



CASA MEMORIA
José Domingo Cañas
FUNDACIÓN 1367



OBSERVATORIO
Género y Equidad



centro de estudios de la mujer



LEASUR
Litigación Estructural para
América del Sur



DERECHOS HUMANOS EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

Propuestas sobre normas generales y principios sobre derechos humanos

Articulación de Organizaciones Defensoras de Derechos Humanos

La Articulación de Organizaciones Defensoras de Derechos Humanos es una red de organizaciones de la sociedad civil que promueve los derechos humanos y contribuye a una cultura de conocimiento, ejercicio y respeto a dichos derechos. Entre otras acciones, monitorea el cumplimiento de las obligaciones del Estado de Chile en la materia, a través de la presentación de informes sobre la situación de los derechos humanos en el país ante organismos internacionales y regionales, y difunde las recomendaciones y estándares que emanan de tales organismos.

En el marco del proceso constituyente que se lleva adelante en el país, ampliamente reconocido y valorado a nivel internacional y nacional, las organizaciones que integran la Articulación han procurado contribuir de diversos modos a dicho debate, elaborando contenidos, formulando propuestas, participando de audiencias públicas tanto ante las comisiones provisorias de la Convención Constitucional como ante las comisiones temáticas durante la etapa de discusión de normas constitucionales.

Desde el trabajo y experiencia de estas organizaciones, se busca aportar a la mejor formulación de los principios, instituciones y normas sobre derechos humanos que contendrá la nueva Constitución, tal como se expresa en la propuesta de Institucionalidad autónoma de derechos humanos en la nueva Constitución presentada ante la Comisión sobre Sistemas de Justicia, Órganos Autónomos de Control y Reforma Constitucional en diciembre de 2021.

Como se ha señalado, por medio de la presente minuta la Articulación de Organizaciones Defensoras de Derechos Humanos, apunta a aportar en torno a la adecuada formulación de las obligaciones que corresponden al Estado de Chile en materia de derechos humanos, igualdad sustantiva y no discriminación.

1. Jerarquía constitucional de los tratados internacionales sobre derechos humanos

La nueva constitución requiere superar la ambigüedad de lo dispuesto por la Constitución vigente en cuanto a la jerarquía de los tratados internacionales sobre derechos humanos y la obligatoriedad de los deberes que corresponden a los poderes y órganos del Estado de Chile en cuanto a promover, respetar, proteger y garantizar dichos derechos y libertades.

De esta manera, el catálogo o listado de derechos reconocidos y asegurados por el Estado de Chile al más alto nivel normativo, no sólo comprenderá aquellos derechos fundamentales expresamente consagrados por la norma constitucional, sino también aquellos derechos y libertades protegidos por los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados y vigentes en el país.

La nueva Constitución debe reconocer expresamente el rango constitucional de los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados y vigentes en Chile, y su carácter obligatorio para todos los poderes y órganos del Estado.

2. Obligaciones generales de derechos humanos

Las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos son:

Promover los derechos humanos, lo cual refiere a generar una cultura social e institucional de valoración y conocimiento de los derechos humanos, mediante la sensibilización, difusión, educación y capacitación de las personas, comunidades y agentes del Estado.

Respetar los derechos humanos, que corresponde a la abstención de interferencias, obstáculos o impedimentos para el ejercicio de los derechos y libertades por las personas, es decir, el mandato de no violarlos.

Proteger los derechos humanos, que importa evitar o impedir que terceros afecten los derechos y libertades de las personas, disponiendo la prevención de tales conductas, su definición como ilícitos o tipificación, asegurando su investigación y sanción, así como la protección, atención y reparación de las víctimas.

Garantizar los derechos humanos, que refiere a la adopción de las medidas necesarias, normativas y de otro carácter, para asegurar que todas las personas puedan ejercer plenamente sus derechos y libertades, adecuando la legislación y estructura estatal. Ello importa la obligación estatal de actuar con debida diligencia para que efectivamente los derechos reconocidos y consagrados se puedan ejercer y sean exigibles, tanto en la dictación

de normas generales, en la formulación de políticas públicas y programas y, por cierto, se cuenta con una acción de tutela en caso de fallar los mecanismos antes descritos.

La nueva Constitución debe señalar expresamente que todos los poderes y órganos del Estado se encuentran obligados a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos a todas las personas.

3. Igualdad sustantiva y no discriminación

La igualdad y la no discriminación son principios básicos de las normas internacionales de derechos humanos, que en su forma de concreción han ido evolucionando desde el reconocimiento de la igualdad formal o igualdad ante la ley y la prohibición de discriminar, al fundamental adiciónamiento de la igualdad sustantiva, la cual refiere a la igualdad de resultados y a la redistribución del poder, y al enfrentamiento de la discriminación estructural, la cual se fundamenta en un orden social –estratificado por condición socioeconómica, sexo-género y etnia, entre otras– que se constituye en un proceso de acumulación de desventajas, tanto a lo largo del curso de vida como entre las generaciones, impactando en el disfrute de los derechos.

La acción del Estado no debe limitarse a no discriminar, sino que tiene la obligación de adoptar medidas que permitan asegurar que los grupos de especial protección puedan ejercer sus derechos. Estas pueden materializarse en acciones afirmativas y en otras medidas que apunten a desarticular aquellos mecanismos que mantienen y reproducen la discriminación estructural.

Alcanzar la igualdad sustantiva y erradicar la discriminación estructural demanda que el Estado abandone su neutralidad y asuma un rol activo que permita tanto generar equilibrios sociales como otorgar protección especial a ciertos grupos que padecen procesos estructurales de discriminación.

En la nueva Constitución se debe normar:

La igualdad sustantiva y no discriminación, como uno de los principios del cual se deriva todo el ordenamiento jurídico.

El derecho a la igualdad sustantiva y la prohibición de discriminación, identificando los motivos de discriminación prohibida conforme a los grupos de especial protección e incorporando una cláusula abierta.

Las obligaciones del Estado en orden a prevenir la discriminación y adoptar medidas destinadas a alcanzar la igualdad de resultados para todos aquellos grupos de especial protección, particularmente las mujeres, a través de legislación, políticas y programas, y la adopción de acciones afirmativas.

4. Principios de derechos humanos

Los derechos humanos tienen su origen en la dignidad humana que corresponde a todas las personas.

De acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos, los principios y características de los mismos son:

Universalidad de los derechos humanos, que importa el reconocimiento y protección a todas las personas, sin distinción, de su condición de titulares y sujetos de derechos y libertades fundamentales.

Inalienabilidad, en tanto obliga a todos los poderes y órganos del Estado a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos a todas las personas, pues no resultan admisibles restricciones o supresiones de derechos y libertades fundamentales, salvo excepciones expresamente previstas.

Indivisibilidad, dado que el ejercicio de los derechos fundamentales se vincula al goce o disfrute de los mismos en su conjunto, y no se limita a su eventual posibilidad de ejercicio específica.

Interdependencia, en tanto se requiere de medidas integrales referidas al conjunto de derechos fundamentales, pues las garantías de ejercicio de unos determinados derechos se vinculan directamente con las posibilidades o habilitaciones institucionales al ejercicio o goce de otros derechos.

No regresividad, referido a que no resultan admisibles medidas regresivas que importen restricciones o limitaciones al ejercicio de los derechos y libertades ya reconocidos o que afecten la esencia de estos.

En la interpretación de los derechos humanos, los órganos y poderes del Estado deben atender a lo dispuesto por la Constitución, los tratados internacionales sobre derechos humanos y la jurisprudencia y los estándares desarrollados por los organismos internacionales creados por dichos tratados (principio de interpretación conforme), adoptando la interpretación más favorable a la protección de las personas (principio pro persona).

La nueva Constitución debe señalar expresamente que los derechos humanos se fundamentan en la dignidad humana de todas las personas e incorporar los principios de universalidad, inalienabilidad, indivisibilidad, interdependencia y no regresividad de los derechos humanos.

Además, la nueva Constitución debe consagrar los principios pro persona e interpretación conforme, en función del objetivo de mayor protección de los derechos y libertades fundamentales.

5. Control de convencionalidad

Todos los poderes y órganos del Estado, en especial los órganos de la administración de justicia, se encuentran obligados a interpretar y aplicar las normas nacionales en conformidad a los tratados internacionales sobre derechos humanos vigentes y a la jurisprudencia y los estándares desarrollados por los organismos internacionales creados por dichos tratados.

Se denomina control de convencionalidad al acto de control que efectúan las autoridades y órganos del Estado, al momento de adoptar una decisión en el ámbito de sus competencias, en cuanto a la conformidad de la o las normas internas a las obligaciones sobre derechos humanos asumidas por el Estado, velando por que dichas normas no contraríen el objeto y efectos de las disposiciones de los tratados internacionales sobre derechos humanos. Dicho control resulta obligatorio para todos los órganos y poderes del Estado y particularmente aquellos que integran el sistema de justicia.

El control de convencionalidad constituye un elemento indispensable para el respeto y garantía de los derechos protegidos en los tratados internacionales de los que el Estado de Chile es parte, por lo que resulta fundamental su incorporación en la nueva Constitución.

La nueva Constitución debe incorporar el control de convencionalidad como un mandato a todos los poderes y órganos del Estado, en especial a los órganos del sistema de justicia, comprendiendo los tratados internacionales de derechos humanos y la interpretación de los órganos establecidos por ellos.

6. Institucionalidad autónoma derechos humanos

La nueva Constitución debe consagrar una institucionalidad autónoma de derechos humanos, que tenga por finalidad promover y proteger los derechos humanos de quienes habitan en el país, de conformidad con los principios que fundan el derecho internacional de los derechos humanos y en particular los Principios de París, las normas imperativas del derecho internacional (normas de *ius cogens*), los tratados internacionales sobre derechos humanos, y las normas constitucionales y legales que conforman el ordenamiento jurídico.

Debe tratarse de un órgano colegiado; con autonomía jurídica, operacional y financiera; y en cuya integración se garantice su pluralidad e independencia, composición paritaria e integrado por personas expertas en derechos humanos, especialmente en derechos de grupos de especial protección según lo establecido por el derecho internacional de los derechos humanos. Debe contar con relatorías o defensorías temáticas, dedicadas a grupos de especial protección, debidamente coordinadas entre sí, encabezadas por cada uno/a de los/as consejeros/as; y cuya función principal sea fiscalizar a los órganos del Estado en relación a su mandato constitucional de garantía y protección de los derechos humanos, pudiendo formular recomendaciones y contando con la facultad de fiscalizar el efectivo cumplimiento de las mismas.

Como se ha señalado, la propuesta de la Articulación de Organizaciones Defensoras de Derechos Humanos sobre institucionalidad autónoma de derechos humanos fue presentada ante la Comisión sobre Sistemas de Justicia, Órganos Autónomos de Control y Reforma Constitucional, en audiencia pública el 21 de diciembre de 2021¹.

7. Defensoras/os/es de derechos humanos

Toda persona que de cualquier forma promueva o procure la realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales, a favor de personas o grupos de personas –lo que incluye la promoción y protección de cualquier derecho civil, político, económico, social o cultural– debe ser considerada como defensora de derechos de humanos².

Dado el importante papel que las/os/es defensores cumplen en el fortalecimiento de las sociedades democráticas, su protección es esencial para asegurar la tutela de los derechos humanos. De ahí que a los estados corresponde el deber de crear condiciones legales y fácticas en las cuales puedan desarrollar su función libremente y en condiciones de seguridad. Los estados deben facilitar los medios para que las/os/es defensores de derechos humanos realicen sus actividades; abstenerse de imponer obstáculos que dificulten su labor; y, en especial, adoptar medidas reforzadas de debida diligencia para evitar atentados a su vida e integridad, como protegerles frente a amenazas e investigar seria y eficazmente las violaciones cometidas en su contra, evitando la impunidad.

La nueva Constitución debe reconocer la función y labor de las/os/es defensoras/os/es de derechos humanos y su rol invaluable en cuanto a la promoción, protección y defensa de los mismos, especialmente su contribución al funcionamiento y desarrollo del Estado Social y Democrático de Derecho; garantizar el ejercicio de su labor, mediante normativas generales que aseguren el libre ejercicio de la defensa y promoción de los derechos humanos; y la protección reforzada de las/os/es defensoras/os/es de derechos humanos frente a amenazas y atentados a su vida e integridad.

¹ Presentación disponible en:

https://www.cconstituyente.cl/comisiones/verDoc.aspx?prmID=1296&prmTipo=DOCUMENTO_COMISION

² Naciones Unidas. "Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos", aprobado el en la Asamblea general del 8 de marzo de 1999.