

Oficio N° 15

Mat: Ingresar Iniciativa de Norma que establece principios y deberes constitucionales

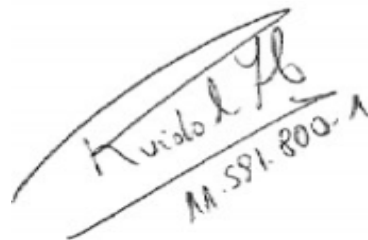
Santiago, viernes 14 de enero 2022

A: Sra. María Elisa Quinteros
Presidenta Convención Constitucional
Mesa Directiva de la Convención Constitucional

DE: Loreto Vidal Hernández
Convencional Constituyente Distrito 20

Junto a un cordial saludo, a través del presente oficio, de acuerdo con el plazo establecido y de conformidad al Artículo N° 81 del Reglamento General de la Convención Constitucional, los abajo firmantes presentamos la Iniciativa Convencional Constituyente que consagra principios y deberes constitucionales para que sea admitida y discutida en la Comisión sobre principios constitucionales, democracia, nacionalidad y ciudadanía.

Muy atentamente,



Loreto Vidal Hernández
11.591.800.1

Loreto Vidal Hernández
Convencional Constituyente
Distrito 20

PROPUESTA CONSTITUCIONAL PARA CONSAGRAR CONJUNTO DE PRINCIPIOS EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN

Preámbulo

I. LA SOLIDARIDAD: DETERMINACIÓN FIRME EN EMPEÑARSE POR EL BIEN COMÚN

Peligra la supervivencia humana

Decía Hobbes en el *Leviatán* (caps. XXIX y XXX) que la única razón que podía justificar la desobediencia al Estado era que éste no garantizara la vida. Desde entonces hemos aprendido que la obligación primaria del Estado no es sólo garantizar la vida como primer derecho de sus ciudadanos y ciudadanas, sino la vida de quienes que se encuentran al alcance de su soberanía.

El incumplimiento de esas obligaciones es una grave infracción jurídica, no una tragedia, ni una cuestión de estadística, ni un “problema humanitario”. No es cuestión de caridad, sino de derechos de seres humanos, y de deberes y responsabilidades jurídicas y políticas que han de ser establecidas y exigidas.

El respeto y protección de la dignidad del ser humano delimitan la potestad constituyente y la potestad estatal. Una Constitución que se compromete con la dignidad de la persona humana establece una premisa antropológica-cultural y precisa los contornos de su comprensión del Estado Constitucional.

De la dignidad del ser humano emana la libertad y la igualdad como principios básicos que, a su vez, concretan los derechos humanos. El respeto y protección de la dignidad de la persona humana como deber jurídico fundamental del Estado constituye una premisa para todas las cuestiones jurídico dogmáticas particulares, como asimismo una norma estructural para el Estado y la sociedad la cual es resistente a la ponderación, de allí la prohibición absoluta de la esclavitud y de la tortura. El valor y principio de la dignidad humana tiene un carácter absoluto y de obediencia irrestricta. La dignidad humana constituye el mínimo invulnerable del ser humano que el ordenamiento jurídico debe asegurar, cada uno y todos los derechos fundamentales tienen en ella su fundamento y base sustantiva, ya que todos ellos contribuyen a desarrollar ámbitos propios de la dignidad de la persona humana.

La dignidad de la persona humana determina una concepción instrumental del Estado, una visión personalista del mismo, en la medida que este existe en función del desarrollo de las personas y no al revés, excluyendo toda concepción sustancialista y toda consideración de las personas como medios o instrumentos al servicio del Estado.

La dignidad de la persona es la fuente y fundamento de los derechos a través de los cuales se funda el consenso de la sociedad y se legitima el Estado, además de las garantías básicas para el desarrollo de la República Democrática y del Estado de Derecho. La Corte Constitucional alemana ha precisado que el artículo 1º de la ley Fundamental de Bonn conocido como

intangibilidad de la dignidad humana, “no puede ser modificado mediante una reforma constitucional tal y como lo dispone el art. 79 inciso 3° de la Ley Fundamental, dependerá ante todo de las circunstancias en las cuales se considere violada la dignidad humana. El trato que afecte la dignidad humana, otorgada por el poder público al ser humano en cumplimiento de la ley, debe ser considerado como una minusvaloración de las garantías de que goza el ser humano por virtud de ser persona, y en ese sentido tiene también el carácter de un trato abyecto”

La dignidad de la persona humana en cuanto ligada a la condición humana no puede desconocer la dimensión comunitaria de la dignidad de cada y de toda persona, ya que convivimos y coexistimos con otras personas en sociedad, existiendo en un contexto de intersubjetividad que marcan las relaciones humanas y el reconocimiento de valores socialmente consagrados, donde los semejantes y la sociedad en su conjunto reconozcan y respeten tal dignidad.

II. RESPETO A LOS DERECHOS HUMANOS: IMPERATIVO ÉTICO DE LA SOLIDARIDAD CON LAS Y LOS EXCLUIDOS

Configura el ordenamiento de los derechos fundamentales. En primer lugar, se extrae un principio general de la normativa constitucional y, particularmente, del orden de los derechos fundamentales, en el sentido de que, siendo un sistema orgánico y coherente de valores, principios y normas, se deben excluir todo tipo de interpretaciones que anulen o priven de eficacia a algún valor, principio o derecho fundamental.

Los derechos fundamentales tienen como contrapartida deberes que, en materia de derechos sociales, se manifiestan en el valor y principio de la solidaridad, en el sentido del deber de contribuir al bienestar general de los miembros de la sociedad

Dicho de otro modo, la solidaridad, como valor y principio de orden objetivo con base constitucional, traducido -en este caso- en los derechos sociales, limita y subordina, incluso, la autonomía privada.

Eficacia horizontal de los derechos humanos

Cuando el “bien común” es un mero recurso retórico para decorar discursos, otras finalidades aparecen en el quehacer de gobierno distorsionando la naturaleza de la sociedad y de la política.

¿Por qué sucede esto? En el siglo XIII, Tomás de Aquino, siguiendo en buena medida a Aristóteles, escribirá importantes textos en los que trata sobre la noción de “bien común”, entre los que destaca el opúsculo *De regno*.

¿Será acaso el fin de la humanidad y del todo social el *pacto* o el *acuerdo* que entre todos logremos con el fin de subsistir? Por supuesto que no: “Si la humanidad llega a un acuerdo únicamente por vivir, también los animales constituirían parte de la sociedad civil.

Bien Común, la integración sociológica de cuanto hay de conciencia cívica, de virtudes políticas y de sentido del derecho y de la libertad, intersubjetividad y del bien común. Esta compleja teoría reivindica que la persona es naturalmente social más que por menesterosidad –como creía Aristóteles y una larga tradición– por una plenitud ontológica que de suyo es difusiva y que hermana a todos los seres humanos de origen.

Si deseamos evitar que el “bien común” sea sólo un concepto vacío es necesario volver a experimentar el estupor y el asombro ante la humanidad de toda persona.

Desde la perspectiva ético-filosófica, la solidaridad es una actitud moral que participa a su vez de la ética de las virtudes y de la ética de los principios. En cuanto a la virtud, la solidaridad es una actitud moral que cambia la vida de la persona en orden a implicarla en el destino del otro. En cuanto a principio ético, transforma preferentemente la organización de la vida social, sus relaciones, sus instituciones y sus estructuras.

Ahora bien, el principio de subsidiariedad es aquel que rige la intervención indirecta del Estado, que promueve todo lo necesario para el bienestar y prosperidad de la comunidad. Esta intervención tiene sus ventajas y también serios inconvenientes, que dificultan el sistema democrático, atenta contra las libertades individuales y las iniciativas personales. Este principio se opone a toda forma de colectivismo, traza los límites de la intervención del Estado, intenta instaurar un verdadero orden entre las y los individuos y la sociedad. El principio de subsidiariedad es expuesto por Juan XXIII en la encíclica *Mater et Magistra*.

La humanidad no puede vivir sólo para sí misma, esto equivaldría a hablar de la ética del naufragio, es decir “el sálvese quien pueda”; sino que las y los sujetos están llamados moral y éticamente a convivir, a ayudar y colaborar en cualquier aspecto social, económico jurídico, laboral y ético. Esta es la ética solidaria.

III. LOS DEBERES HUMANOS

En efecto, en las Constituciones de los diversos países, no existen capítulos referentes a los deberes, sino tan sólo, normas dispersas e inorgánicas; y respecto de los numerosos textos internacionales sobre Derechos humanos, sólo la Declaración Americana de Bogotá y la más reciente Carta Africana de los derechos del hombre y de los pueblos, contienen capítulos referidos específicamente a los deberes humanos.

Los deberes humanos fueron previstos en forma expresa y desigual, primeramente, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes Humanos (DADH), y posteriormente, aunque de manera más escueta y desarticulada, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH), así como en los Pactos sobre Derechos Humanos de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y sus respectivos protocolos.

El abordaje de los denominados deberes humanos sugiere la incursión en una zona oscura de las conductas humanas, prejuicio éste, que resulta ampliamente refutado por la realidad jurídica, si tenemos en cuenta que numerosos deberes humanos, en lugar de implicar

sufrimientos o privaciones ilegítimas a sus destinatarios, constituyen verdaderos mecanismos propulsores del principio de solidaridad, en sociedades que como casi todas las contemporáneas.

Deber es la posición jurídica constituida por la exigencia de observar una determinada conducta. Y se denomina derecho-obligación a la posición jurídica mixta de quienes, poseen a la vez el derecho a realizar cierta actividad, así como la obligación de cumplirla. El caso típico se da en la relación entre padres e hijos, en la que los padres poseen no sólo el derecho, sino -paralela y conjuntamente- la obligación de cuidarlos y educarlos.

Límites a la autonomía privada de la voluntad derivados del deber de solidaridad

IV. RAZONES QUE JUSTIFICAN LA POSITIVACIÓN DE LOS DEBERES DE SOLIDARIDAD

De acuerdo con Pérez Luño, el concepto de solidaridad integra dos dimensiones mutuamente condicionantes: La ético-política, como actitud que tiende a compartir e identificarse con las inquietudes o necesidades ajenas, y la jurídica, que supone un compromiso de los poderes públicos por hacer efectiva la igualdad material; en su acepción jurídica la solidaridad es el sustrato de los derechos y deberes entre todos los miembros de la colectividad que dimanen de la igualdad en su dimensión material o sustancial. Los derechos de solidaridad exigen la conjunción de esfuerzos y la sociabilidad como base de una sociedad bien ordenada y de una concepción compartida de la justicia (Pérez Luño, 2001, 574).

La solidaridad, impulsada por las corrientes de inspiración humanista, socialista y personalista y en Iberoamérica por la teología de la liberación, no es la filya entre los iguales, ni la sofía, la sabiduría del sabio, ni la (sin)razón, excluyente, elitista e insolidaria que forjó la construcción del sujeto de derechos, varón y propietario, sino caridad del sabio, la razón de los humildes y de los débiles (Bea, 1992, 284), que es compasión, simpatía y piedad, la ética cordial (Cortina, 2007, 219 ss.) que acoge les *raisons du coeur* y la nobleza de los sentimientos morales cuyo reconocimiento exige restablecer los derechos no saldados (Sobrino, 2003, pp. 354-363).

La solidaridad sustenta la dignidad, la libertad y la igualdad de todo ser humano - homo hominis res sacra es-, que no conoce romanos ni gentiles, judíos ni griegos; rechaza la legitimidad de un (des)orden que excluye a los que son diferentes y a los pobres; reafirma que somos diferentes para vivir, pero iguales para compartir y proclama que todo ser humano es sujeto de unos derechos universales, inalienables e inviolables (DERECHOS HUMANOS) y de sus correlativos deberes positivos.

La Solidaridad en el Estado social y democrático de Derecho: El Estado social incorpora a sus normas la dimensión específicamente moral de los deberes positivos, tanto particulares como generales, y hace una apelación particularmente intensa a la ética (Laporta, 1993, 57). Define la solidaridad como un deber general positivo (Garzón, 1993, 339 y ss.), exento de contraprestación recíproca para el destinatario, que exige un *do ut no des* y

comporta una causa de liberalidad que implica onerosidad. Su dimensión política supone una concepción de los derechos humanos como acciones positivas de los poderes públicos que justifican la adscripción de obligaciones de hacer y convierten en relevante el concepto de omisión (Nino, 1992, 318).

En el Estado social y democrático de Derecho, la solidaridad se traduce en los derechos y en los deberes positivos que surgen de una concepción compartida de la justicia. Es una virtud pública vinculada con la justicia como especificación de la igualdad que constituye un principio jurídico-político de las sociedades bien ordenadas. Por eso, urge fundamentar y salvar la solidaridad (Van Parjs, 1995 y 1996) y reconstruir un concepto jurídico que sea consistente y coherente con las normas, valores y principios constitucionales.

Los derechos de solidaridad. Si los derechos de primera generación postulan la libertad y los de segunda generación la igualdad, los derechos de la tercera generación tienen como principal valor de referencia a la solidaridad. Los nuevos derechos humanos se hallan anudados entre sí por su incidencia universal en la vida de todos los hombres y mujeres y exigen para su realización la comunidad de esfuerzos y responsabilidades a escala planetaria. Sólo mediante un esfuerzo solidario de sinergia, de la cooperación y el sacrificio, voluntario y altruista, de los intereses egoístas será posible satisfacer plenamente las necesidades y aspiraciones globales comunes relativas a la paz, a la calidad de vida y a la libertad informática (Pérez Luño, 2001, 574). Ya no importan el mercado o el Estado, sino la responsabilidad personal y social; la solidaridad se opone a la concepción voluntarista y defiende los derechos de los que no son actualmente autoconscientes y libres, como los niños o las futuras generaciones; de ahí, su inalienabilidad. (Ballesteros, 2001, 86 y 87).

Mientras que los derechos sociales se aplican a los que ya son ciudadanos, se rigen por la reciprocidad –distributiva, que no ya conmutativa- y tienen un carácter asistencial, paternalista y pasivo, los derechos de solidaridad son universales y no recíprocos, gratuitos para el destinatario y muy costosos para quienes deben asumirlos. En caso contrario sólo serían titulares quienes pudieran serlo de los deberes correlativos, de modo que los más necesitados quedarían excluidos, pues su vulnerabilidad les impediría corresponder recíprocamente. Frente a los derechos liberales, que son baratos y fáciles de satisfacer, y frente a los derechos sociales, que se limitan a los ciudadanos, los derechos de solidaridad son caros y difíciles de satisfacer (gasto público) y exigen la renuncia a nuestros privilegios egoístas e injustificados, pues la solidaridad implica reconocer que por vivir como vivimos mueren como mueren (Zubero, 1998, “El papel del voluntariado en la sociedad actual”, en Documentación Social, 104, 48).

Sujetos pasivos serán generalmente los poderes públicos, y destinatarios, que no beneficiarios, «todos» cuyas necesidades no estén garantizadas. Porque comprenden necesidades, bienes e intereses difusos, su fundamentación no se circunscribe a la protección de intereses individuales, sino que se extiende a la protección de intereses sociales y colectivos; su titularidad se amplía a los sujetos colectivos, y su naturaleza jurídica se

desplaza desde los derechos de defensa a los de participación, para cuya realización se hace indispensable la movilización de los poderes públicos (Pérez Luño, 2001, 252).

La reconstrucción de los derechos y de los deberes positivos de solidaridad. Aún hoy sigue vigente la pregunta de si el malherido en la Parábola tiene derecho a que se le asista y si tenemos el deber moral y jurídico de prestarle el auxilio debido. Si la respuesta es positiva -séptima razón- deberemos situar los deberes positivos en el ordenamiento jurídico, y:

Reconstruir los sujetos y desterrar la exclusión tradicional de los *alieni iuris*, que eliminó del universo jurídico a los sujetos frágiles, vulnerables e improductivos como las mujeres, los ancianos, los niños, los no propietarios, los esclavos, y que aún hoy excluye de los derechos civiles, políticos y sociales a los extranjeros, inmigrantes y asilados. Frente al *ius excludendi* los derechos de solidaridad propugnan un *ius includendi* que comporta titularidades colectivas, pues afectan a intereses difusos y a todos compete su defensa. La solidaridad, con el auxilio del DEFENSOR DEL PUEBLO, impulsa la lucha por el Derecho –que ya no es «mi derecho» ni protege sólo «mi» interés egoísta– y por los derechos de todos.

Reconstruir el objeto de las relaciones jurídicas y sustituir el modelo *iusprivatista*, *patrimonialista* y *excluyente* sustentado en el propietario, cuyo *ius utendi*, *fruendi* *ac abutendi* se extiende hasta el abuso, configurando los derechos fundamentales como límites frente a la acción u omisión de los poderes públicos: límites negativos como los de primera generación que ninguna mayoría puede violar y límites positivos como los derechos sociales y de solidaridad que ninguna mayoría puede dejar de satisfacer (Ferrajoli, 1999, 51).

Reconstruir, por último, el contenido de la relación jurídica y sustituir el principio del *do ut des*, que guía el intercambio recíproco e igualitario, por el principio opuesto, *do ut non des*, que facilite la redistribución desigualitaria de los recursos escasos.

Los modelos de solidaridad. La octava razón exige depurar las adherencias mercantilistas que trivializan la solidaridad en una ética indolora y en un individualismo extremos que se conmueven ante el sufrimiento y la catástrofe distantes y son ciegos e insensibles frente a la exclusión social y a la injusticia estructural. Esta concepción define la solidaridad como un favor que se presta voluntariamente y se nutre de aportaciones presuntamente gratuitas que no desinteresadas, obtenidas por los espectáculos y las telemaratonas (Aranguren 1998, 32 ss.). También exige revisar los modelos institucionales y gubernamentales que como el efecto Mateo «dan» a los que ya tienen y a los que se «portan bien» y someten la ayuda humanitaria a objetivos políticos, de modo que la solidaridad genera dependencia política.

En cambio, la Solidaridad como cooperación y como encuentro exige que los fuertes se solidaricen con los débiles en contra de sus intereses; muestra la invisibilidad de la pobreza, de la marginación y de la exclusión, reclama políticas sociales intervencionistas y garantes de los derechos, se impone jurídicamente y exige renunciar a los privilegios que “para disfrutar del placer sereno y aristocrático excluyen a los esclavos del contrato” (Bloch,

1980, 13). Con razón dice Sobrino que la solidaridad no es ayuda (la tradicional limosna y la actual COOPERACION AL DESARROLLO), sino compromiso humano integral, no sólo ayuda material; y decisión duradera, no solo el alivio coyuntural (Sobrino, 2002, 355).

Solidaridad, piedad y perdón. La solidaridad – novena razón- recupera unas dimensiones esenciales de la acción humana que en el Mercado no cuentan, como la compasión, la piedad y el perdón. Recuerdo que los Montes de Piedad constituyeron una banca ética y solidaria que, anticipándose a los actuales microcréditos, prestaban equitativamente a los más pobres y vulnerables de la ciudad para restablecer la civilidad dañada por su exclusión (Muzzarelli, en Bruni y Zamagni, 2009, 613-625).

V. CONCLUSIÓN

La (sin)razón del Derecho no puede ser la sacralización de la exclusión ni de la violencia estructural, sino su eliminación. Frente al mercado y a la exclusión la solidaridad sustenta el universalismo moral del compartir y la gratuidad, y muestra la diferencia entre la Parábola del Banquete de Malthus, que excluye a los que no han sido invitados, y la igualdad en la libertad, la justicia y la solidaridad del Sermón de la Montaña.

Un orden jurídico que viole esa, siquiera mínima, pretensión de justicia, es indecente e injusto. El Derecho deberá tomarse en serio los derechos y los deberes generales positivos, que son triunfos frente a la mayoría y no están, como en Utilitaria, sujetos al cálculo, al juego o al regateo políticos. Frente a Libertaria, que sólo toma en cuenta los derechos de primera generación, Egalitaria exige los derechos de segunda y de tercera generación y enriquece la justicia con la solidaridad (Lukes, 1998, p. 42). Frente a Comunitaria (Domingo, 2001, 211 ss.), la solidaridad advierte el riesgo de las instituciones rapaces (COMUNITARISMO) y asume los DERECHOS COLECTIVOS; acepta las protecciones externas y rechaza las restricciones internas (Kymlicka, 1996, 210 y 211).

La justicia sin solidaridad es insuficiente mientras que la solidaridad sin justicia es impotente. Para asegurar una ética de mínimos (de justicia) que haga posible una ética de máximos (de felicidad), el Derecho deberá combatir la aporofobia, el odio al pobre, al débil, al menesteroso y garantizar los mínimos de justicia (Cortina, 2004, 50 ss.). Por estas 10 razones el Derecho, siguiendo los principios de humanitas y de pietas, deberá desterrar los privilegios injustificados de unos pocos y asegurar la satisfacción de las necesidades básicas de todos y todas.



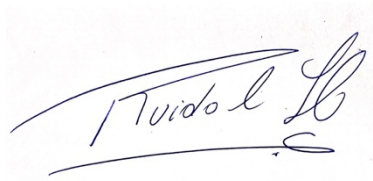
PROPUESTA DE NORMA CONSTITUCIONAL “CAPITULO (XX) PRINCIPIOS Y DEBERES CONSTITUCIONALES”

Artículo XX: El Estado está al servicio de las personas, de sus comunidades y su fin es promover el bien común, el desarrollo integral y la felicidad.

El Estado debe generar las condiciones para ofrecer igualdad de oportunidades a todas las personas de las distintas comunidades con miras a lograr el máximo desarrollo de sus capacidades, con pleno respeto a sus derechos fundamentales y el de las generaciones futuras. Asimismo, el Estado promoverá la integración armónica y garantizará la convivencia pacífica, justa y respetuosa entre distintos pueblos, la naturaleza y su biodiversidad.

PATROCINAN

1



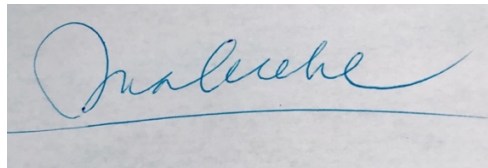
Loreto Vidal Hernández
11.591.800-1

2



Carolina Videla Osorio
10.516.775-K

3



Malucha Pinto Solari
4.608207-9

4



Bárbara Sepúlveda Hales
16.097.504-0

5



Ingrid Villena Narbona

Convencional Constituyente Distrito 13

FIRMA

6



Daniel Bravo Silva

15.051.598-K

7



Francisco Caamaño Rojas

17.508.639-0

8




16.507.007-0

Adriana Ampuero

16.507.007-0

9



Constanza San Juan S
Asamblea Constituyente
Atacama - DA

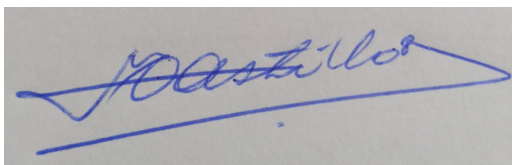
Constanza San Juan
16.098.584-4

10



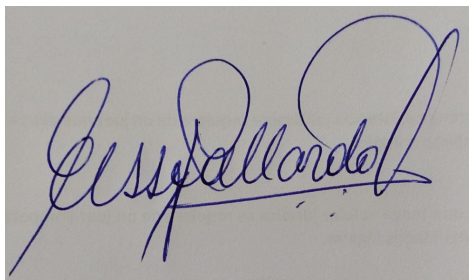
Ricardo Neumann
16.605.940-2

11



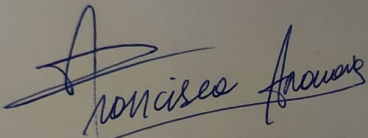
María Trinidad Castillo Boilet
7.214.757-K

12



Bessy Gallardo Prado
15.844.164-0

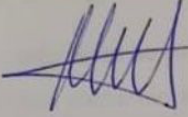
13



17.717.490-4.
FRANCISCA ARAUNA URRUTIA, DIB.

Francisca Arauna Urrutia
17.717.490-4

14



Benito Baranda Ferrán

Benito Baranda Ferrán
7.563.691-1

15



Damaris Abarca González
17.503.203-7
