

Minuta

Centro de Derechos Humanos UDP¹

21 de diciembre de 2021

Propuestas de articulado

Cláusulas generales

1. Cláusula de referencia y de interpretación

1. Los derechos y las obligaciones reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos que Chile ha ratificado y se encuentran vigentes y el derecho internacional consuetudinario sobre la misma materia, forman parte integral de la Constitución de la República. Las normas de *ius cogens* tienen rango supraconstitucional.

2. Esta Constitución y las leyes de la República se interpretarán en conformidad con las fuentes del derecho internacional de los derechos humanos. Se privilegiará, cumpliendo el principio de buena fe, la interpretación en conformidad con las decisiones de los órganos internacionales de derechos humanos cuya competencia Chile ha aceptado. En caso de conflictos entre obligaciones que se derivan de la Constitución y dicha interpretación, los derechos y las obligaciones se interpretarán de manera armónica, respetando el principio *pro persona*.

2. Cláusula sobre limitaciones

Los derechos no pueden ser restringidos más allá de lo que la Constitución o los tratados internacionales de los derechos humanos permitan, a la luz del principio *pro persona*.

3. Cláusula de igualdad y no-discriminación

1. Se prohíbe la discriminación tanto de hecho como de derecho. Se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia u otro trato diferente, en cualquier ámbito público o privado, que carezca de justificación razonable en una sociedad democrática o sea desproporcional y que tenga por objeto o resultado afectar el goce efectivo, en condiciones de igualdad, de los derechos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que están vigentes, en especial cuando esté basada en motivos de nacionalidad, raza, origen étnico, edad, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, idioma, religión, identidad cultural, opiniones políticas o de cualquier otra naturaleza, origen social, posición socioeconómica, nivel de educación, condición migratoria, de refugiado, repatriado, apátrida o desplazado interno, discapacidad, característica

¹ Nota sobre fuentes y autoría: estas propuestas se basan en las cartillas publicadas en la página del Centro de Derechos Humanos de la UDP, <https://derechoshumanos.udp.cl/quienes-somos/areas-de-trabajo/derecho-constitucional-y-derechos-humanos/>. Todas las ediciones y adiciones en esta minuta son de la autoría de quienes suscriben. Agradecemos a Dinka Benítez, Laura Dragnic, Rodolfo Figueroa, Claudio Fuentes, Juan Pablo González, Ricardo Lillo, Patricio López, Natalia Morales, Belén Saavedra, Macarena Vargas, Tomás Vial, Lieta Vivaldi y el O’Neill Institute for National and Global Health Law.

genética, condición de salud mental o física, incluyendo infectocontagiosa, psíquica incapacitante o cualquier otra. 2. En los casos en que coincidan dos o más motivos de discriminación habrá un deber especial de preocupación por parte del Estado. Quien establezca distinciones deberá justificarlas.

3. La ley podrá autorizar las medidas especiales temporales destinadas a asegurar el igual goce efectivo de los derechos, en especial en los casos de grupos o categorías de personas históricamente discriminados. La adopción de estas medidas no se considerará discriminación.

4. Cláusula sobre el derecho de acceso a la justicia

1. Toda persona que considere que los derechos consagrados por esta Constitución o el ordenamiento jurídico vigente han sido vulnerados, tiene el derecho de acudir al sistema de justicia para obtener una efectiva protección y reparación en las condiciones establecidas en el presente artículo.

2. Toda persona tiene derecho a un proceso justo dentro de un plazo razonable, por un juez/a o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o en la decisión de los litigios sobre sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. El proceso judicial será público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

3. En todo tipo de litigios en que se determinen derechos y obligaciones, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas, sin perjuicio de aquellas establecidas en la ley:

a) defenderse personalmente o ser asistido por un defensor/a de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor/a. La ley establecerá un sistema de asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes, siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia.

b) a contar del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

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

d) a ser asistido por el traductor/a o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

4. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca su culpabilidad según la ley. Durante el proceso, todo inculcado/a tiene derecho, a las siguientes garantías mínimas:

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

b) a ser recibir comunicación previa y detallada de la acusación formulada;

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

d) a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable. La confesión del inculcado/a solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

e) a recurrir del fallo ante juez/a o tribunal superior.

5. El inculcado/a absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

6. Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia podrá ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido, según el procedimiento establecido en la ley.

Capítulo de derechos civiles y políticos

5. Obligaciones

Todos los órganos del Estado y las personas naturales o jurídicas que realizan funciones públicas, deben, en el ejercicio de sus competencias, facultades o atribuciones, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos que se encuentren vigentes, sin discriminación alguna. Todas las personas naturales y jurídicas deben respetar estos mismos derechos en todas sus actividades.

6. El derecho a la vida.

Nadie será privado de la vida arbitrariamente. El estado asegurará las condiciones para vivir dignamente. Toda persona tiene derecho a vivir una vida libre de violencia. Se prohíbe la aplicación de la pena de muerte.

7. El derecho a la integridad física y psíquica de la persona

Se prohíbe la aplicación de todo apremio ilegítimo, tortura, trato cruel, inhumano o degradante, provenga de agentes estatales o particulares.

Las personas privadas de libertad serán tratadas con respeto a su dignidad.

8. Derecho a la libertad de expresión

1. Toda persona, sin discriminación, tiene derecho a la libertad de expresión. Esta libertad consiste en buscar, recibir y difundir ideas, opiniones, comunicaciones e informaciones de toda índole, incluyendo expresiones artísticas, y por cualquier medio, sin perjuicio de responder ulteriormente por el ejercicio abusivo del mismo. Es contrario a esta libertad el establecimiento de cualquier medida preventiva que constituya, por efecto o resultado, censura previa.

2. Las personas, grupos y pueblos que integran la sociedad tienen un interés legítimo en el acceso igualitario al libre intercambio de ideas, expresiones y opiniones. El Estado debe asegurar por ley el establecimiento de las condiciones necesarias para dicho fin.

3. Toda restricción a esta libertad será excepcional y estará establecida por una ley general basada en un interés democrático legítimo y cuyas medidas resulten necesarias y proporcionales al interés buscado. La ley podrá establecer restricciones a esta libertad para asegurar el respeto a los derechos, la reputación de los demás, la seguridad nacional, la seguridad y el orden públicos, la salud pública, y el interés de la nación o para proteger a niños, niñas y adolescentes, siempre en consideración de su interés superior y autonomía progresiva.

4. El Estado debe promover el pluralismo informativo. Una ley regulará especialmente el acceso igualitario a aquellos mecanismos de expresión que sean por naturaleza escasos, fomentando asimismo la creación de medios públicos y comunitarios. La existencia de monopolio u oligopolios informativos son contrarios a este pluralismo.

5. El actuar del Estado se rige por la transparencia y la rendición de cuentas y, en consecuencia, toda persona tiene derecho a acceder a la información pública. Una ley regulará su ejercicio.

6. Toda apología del odio que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

9. Derecho a la libertad de conciencia y religión

1. El Estado respeta, protege, garantiza y facilita el derecho a la libertad de conciencia, cosmovisión y religión, incluyendo los lugares sagrados ancestrales de los pueblos originarios. Nadie será obligado a

cambiar de religión, cosmovisión o creencia o de adoptar alguna. El ejercicio colectivo de la libertad religiosa solo puede restringirse en casos previstos por ley y cuando sea necesario en una democracia para la protección de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, la salud pública o los derechos y libertades de las demás personas.

2. El Estado se rige por el principio de neutralidad religiosa.

3. El Estado protege la libertad religiosa ante interferencias por parte de terceros, sean estos adherentes a la misma religión o no. Las comunidades religiosas respetarán los derechos fundamentales consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos que Chile ha ratificado y están vigentes, incluyendo de sus miembros y adherentes.

10. Derecho a la reunión pacífica

1. El Estado respeta, protege, garantiza y facilita el derecho a reunirse pacíficamente, sin permiso, y sin armas, incluso en internet. Las reuniones con un mensaje político están especialmente protegidas.

2. El ejercicio del derecho a reunión en plazas, calles y demás lugares de uso público solo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, por razones de la protección de la seguridad nacional, la seguridad y orden públicos, la salud pública, los derechos y libertades de las demás personas y siempre que sean necesarias y proporcionales en el contexto de la sociedad chilena basada en la democracia, el respeto de la ley, el pluralismo político y los derechos humanos.

11. Derecho a la privacidad e intimidad

1. El Estado respeta, protege y garantiza, especialmente, el derecho a la privacidad de las comunicaciones y el derecho a la intimidad como derechos en sí mismos y como garantías para el ejercicio del derecho a reunirse.

2. Estos derechos solo podrán ser restringidos por orden judicial y en los casos previstos por la ley, respectivamente, por razones de la protección de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, la salud pública o los derechos y libertades de las demás personas.

12. Derecho a la asociación

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole.

2. El derecho a la asociación no requiere autorización previa. La ley regulará el otorgamiento de la personalidad jurídica de las asociaciones.

3. Nadie podrá sufrir discriminación, coacción, violencia o represalias por el derecho a permanecer o a renunciar a una asociación.

4. Este derecho solo puede restringirse en casos previstos por ley cuando sea necesario en una democracia para la protección de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, la salud pública o los derechos y libertades de las demás personas.

5. Las asociaciones deben respetar los derechos reconocidos en esta Constitución y en los tratados que Chile ha ratificado y están vigentes.

Capítulo de derechos sociales, económicos, culturales y ambientales

13. Obligaciones

1. La Constitución garantiza a todas las personas, en plena igualdad de condiciones, tanto individual como colectivamente, los derechos económicos, sociales y culturales establecidos en la presente Constitución como en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado y que se encuentren

vigentes. Estos derechos tienen por fin entregar a las personas y sus familias condiciones de vida digna que les permita su mayor desarrollo. Todas las personas naturales y jurídicas deben respetar estos derechos.

2. El Estado debe garantizar progresivamente el ejercicio libre, pleno e igualitario de estos derechos, especialmente a todas aquellas personas, grupos, pueblos y nacionalidades en situación de mayor vulnerabilidad en la sociedad.

3. El Estado no podrá establecer medidas que, directa o indirectamente, tengan un efecto regresivo en el ejercicio de estos derechos.

14. Derecho a la educación

1. La educación es uno de los pilares fundamentales de una sociedad democrática y toda persona, grupo o pueblo tiene derecho, sin discriminación alguna, a su libre y pleno goce y ejercicio. El Estado debe establecer las medidas necesarias para asegurar progresivamente su ejercicio, especialmente respecto de las personas, grupos, pueblos y nacionalidades en situación de vulnerabilidad por motivos sociales, culturales, económicos u otros de naturaleza similar.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la persona humana, de manera que pueda desenvolverse de forma autónoma en la sociedad y conviviendo respetuosamente en comunidad. Asimismo, la educación debe promover la democracia, el respeto a los derechos humanos, al medio ambiente y la paz social, y propiciar los valores de la dignidad, inclusión, solidaridad, igualdad y libertad. La educación cumple un rol social al promover la tolerancia y entendimiento entre los distintos grupos, pueblos y nacionalidades que conforman la sociedad.

3. La educación pre escolar, básica y media será gratuita, obligatoria y de calidad. El Estado, a través de sus distintos poderes y actuando dentro de sus competencias, debe establecer las medidas legislativas y administrativas idóneas y oportunas para asegurar este derecho a toda persona, especialmente a niñas y niños. Es contrario a la Constitución todo requisito que condicione el acceso a la educación basado en el estatus migratorio de las personas.

4. El Estado debe asegurar el acceso igualitario a la educación superior, tanto técnica como universitaria. La ley establecerá un sistema que permita progresivamente la gratuidad de la educación superior.

5. La educación cívica será obligatoria en la enseñanza media y debe promover la democracia, los derechos humanos, la participación y la tolerancia, como todo otro valor propio de una sociedad democrática y que resulte fundamental para la profundización de una ciudadanía diversa, robusta e inclusiva.

6. La educación en derechos humanos será obligatoria en todo establecimiento educacional. Las Fuerzas Armadas y las de Orden y Seguridad deberán mantener estructuras orgánicas permanentes de formación y perfeccionamiento en este ámbito, asegurándose anualmente su financiamiento por ley.

7. Los pueblos indígenas reconocidos en esta Constitución y por ley tienen el derecho a acceder a la educación en sus propias lenguas ancestrales.

15. Sistema de educación

La ley establecerá un sistema nacional de educación de calidad, con una institucionalidad pública propia con funciones para la promoción de políticas públicas efectivas en la materia, y que garantice, entre otros, los siguientes aspectos:

1. Una educación accesible geográfica y económicamente para todas las personas. Los mecanismos de accesibilidad deben brindar un trato igualitario en el ejercicio de este derecho propendiendo a la plena inclusión;

2. Una infraestructura educacional pública adecuada que incentive el aprendizaje en todos sus niveles;

3. Programas de estudios interculturalmente idóneos, bilingües y establecidos con pleno respeto a los derechos de los pueblos indígenas. Los programas deben incluir la enseñanza de al menos una lengua ancestral.

Los programas deben adaptarse a las distintas realidades sociales, geográficas y culturales del país, y fortalecer la tolerancia y el respeto y la igualdad y no discriminación, especialmente hacia las diversidades sexuales, la igualdad de género, la promoción de los derechos de niños, niñas y adolescentes, y la erradicación de la violencia de género y la xenofobia, entre otros aspectos.

El financiamiento del sistema nacional de educación de calidad deberá estar garantizado por la ley de presupuesto, gozará de prioridad para su otorgamiento y deberá fortalecerse progresivamente cada año.

16. Libertad de enseñanza

1. Toda persona que tenga el cuidado personal de un niño, niña o adolescente, tiene el derecho a escoger el establecimiento educacional que prefiera conforme a sus convicciones morales, éticas o religiosas. Cuando dicha decisión recaiga sobre la educación de personas adolescentes, ésta se deberá adoptar considerando su autonomía progresiva.

2. Toda persona, natural o jurídica, tiene derecho a establecer, mantener y dirigir establecimientos educacionales, y se encontrará sujeto a las restricciones que la Constitución y la ley establezcan. Los programas educativos de los establecimientos educacionales, sean públicos o privados, deben estar en armonía con el artículo 2 inciso segundo de esta Constitución.

3. El Estado reconoce y asegurará la libertad académica y de enseñanza de los establecimientos de educación superior. Dicha libertad deberá ser ejercida conforme a los fines y restricciones que esta Constitución y las leyes establecen, y debe respetar los derechos fundamentales consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y vigentes.

5. Las ganancias que los establecimientos educacionales produzcan anualmente, deben ser reinvertidas íntegramente en el proyecto educacional y en beneficio de la comunidad escolar.

17. Derecho a la vivienda digna

1. Todas las personas tienen derecho a tener acceso a una vivienda adecuada.

2. El Estado debe adoptar medidas legislativas razonables y otras medidas, destinadas al cumplimiento de este derecho.

3. La realización del derecho de acceso a vivienda adecuada se logrará en forma progresiva y conforme los recursos disponibles. Cualquier política estatal regresiva en esta materia debe estar especialmente justificada, revestir un carácter excepcional y, en ningún caso, podrá ser discriminatoria.²

4. Nadie puede ser evicto de su hogar o que este sea demolido sin una orden judicial adoptada luego de considerar todas las circunstancias relevantes. Ninguna legislación puede permitir evicciones arbitrarias.

18. Derecho a la salud³

1. Todas las personas tienen el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, sin discriminación alguna en cuanto a disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de salud.

2. El Estado reconoce la medicina ancestral.

² Esta cláusula solo se necesita (y se debe repetir para cada derecho) en caso de que no se incorpore una cláusula general sobre obligaciones, ver numeral 13.

³ La redacción de los numerales 17 y 18 presume la existencia de una cláusula de incorporación del derecho internacional de los derechos humanos, una cláusula de interpretación (numeral 1) y una cláusula de obligaciones (numeral 13). También requiere el complemento de los numerales 20-22.

3. El Estado adoptará las medidas legislativas necesarias para dar cumplimiento al derecho.

18. Derechos sexuales y reproductivos

1. La Constitución reconoce la obligación del Estado en promover y asegurar el derecho de las personas al ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos sin discriminación ni violencia, a tomar decisiones autónomas e informadas en el ámbito de la reproducción y la sexualidad, sin interferencia de terceros o agentes del Estado.

2. Estos derechos implican la facultad de decidir libre y responsablemente si tener o no relaciones sexuales, de tenerlas en forma segura, de protegerse de embarazos no deseados y enfermedades de transmisión sexual, así como también decidir libre y responsablemente el número de hijos y el intervalo de los nacimientos, con acceso a información, educación y medios para ello.

3. El Estado debe asegurar información y educación sexual y/o reproductiva integral desde la infancia, no discriminatoria, adecuada en función de la edad, y basada en la evidencia. Se asegurará que los procesos reproductivos, incluyendo el parto, sea conforme a las cosmovisiones y a las convicciones de las personas gestantes.

4. El Estado asegurará las condiciones para una maternidad deseada.

19. Derecho a la propiedad privada

1. La Constitución reconoce el derecho a la propiedad privada y la función social que esta tiene.

2. El contenido de la propiedad privada, su función social y sus límites serán establecidos por la ley.

3. Toda persona podrá ser privada de su propiedad, por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes. La indemnización se fijará considerando tanto los intereses de la comunidad como de los afectados.

Disposiciones varias

20. Facultades

Esta Constitución y la ley determinarán las facultades de los órganos del Estado, así como las obligaciones de debida diligencia de las personas jurídicas, necesarias para lograr la prevención, por parte de personas naturales o jurídicas, de violaciones a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos que se encuentren vigentes, su mitigación y su reparación integral si hubieran ya ocurrido.

21. Obligación de regular y fiscalizar

El Estado regulará la actividad económica con fines de equidad, igualdad, protección de los derechos humanos y del medioambiente, así como la sostenibilidad social, ecológica y económica, y realizará acciones de fiscalización, incluyendo preventivas y *ex officio*, de las actividades económicas, por su conformidad con esta Constitución y las leyes. Para ello, establecerá agencias de fiscalización autónomas, independientes y eficaces y sanciones e incentivos bajo los principios de proporcionalidad, coherencia, eficacia, disuasión, y reparación integral para las víctimas, abarcando medidas de cese de la violación, indemnización, satisfacción y garantías de no-repetición.

22. Condiciones para la actividad económica del Estado

1. El Estado podrá realizar actividades económicas estratégicas de forma sustentable y respetando los derechos humanos, laborales y el medioambiente. Realizará sus compras de manera sostenible y con respeto a los derechos humanos y laborales.
2. El Estado entregará servicios de interés público, especialmente los servicios básicos, con el objetivo principal de la garantía de los derechos sociales, sin discriminación alguna. Se supeditará el involucramiento de las personas naturales y jurídicas en la provisión de estos servicios al mismo objetivo principal.
3. El Estado podrá fomentar la actividad económica si ello está en el interés general, en la medida que se supedita al respeto por los derechos humanos y laborales, la equidad y la sostenibilidad ambiental. No apoyará actividades económicas en contravención a esta Constitución y las leyes ambientales, laborales y leyes que implementen el goce de los derechos humanos.

Fin de la minuta.