad de expresión no puede ejercerse para efectuar propaganda a favor de la guerra ni para la apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, o a cualquier otra acción similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen racial (Pacto, Art. 20 y C.A. Art. 13 inc. 5).

## 9° EL DERECHO A LA LIBERTAD DE REUNION Y DE ASOCIACION PACIFICAS

**D.U.:** Art. 20. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.

2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

**D.A.:** Art. XXI. Derecho de reunión. Toda persona tiene el derecho de reunirse pacíficamente con otras, en manifestación pública o en asamblea transitoria, en relación con sus intereses comunes de cualquier índole.

**Art. XXII.** Derecho de Asociación. Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden.

**P.D.C. y P.:** Art. 21. Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restric-

ciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

**Art. 22. 1.** Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.

**C.A. Art. 15. Derecho de Reunión.** Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás.

**Art. 16. Libertad de Asociación. 1.** Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

La Declaración Universal se refiere conjuntamente a estos dos derechos, pues ambos son formas de asociación, el primero de carácter accidental o transitorio y el segundo permanente; de otro punto de vista, el ejercicio del derecho de asociación supone el de los asociados de reunirse periódicamente.

Las reuniones amparadas por el derecho deben tener carácter pacífico, lo que excluye cualquier tipo de reunión con fines violentistas o terroristas; la Convención Americana agrega al carácter pacífico de las reuniones la prohibición a los reunidos de portar armas.

El elemento vinculante de los reunidos son "sus intereses comunes de cualquier índole", amparando este derecho, por consiguiente, cualquier tipo de reunión pacífica, ya sea para tratar asuntos de carácter político, religioso, social, cultural, laboral, etc.

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana, en disposiciones casi idénticas (Arts.

21 y 15 respectivamente), precisan que el ejercicio de este derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas en la ley "que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás".

En cuanto al derecho de asociación, consiste en la facultad de las personas de vincularse con otras en forma más o menos duradera, para la protección, ejercicio o promoción de objetivos o intereses legítimos que les sean comunes; estos objetivos o intereses pueden ser de cualquier orden: religiosos, políticos, económicos, culturales, sociales, profesionales, deportivos, laborales o sindicales, etc.

Una de las proyecciones de mayor significación de este derecho lo constituye el de fundar o constituir organizaciones sindicales, materia que por su importancia es objeto de reconocimiento y reglamentación específicas, a la cual nos referiremos al abordar los derechos laborales.

La restricción a este derecho sólo puede fundarse en las mismas consideraciones que permiten la restricción del derecho de reunión.

La única restricción absoluta que autorizan tanto el Pacto de Derechos Civiles y Políticos como la Convención Americana se refiere a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía; la ley puede restringir y aun privar del derecho de asociación a estas personas.

## 10º DERECHO A LOS ATRIBUTOS DE LA PERSONALIDAD

**A. Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles.**

**D.U. Art. 6º.** Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

**D.A.: Art. XVII.** Derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles. Toda persona tiene derecho que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales.

**P.D.C. y P.: Art. 16.** Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

**C.A.: Art. 3.** "Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica. Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica".

La personalidad jurídica consiste en la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones y es la que la distingue de las cosas inanimadas y de los animales; esta aptitud debe ser reconocida en toda persona y las normas citadas son consecuencia del reconocimiento de que todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos (art. 1º de D.U.) y de la consecuente prohibición de la esclavitud, que consistió, precisamente, en la asimilación de

s esclavos con las cosas, susceptibles de apropiación y privados de derechos.

reconocimiento de la personalidad jurídica de las personas es una de las bases en las cuales se funda el reconocimiento de la mayor parte de los derechos humanos y, desde este punto de vista, constituye un cierto de la Convención Americana la inclusión de este derecho en su artículo 3º, como punto de partida para el reconocimiento y reglamentación de los demás, en el resto del articulado.

obstante que, como se ha dicho, la mayor parte de los derechos humanos serían consecuencia del reconocimiento de la personalidad jurídica del individuo, hay algunos que, específicamente, son denominados "derechos de la personalidad" o "atributos de personalidad" y, en tal carácter, son consagrados por los documentos intergubernamentales.

#### Derecho al nombre

A.: Art. 18. Derecho al Nombre. Toda persona tiene derecho a nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

P.C. y P.: Art. 24 Nº 2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.

comprende este derecho tanto al nombre propio como a llevar los apellidos de sus padres o, a lo menos, de uno de ellos; si éstos fueren desconocidos, las leyes deben facultar la atribución de apellidos supuestos para resguardar el derecho de toda persona a contar con individualización adecuada.

#### Derecho a la Nacionalidad

J.: Art. 15. 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

A. Art. XIX. Derecho de nacionalidad. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponda y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela.

P.C. y P.: Art. 24. 3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad.

A.: Art. 20. Derecho a la Nacionalidad. 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra.

A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho de cambiarla.

cede a la naturaleza de esta conferencia extenderse acerca de los sistemas de atribución de la nacionalidad; consignemos solamente que los elementos determinantes pueden ser o la nacionalidad de los pa-

dres (jus sanguinis) o el territorio donde nace (jus solis), sin perjuicio de la adquisición posterior de una nacionalidad distinta por acto voluntario (nacionalización o naturalización).

Las disposiciones citadas permiten a las legislaciones adoptar cualquier sistema; la Convención Americana, consecuente con la circunstancia de que casi la totalidad de los países americanos han adoptado el jus solis, atribuye la nacionalidad del Estado en que se produce el nacimiento, dejando sí a salvo la posibilidad de tener derecho a otra.

El reconocimiento del derecho a la nacionalidad comprende también el de no ser privado arbitrariamente de ella y el de cambiar de nacionalidad mediante la denominada nacionalización o naturalización en país extranjero.

#### D. Derecho a la dignidad moral o a la protección de la honra y de la reputación personal

#### E) Derecho a la intimidad o privacidad o derecho al respeto a la vida privada y familiar y a la inviolabilidad del domicilio y de cualquier forma de comunicación.

D.U.: Art. 12. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

D.A.: Art. V. Derecho a la protección de la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

Art. IX. Derecho a la inviolabilidad del domicilio. Toda persona tiene el derecho a la inviolabilidad de su domicilio.

Artículo X. Derecho a la inviolabilidad y circulación de la correspondencia. Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y circulación de su correspondencia.

P.D.C. y P.: Art. 17. 1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques

C.A.: Art. 11. Protección de la honra y de la dignidad. 1. Toda persona tiene derecho al respecto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

A excepción de la Declaración Americana, los demás instrumentos tratan conjuntamente este grupo de derechos, susceptibles de clasificación en las dos categorías indicadas.



Por un lado los que forman parte del genéricamente denominado derecho a la integridad personal, grupo en que, junto con la libertad y la seguridad se ubica el derecho a la honra y a la reputación personal; por otro, están los denominados "derechos a la intimidad" entre los cuales se ubican el derecho a la privacidad de la vida personal y familiar, la inviolabilidad del domicilio y de toda forma de comunicación.

El derecho a la protección de la honra y a la reputación personal se concreta mediante la consagración de figuras penales destinadas a sancionar cualquier atentado, como la difamación, la calumnia y la injuria, y mediante la reglamentación del derecho de réplica, al cual ya nos hemos referido, para los casos en que el atentado se ha producido por medio de algún órgano de comunicación social.

En cuanto al derecho a la privacidad, éste no sólo se limita a las protecciones clásicas de inviolabilidad del domicilio y de la comunicación postal, telegráfica o de cualquier otra forma, sino que se extiende a la interdicción de cualquier injerencia en la vida privada y familiar, alcanzando incluso al deber del secreto profesional y al derecho a la imagen, este último entendido como el de que ella no puede ser reproducida sin el consentimiento del interesado, salvo que se trate de difundir actuaciones públicas.

Este derecho puede alcanzar, incluso, a la protección contra intromisiones de los actuales medios de comunicación (Prensa, Radio y Televisión), en aquellos aspectos en que no alcanza la protección o defensa del honor que aunque no estén expresamente contemplados sean susceptibles de quedar comprendidos en el principio general de respeto "a la vida privada y familiar".

## 11º EL DERECHO A LA CONSTITUCION Y PROTECCION DE LA FAMILIA

**D.U.: Artículo 16. 1.** Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

**D.A. Artículo VI: Derecho a la constitución y a la protección de la familia.** Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad y a recibir protección para ella.

**P.D.C. y P. Artículo 23. 1.** La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.

3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.

**P.D.E.S. y C. Artículo 10.** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe reconocer a la familia, que es el elemento natural fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras es responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.

**C.A. Artículo 17. Protección a la Familia. 1.** La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conciencia de ellos.

5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

**D.A. Artículo XXX. Deberes para con los hijos y los padres.** Toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad, y los hijos tienen el deber de honrar siempre a sus padres y el de asistirlos, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten.

**Pacem in Terris.**

"El derecho a la elección del propio estado".

Los seres humanos tienen el derecho a la libertad en la elección del propio estado y, por consiguiente, a crear una familia con igualdad de derechos y deberes entre el hombre y la mujer, o también, a seguir la vocación al sacerdocio o vida religiosa".

Los textos citados son suficientes para explicar la extensión de este derecho; destacamos sus aspectos fundamentales:

a) Reconocimiento de la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad; en tal calidad debe contar con la más amplia protección y asistencia de parte de la sociedad y del Estado.

b) Derecho a contraer matrimonio y fundar una familia, sin restricción alguna fundada en motivos de raza, nacionalidad o religión; la Declaración Universal reconoce este derecho a hombres y mujeres a partir de la "edad núbil", término que significa remi-

la ley la facultad de fijar la edad mínima para contraer matrimonio; la tendencia universal es establecerla en la época en que surge la aptitud para la reproducción o pubertad; sin embargo, no obstante fuese en la pubertad la adquisición de la capacidad para contraer el matrimonio, las legislaciones generalmente otorgan el derecho a contraer libremente el matrimonio a los que han llegado a la mayoría de edad civil, sometiendo a los menores al requisito del consentimiento paterno.

Necesidad del libre y pleno consentimiento de los contrayentes; nadie puede ser obligado a contraer matrimonio y si bien los menores de edad pueden requerir el consentimiento paterno para contraerlo, están sometidos a autoridad alguna tanto para decidir su matrimonio como en la elección del cónyuge.

Igualdad de derechos y responsabilidades de ambos esposos en cuanto a la celebración del matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución.

Declaración Universal atribuye a ambos cónyuges la situación de igualdad en cuanto a los derechos que se derivan del matrimonio, sin referirse a las responsabilidades que resultan del mismo; el Pacto de Derechos Civiles y Políticos se refiere a la igualdad de derechos y responsabilidades; la Convención Americana, con mayor precisión se refiere a la "igualdad de derechos" y a "la adecuada equivalencia de responsabilidades" de los cónyuges.

## LOS DERECHOS ECONOMICOSOCIALES

### El derecho a un nivel de vida adecuado.

D.U.: Art. 25. 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

D.E.S. y C. Artículo 11. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos programas concretos, que se necesitan para:

Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conoci-

mientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

Artículo 12. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

D.A. Artículo XI. Derecho a la preservación de la salud y al bienestar. Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondiente al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

Pacem in Terris. "El derecho a la existencia y a un nivel de vida digno".

Todo ser humano tiene derecho a la existencia, a la integridad física, a los medios indispensables y suficientes para un nivel de vida digno, especialmente en cuanto se refiere a la alimentación, al vestido, a la habitación, al descanso, a la atención médica, a los servicios sociales necesarios. De aquí el derecho a la seguridad en caso de enfermedad, de invalidez, de viudez, de vejez, de paro, y de cualquier otra eventualidad de pérdida de medios de subsistencia por circunstancias ajenas a su voluntad.

Como señalamos al referirnos al derecho a la vida, el derecho a un nivel de vida digno es el necesario complemento de aquél. La simple protección de la vida animal no se conciliaría con la igualdad en dignidad de todos los seres humanos que el artículo 1º de la D.U. consagra, si ésta no se refiere a las condiciones en que la vida debe desarrollarse.

Precisan las diferentes disposiciones citadas que se entiende por "nivel de vida adecuado" aquél que asegure al individuo y al grupo familiar la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales y, en general, una mejora continua de las condiciones de existencia.

La existencia de países pobres y países ricos, entre cuyas poblaciones existen abismantes diferencias en lo tocante al nivel de vida que las economías nacio-

nales pueden proporcionarles, eleva esta aspiración al carácter de una obligación de la comunidad mundial; es por ello que el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al referirse al punto, deja expresa constancia de "la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento".

La lucha contra el hambre constituye uno de los aspectos más relevantes en la tarea para asegurar a todos los hombres, de todos los pueblos, el nivel de vida digno a que se refiere el artículo 25 de la Declaración Universal; de ahí que el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales haga especial referencia al tema "reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre" y señalando el deber de los Estados de adoptar, individualmente y mediante la cooperación internacional, medidas y programas concretos para el mejoramiento de los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos, mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales; otro aspecto que el Pacto precisa es la necesidad de asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, ya que la existencia de naciones satisfechas en plenitud frente a otras naciones en que la subalimentación de sus poblaciones alcanza a niveles críticos, importa una grave contradicción con la característica de universalidad de los derechos humanos, aparte de impedir el establecimiento de un orden económico y social que haga posible la realización de los demás derechos reconocidos por la Declaración Universal.

La declaración del derecho a un nivel de vida adecuado es complementada en los instrumentos internacionales con el reconocimiento de otros derechos que concurren a ese objeto, como son el derecho al trabajo y a una remuneración equitativa y satisfactoria, el derecho a la seguridad social, el derecho a asistencia especial a la maternidad y a la infancia, el derecho al descanso y al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, algunos de los cuales serán abordados en los puntos siguientes.

## B. El derecho a la seguridad social

**D.U.: Artículo 22.** Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

**D.A. Artículo XVI.** Derecho a la seguridad social. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

**D.A. Artículo XXXV.** Deberes de asistencia y seguridad social. Toda persona tiene el deber de cooperar con el Estado y con la comunidad en la asistencia y seguridad sociales de acuerdo sus posibilidades y con las circunstancias.

**P.D.E.S. y C. Artículo 9º.** Los Estados Partes en el presente P reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.

Como decíamos, este derecho a la Seguridad Social constituye uno de los medios destinados a la realización del derecho a un nivel de vida adecuado. En general, el objeto de los sistemas de seguridad social consiste en asegurar las condiciones de vida ante ocurrencia de riesgos como la desocupación, la vejez y la incapacidad, que imposibilitan a quienes los sufren para obtener mediante el trabajo los medios necesarios de subsistencia.

En los países en que los sistemas de seguridad social han alcanzado un mayor desarrollo, éstos cubren además de los señalados, los riesgos de enfermedad y de accidentes y, aunque por cierto no es un imprevisto ni puede ser clasificado como enfermedad, la protección de la natalidad.

## C. Derecho a ayuda y asistencia especiales para la maternidad y la infancia

**D.U.: Artículo 25. 2.** La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos en matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

**D.A.: Artículo VII.** Derecho de protección a la maternidad y a la infancia. Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales.

**C.A. Artículo 19.** Derechos del Niño. Todo niño tiene derecho a medidas de protección que su condición de menor requiere y parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

**Pacto D.C. y P. Artículo 24. 1.** Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su conducta de menor requiere tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

**Pacto D.E.S. y C. Artículo 10. 2.** Se debe conceder especial protección a las madres durante un tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajan se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.

3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. De protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo de mano de obra infantil.

Constituye este derecho un aspecto específico del derecho más amplio a un nivel de vida adecuado.

Como hemos dicho, forma parte de la seguridad social; sin embargo por su trascendencia para el desarrollo de la sociedad, todos los instrumentos internacionales se refieren a él en forma especial.

estrechamente vinculado al derecho a la vida, importa su reconocimiento también al que está por nacer, como consecuencia de que los derechos humanos son congénitos, es decir, se nace con ellos, y, en casos como el que comentamos, la adquisición del derecho se anticipa al momento de la concepción.

también debemos considerarlo en su relación con el derecho a fundar una familia, reconocido por el artículo 16 de la Declaración Universal, pues la protección a la maternidad y a la infancia contribuyen, precisamente, al desarrollo del grupo familiar.

Consecuente con la prohibición general de toda forma de discriminación, la Declaración Universal y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales proclaman el derecho a igual protección social para los niños nacidos dentro o fuera de matrimonio. La protección de los niños y adolescentes contra la explotación económica social, que lleva a su temprana incorporación al trabajo, y a su empleo en trabajos en los cuales pueda peligrar su vida o perjudicar su desarrollo normal, es objeto de especial referencia en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, debiendo las legislaciones de los Estados prohibir estas prácticas y establecer límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido el empleo de menores en actividades laborales.

#### D. Los derechos laborales

*Facem in Terris*. "Derecho al Trabajo". Pasando ahora al campo de los problemas económicos, es claro que la misma naturaleza ha conferido al hombre el derecho, no sólo a la libre iniciativa en el campo económico, sino también al trabajo.

A estos derechos va inseparablemente unido el derecho a trabajar en tales condiciones que no sufran daño la integridad física ni las buenas costumbres; y que no impidan el desarrollo completo de los seres humanos; y, por lo que toca a la mujer, se le ha de otorgar el derecho a condiciones de trabajo conciliables con sus exigencias y con los deberes de esposa y de madre.

De la dignidad de la persona humana, brota también el derecho a desarrollar las actividades económicas en condiciones de responsabilidad.

Y de un modo especial hay que poner de relieve el derecho a una retribución del trabajo determinado según los criterios de la justicia y suficiente, por lo tanto, en las proporciones correspondientes a la riqueza disponible, para consentir al trabajador y a su familia un nivel conforme con la dignidad humana. Sobre este punto Nuestro Predecesor Pío XII, de feliz memoria, afirmaba: al deber de trabajar, impuesto al hombre por su naturaleza, corresponde asimismo un derecho natural, en virtud del cual pueda pedir, a cambio de su trabajo, lo necesario para la vida propia y de sus hijos. Tan profundamente está mandado por la naturaleza la conservación del hombre.

#### a) EL DERECHO AL TRABAJO Y A UNA JUSTA RETRIBUCION

D.U. Artículo 23. 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

D.A. Artículo XIV. Derecho al trabajo y a una justa retribución. Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo.

Toda persona que trabaja tiene derecho a recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure el nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.

Pacto de D.E.S. y C. Artículo 69. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho a toda persona de tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Artículo 7º Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;

ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;

b). La seguridad y la higiene en el trabajo;

c). Igual oportunidad para todos de ser promovidos dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad;

d). El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

D.A. Artículo XXXVII. Deber de trabajo. Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad.

Toda persona tiene derecho al trabajo, lo cual implica el deber de la comunidad y, en especial del Estado, de crear condiciones que permitan el ejercicio de este derecho por todo individuo en condiciones de trabajar; la protección contra el desempleo debe comprender no solamente el amparo legal contra la terminación arbitraria del trabajo sino también el otorgamiento de subsidios sustitutivos del salario a toda persona que, contra su voluntad, deba permanecer en situación de cesantía; estos subsidios no constituyen, por consiguiente, auxilios de carácter benéfico, sino la indemnización a que moralmente tiene derecho todo individuo respecto del cual la sociedad no cumple con el deber de ofrecerle la oportunidad de un trabajo remunerado.

Toda persona tiene derecho a elegir libremente su trabajo, siguiendo su vocación, en cuanto lo permitan las posibilidades de empleo existentes, esta facultad excluye la imposición forzada de un trabajo y, también, la existencia de condiciones económicas que coloquen a un individuo en la necesidad de aceptar cualquier clase de trabajo, en cualesquiera condiciones de remuneración, forzado por la necesidad de subsistencia.

En cuanto a las condiciones de trabajo éstas deben ser "equitativas y satisfactorias", concepto amplio en el cual se comprenden la existencia de condiciones de higiene y seguridad del trabajo; igual oportunidad para todos los trabajadores de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que el tiempo del servicio y la capacidad; igualdad de posibilidades para hombres y mujeres, según la naturaleza del trabajo, etc.

La remuneración por el trabajo debe reunir las siguientes características:

— **equitativa:** el principio que debe regir la determinación del salario es el de igual salario por trabajo de igual valor; no se trata de que todos los trabajadores que ejecutan una misma clase de trabajo deban recibir la misma remuneración, si el resultado de su trabajo no es el mismo en razón de la mayor capacidad y destreza de unos u otros; de ahí que con mayor precisión que la Declaración Universal, el Pacto de D.E.S. y C. habla de igual salario por trabajo de igual valor. Este principio excluye cualquier discriminación, especialmente en razón del sexo del trabajador.

— **Satisfactoria:** es decir, suficiente para asegurar al trabajador y a su familia, condiciones de existencia acordes con la dignidad humana, vale decir, que les permitan el disfrute de todos los derechos consagrados en la Declaración Universal y en los demás instrumentos internacionales citados.

#### b) DERECHO AL DESCANSO Y A LA LIMITACION DE LA JORNADA DE TRABAJO

D.U. Artículo 24. Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

D.A. Artículo XV. Derecho al descanso y a su aprovechamiento. Toda persona tiene derecho a descanso, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear útilmente el tiempo libre en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico.

Pacto de D.E.S. y C. Artículo 7º. d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

Comprende los siguientes aspectos principales:

— **Derecho al descanso:** se entiende el descanso durante la jornada de trabajo; según la naturaleza de la labor, la jornada debe interrumpirse por el lapso necesario para la recuperación de las condiciones de trabajo, tanto física como síquicamente.

— **Derecho a la limitación de la jornada:** la jornada debe ser limitada y la extensión de ésta será variable según la naturaleza del trabajo; la extensión de la jornada generalmente es de ocho horas diarias, pero en algunos trabajos que exigen gran aplicación de esfuerzo físico o mental la jornada máxima debe ser necesariamente menor.

— **Derecho al disfrute del tiempo libre:** implica otorgar al trabajador oportunidades de recreación en su tiempo libre y oportunidades de emplearlo útilmente en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico;

— **Derecho a remuneración por los días festivos.**

— **Derecho a vacaciones periódicas pagadas.**

#### c) LA LIBERTAD SINDICAL

D.U. Artículo 23. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Pacto D.E.S. y C. Artículo 8º. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar: a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público o para la protección de los derechos y libertades ajenos; b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas; c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que la que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público para la protección de los derechos y libertades ajenos;

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

O.I.T. Convenio Nº 87 sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación. (9):

(9) Aprobado el 9 de junio de 1948 en la Trigésimo Primera reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, celebrada en San Francisco.

artículo 2: Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir sus organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

artículo 3: 1. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

artículo 4: Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.

artículo 5: Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de constituir federaciones y confederaciones, así como el de afiliarse a las mismas, y toda organización, federación o confederación tiene el derecho de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores.

Bajo el enunciado genérico de "Libertad Sindical" deben distinguirse los siguientes derechos:

- ) Derecho a la libre constitución de organizaciones sindicales de primero, segundo o tercer grado y derecho de éstas de fundar o afiliarse a organizaciones sindicales internacionales;
- ) Derecho del individuo a la libre afiliación o desafiliación de los sindicatos.
- ) Libertad de acción sindical o autonomía sindical.
- ) Independencia de las organizaciones sindicales respecto del Estado y derecho a gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de las organizaciones patronales respecto de las organizaciones de trabajadores y viceversa.

El derecho de sindicación está consagrado en los textos internacionales tanto para trabajadores como para patrones; unos y otros, sin ninguna distinción y sin que deban requerir de ningún tipo de autorización previa, tienen derecho a la plena libertad para constituir las organizaciones que estimen convenientes. Quedan exceptuados de la amplitud de este derecho los miembros de las fuerzas armadas y de la policía; respecto de los cuales las legislaciones nacionales están facultadas para restringirlo (artículo 9 del Convenio N° 87); el artículo 8° N° 2 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hace extensiva la posibilidad de restricción a los trabajadores de la administración del Estado.

La afiliación obligatoria y la prohibición de constituir más de un sindicato están en contradicción con los principios de la libertad sindical; sin embargo la exigencia de cierto número mínimo de afiliados para la constitución y subsistencia de un sindicato y la exigencia de cotizaciones a trabajadores no afiliados para contribuir a las iniciativas o actividades de beneficio común no importan contravención a ella.

Tampoco está en contradicción con el principio el reconocimiento del monopolio para participar en la negociación colectiva a las organizaciones más representativas, con exclusión de las de menor significación.

Así como los trabajadores tienen plena libertad para la constitución de sindicatos u organizaciones de primer grado, los sindicatos tienen plena libertad para constituir federaciones —locales, regionales o nacionales— y éstas para constituir confederaciones nacionales; las confederaciones nacionales deben gozar también de plena libertad para constituir o afiliarse a organizaciones sindicales internacionales.

La libertad de constitución supone un régimen legal de reconocimiento o concesión de la personalidad jurídica a las organizaciones sindicales que no la sujeta a condiciones cuya naturaleza limite esa libertad; asimismo atenta a este derecho la posibilidad de disolución o suspensión de las organizaciones por vía administrativa, siendo sólo admisible la disolución por vía judicial, mediante procedimiento que resguarde adecuadamente las posibilidades de defensa de la organización afectada.

La libertad de acción sindical comprende la facultad inicial de darse sus propios estatutos y reglamentos administrativos, la de elegir libremente a sus dirigentes o representantes, la de organizar su administración y sus actividades y la de formular su programa de acción, debiendo las autoridades públicas abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

La independencia de las organizaciones supone un régimen legal que excluya toda posibilidad de injerencia del Estado en la vida y desarrollo de ellas y, también, las posibilidades de injerencias recíprocas entre las organizaciones de trabajadores y las patronales. Prácticas como la creación o incitación a la formación de organizaciones sindicales "oficiales" o destinadas a prestar apoyo al gobierno, o constituidas con exclusión de quienes no comprometan su adhesión a él, o maniobras patronales de injerencia, como la contratación sujeta a la condición de no ingreso a un sindicato o de ingresar obligatoriamente a otro, o la constitución o estímulo a la creación de organizaciones sindicales dominadas por el empleador (sindicatos amarillos), importan violación a esta garantía de la independencia sindical.

#### d) EL DERECHO DE NEGOCIACION COLECTIVA Y EL DERECHO DE HUELGA

Pacto de D.E.S. y C., Artículo 8°. 1. d) El derecho de huelga ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

O.I.T. Convenio N° 98, sobre Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva. (10).

(10) Aprobado el 1° de julio de 1949 en la Trigésimo Segunda Reunión de la Conferencia General de la O.I.T., celebrada en Ginebra.

Artículo 49: Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores por una parte y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.

Es el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el primer instrumento internacional que consagra expresamente el derecho de huelga, cuyo ejercicio queda sujeto a la ley de cada país; la Organización Internacional del Trabajo ha acordado una serie de Convenios, Resoluciones y Recomendaciones relativas al derecho de negociación colectiva de las organizaciones sindicales; la huelga es una de las posibilidades que surge al término del proceso negociador cuando éste no ha dado resultado satisfactorio, motivo por el cual consignamos ambos derechos conjuntamente.

Si bien su reconocimiento internacional data sólo del año 1966 en que se aprueba el citado Convenio de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Derecho de Huelga surge en el siglo pasado, primero como un fenómeno social de hecho para terminar siendo consagrado por las legislaciones de la mayor parte de los estados democráticos.

#### e) EL DERECHO DE PROPIEDAD

**D.U. Artículo 17:** 1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.

2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

**D.A. Artículo XXIII:** Derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.

**C.A. Artículo 21:** Derecho a la propiedad privada. 1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

#### Pacem in Terris:

**Derecho de propiedad:** También brota de la naturaleza humana el derecho a la propiedad privada sobre los bienes incluso productivos; derecho que, como otras veces hemos enseñado, constituye un medio eficaz para la afirmación de la persona humana y para el ejercicio de su responsabilidad en todos los campos y un elemento de seguridad y de serenidad para la vida familiar y de pacífico y ordenado desarrollo de la convivencia. Por lo demás conviene recordar que al derecho de propiedad privada va inherente una función social.

Comprende los siguientes aspectos:

1) El derecho de toda persona al acceso a la propiedad o el derecho a ser propietario;

2) El derecho al uso y goce de los bienes propios.

3) El derecho a no ser privado de sus bienes sino por razones de utilidad pública o de interés social y mediante el pago de indemnización justa.

La Declaración Universal consagra el **derecho de toda persona** a la propiedad individual y colectivamente; el orden económico debe asegurar a toda persona la posibilidad de acceder a la condición de propietario de los bienes necesarios para proveer a "las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar" (Dec. Americana, artículo XXIII); de tal manera que cuando se trata de bienes limitados, como por ejemplo, la tierra, atenta contra este derecho la concentración de la propiedad en pocas manos y la exclusión de la mayoría de las personas de acceder a ella, debiendo propenderse a su redistribución en forma de que el derecho que comentamos se haga efectivo.

Todo propietario sólo puede ser privado de lo suyo por razones de utilidad pública o de interés social y en tal caso, debe reconocérsele derecho a una justa indemnización; importan un desconocimiento de este derecho las prácticas confiscatorias, sin derecho a indemnización; ni siquiera por sentencia judicial pueden imponerse a título de pena la confiscación de bienes salvo el comiso de los medios y efectos del delito.

El derecho al uso y goce de los bienes implica la facultad de usarlos en provecho propio y hacerse dueño de los frutos que de ellos provengan; sin embargo la ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

### 13º LOS DERECHOS CULTURALES

**D.U. Artículo 27:** 1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

**D.A. Artículo XIII:** Derecho a los beneficios de la cultura. Toda persona tiene el derecho de participar en la vida cultural de la comunidad, gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos.

Tiene asimismo derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de los inventos, obras literarias, científicas o artísticas de que sea autor.

**Pacto de D.E.S. y C.:** Artículo 15: 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:

a) Participar en la vida cultural.

b) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones.

c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y mate

ales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura.

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales.

Pacto de Dos. Civiles y Políticos. Artículo 27. En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

Comprende el derecho a los beneficios de la cultura el derecho a la protección de los intereses morales materiales de la producción científica, literaria y artística.

El derecho a los beneficios de la cultura comprende el de la libre participación en la vida cultural, sin restricciones de ningún tipo, y el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones.

Por su naturaleza, la investigación científica y la actividad creadora requieren para su desarrollo de un ambiente de libertad indispensable para toda actividad espiritual o intelectual; tal ambiente de libertad supone la admisión de los científicos a los centros de investigación sin discriminaciones y sin otros requisitos que los relativos a la excelencia académica, y el acceso de los intelectuales y artistas a los centros culturales y medios de comunicación, también sin discriminaciones que no sean las relativas a la calidad de su producción literaria o artística. Asimismo, conspira contra esta libertad cualquier forma de censura previa, o la imposición de líneas oficiales de desarrollo de la actividad creativa, o la exclusión de otras, ya sea directamente, ya indirectamente, mediante el otorgamiento o denegación de subsidios económicos, acilitación o exclusión de los medios estatales de comunicación, etc.

El derecho a la protección de los derechos del autor consiste en que los intereses tanto morales como materiales que para el autor se deriven de sus inventos o producciones científicas, literarias o artísticas deben ser resguardados por la ley; es lo que se denomina el derecho de autor o, impropriamente, la propiedad intelectual.

#### 4º EL DERECHO A LA INSTRUCCION

D.U. Artículo 26: 1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será

obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

D.A. Artículo 12: Derecho a la educación. Toda persona tiene derecho a la educación; la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.

Asimismo tiene el derecho de que, mediante esa educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, el mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad.

El derecho de educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que pueda proporcionar la comunidad y el Estado.

Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos.

Pacto de D.E.S. y C., Artículo 13: 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Convienen asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:

a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente.

b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos sean adoptados y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita.

c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita.

d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria.

e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos, escuelas distintas de las crea-



das por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

4. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principales enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescribe el Estado.

#### **Pacem in Terris**

**Derecho de la familia y libertad de enseñanza:** La familia, fundada sobre el matrimonio contraído libremente, uno e indisoluble es y debe ser considerada como el núcleo primario y natural de la sociedad. De lo cual se sigue que se debe atender con mucha diligencia no sólo a la parte económica y social sino también a la cultural y moral, que consolidan su unidad y facilitan el cumplimiento de su misión peculiar.

Pero antes que nadie son los padres los que tienen el derecho de mantener y educar a sus propios hijos.

**D.A. Artículo XXXI:** Deberes de instrucción. Toda persona tiene el deber de adquirir a lo menos la instrucción primaria.

Los documentos internacionales citados precisan cuáles deben ser las características de la educación y sus principios inspiradores y objetivos.

#### **Características del sistema educacional:**

1º— Obligatoriedad.— La instrucción fundamental o primaria debe ser en todo caso obligatoria;

2º— Gratuidad de la enseñanza; la enseñanza primaria debe ser siempre gratuita y debe propenderse a la implantación progresiva de la gratuidad en la educación secundaria, técnico-profesional y superior;

3º— La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria, técnica y profesional debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;

4º— Igualdad de oportunidades para todos, sin discriminación, a la enseñanza superior, en función solamente de la capacidad, dotes naturales y méritos de los postulantes, procurándose que ella sea accesible a todos los que reúnan los requisitos de capacidad, por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la gratuidad en la enseñanza superior.

#### **Objetivos de la educación.**

1º— Pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de la dignidad; la educación debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas;

2º— Fortalecimiento de los derechos humanos y libertades fundamentales;

3º— Capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre;

4º— Favorecer la comprensión, la tolerancia y amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos.

5º— Capacitar a las personas para lograr una digna subsistencia, el mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad.

6º— Promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.

En cuanto a la elección del tipo de educación, es un derecho que se reconoce preferentemente a los padres respecto de la que reciban sus hijos, libertad que comprende la de escoger escuelas distintas de las creadas por el Estado, siempre que ellas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza; asimismo, incluso en la educación del Estado, los padres tienen derecho a escoger para sus hijos la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.