

UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales



“Hacia un catálogo de Derechos Fundamentales, a la luz del bloque de constitucionalidad: un década de jurisprudencia (2002-2012)”

**Memoria de Prueba para optar
al Grado de Licenciada
en Ciencias Jurídicas y Sociales**

Autora: Scarlet Andrade Cárdenas
Profesora: Amaya Alvez Marín
2012

INTRODUCCIÓN

Se ha dicho que *“la Constitución es la norma jurídica fundamental y predominantemente escrita que regula de manera sistemática el Estado, su Gobierno, los derechos esenciales de las personas y que tiene supremacía”*¹, de ésta forma la carta fundamental, se encontraría en la cúspide de la pirámide normativa. No obstante, ésta es la versión tradicional. Hoy en día, a nuestro parecer, no es tan claro que la Constitución, como cuerpo escrito, repose sin compañía en la cima del ordenamiento jurídico.

El siglo XX, trajo consigo como contrapartida a las guerras mundiales y su consiguiente vulneración a los derechos fundamentales, una preocupación hasta entonces inusitada sobre este tema. Así, hoy se dice que cuando hablamos de “derechos fundamentales” nos referimos a aquellos derechos de las personas que han recibido consagración positiva, en particular, a nivel constitucional.² Pero, ¿será posible que hoy en Chile existan derechos fundamentales fuera del texto escrito de la constitución? Dicha interrogante se planteó en el plano interno, tras la reforma constitucional del año 1989 que introdujo un inciso segundo al artículo 5 de la Constitución de 1980. A partir de este momento se cuestionó en la doctrina nacional si acaso éstos ingresaban al derecho interno con la misma jerarquía que una ley, con el mismo valor que la constitución o como una categoría intermedia entre la ley y la carta magna. Apegada a ésta discusión, se encuentra otra similar. Descendiente del viejo continente, aparece con fuerza en Latinoamérica en la década del noventa, tras la insistencia de la doctrina en su inclusión: El bloque de constitucionalidad. Esta idea es algo difícil de explicar, para ello Rodrigo Uprimny, constitucionalista colombiano, recurre a la siguiente imagen paradójica, en la que señala *“este concepto hace referencia a la existencia de normas constitucionales que no aparecen directamente en el texto constitucional. ¿Qué significa eso? Algo que es muy simple pero que al mismo tiempo tiene consecuencias jurídicas y políticas complejas: que una constitución puede ser normativamente algo más*

¹ MOLINA GUAITA, HERNÁN. Derecho Constitucional. Editorial Legal Publishing, novena edición revisada y actualizada, Santiago, año 2009, pág 3.

² ALDUNATE LIZAMA, EDUARDO. Derechos Fundamentales, Editorial Legal Publishing, Santiago, 2008, pág. 47.

*que el propio texto constitucional, esto es, que las normas constitucionales, o al menos supralegales, pueden ser más numerosas que aquellas que pueden encontrarse en el articulado de la constitución escrita”.*³

Vale decir, de un modo general, un “bloque de constitucionalidad” nos dice que la carta magna no se agota en su cuerpo escrito. Por consiguiente, un “bloque de constitucionalidad de derechos fundamentales”, quiere decir que éstos no se acaban en los señalados en el articulado de la constitución, si no que existen otros en cuerpos y documentos diversos que también forman parte de nuestro ordenamiento jurídico, con una jerarquía constitucional o al menos, supralegal. Así Humberto Nogueira, quien introdujo el concepto a nuestro país, adiciona a los derechos fundamentales señalados en la constitución aquellos que se señalan implícitamente por ésta, aquellos que ingresan por medio de los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, y por último aquellos que ingresan por Principios de *Ius Cogens* o Derecho Internacional Consuetudinario.

Esta idea, trae aparejados beneficios y peligros. Por un lado tenemos el acrecimiento del catálogo de derechos fundamentales, si le sumamos por ejemplo, los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Pero también tenemos el peligro en la pérdida de certeza y seguridad jurídica. Tenemos la posibilidad de tener un catálogo que se vaya adaptando a nuevos tiempos, pero por otro lado está el peligro del activismo judicial. A esto se suma lo difícil que puede ser que un grupo bastante heterogéneo sea el objeto o parámetro del control de constitucionalidad.

En lo concreto creemos, que a la hora de hablar de un catálogo de derechos fundamentales, la doctrina del bloque de constitucionalidad puede ayudarnos a dar ciertas directrices sobre el mismo. Para ello, nos ayudaremos en el ámbito nacional no sólo de las contrapuestas opiniones de los autores, sino también de la jurisprudencia emanada de los Tribunales Superiores de Justicia, entiéndase, Corte Suprema, Tribunal Constitucional y Cortes de Apelaciones. Pensamos, que la doctrina del bloque de constitucionalidad ha tenido aplicación por la jurisprudencia nacional, o al menos, sí la ha tenido su contenido, y dicho contenido constituye una forma de catálogo de derechos fundamentales para Chile.

³ UPRIMNY, RODRIGO. “Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal”, http://www.dejusticia.org/index.php?modo=interna&tema=estado_de_derecho&publicacion=73, año 2005, pág. 2. Consultado el 27.02.2013.