
17 de enero de 2022

A : **DRA. MARÍA ELISA QUINTEROS**
Presidenta de la Convención Constitucional

DE : **CONVENCIONALES CONSTITUYENTES FIRMANTES.**

En razón de los artículos 81 y siguientes del Reglamento General de la Convención constitucional, nos dirigimos a UD. para presentar la siguiente iniciativa de norma constitucional, sobre “*Titularidad de derechos de grupos históricamente excluidos*”, conforme a los siguientes fundamentos:

1.- Los derechos fundamentales no se ejercen en el aire, sino que en un espacio y tiempo concreto, tienen una determinada existencia en función de la realidad histórica donde aparecen y frente a la cual reaccionan, con el objeto de garantizar condiciones para una vida digna a todas las personas que habitan un territorio. En el caso de la sociedad chilena, no es posible desconocer las desiguales realidades materiales, de exclusión e invisibilización en que diversos sectores de la población sobreviven día a día, de tal entidad, que la universalidad de los derechos, la igualdad, la dignidad y seguridad, no deja de ser una promesa de improbable ejercicio para tantos. El reconocimiento de esta realidad, interpela a las y los constituyentes, en el marco de la generación de un nuevo pacto social, para **actualizar el lenguaje de los derechos fundamentales, diferenciando y especificando derechos para colectivos específicos**, con la finalidad de restablecer la igualdad efectiva y alcanzar un ejercicio pleno de los derechos respecto de cada persona.

2.- Norberto Bobbio ya reconocía que la doctrina de los derechos humanos, para alcanzar una sociedad de libres e iguales, ha recorrido mucho camino de la mano de las luchas sociales y demandas de reconocimiento:

“Desde el punto de vista teórico he sostenido siempre, y continúo haciéndolo, que los derechos humanos, por muy fundamentales que sean, son derechos históricos, es decir, nacen gradualmente, no todos de una vez y para siempre, en determinadas circunstancias, caracterizadas por luchas por la defensa de nuevas libertades contra viejos poderes. El problema del fundamento, sobre el que parece que todos los filósofos están llamados a dar su propio parecer, o mejor del fundamento absoluto, irresistible, indiscutible, de los derechos humanos, es un problema mal planteado: la libertad religiosa es efecto de las guerras de religión, las libertades civiles, de las luchas de los parlamentos contra los soberanos absolutos, la libertad política y las sociales, del nacimiento, crecimiento y madurez del movimiento de los trabajadores asalariados, de los campesinos con pocas posesiones o de los jornaleros, de los pobres que exigen a los poderes públicos no sólo el reconocimiento de la libertad personal y de la libertad negativa, sino también la protección del trabajo frente al paro”¹

¹ BOBBIO, Norberto; “Es tiempo de derechos”, P. 18. Editorial Sistema (1991).

3.- Así, el filósofo, politólogo y jurista italiano nos ilustró respecto a un proceso de evolución histórica de los derechos humanos. Adaptando la teoría del jurista Gregorio Peces Barba, identifica un primer momento de “*positivación*” de los derechos, fundamentalmente a través de en los textos constitucionales; para dar paso a un proceso de “*generalización*”, fundado esencialmente en el valor de la igualdad de todo ser humano; seguido de un proceso de “*internacionalización*”, a partir de la declaración universal de los derechos humanos por parte de la Organización de las Naciones Unidas en 1948. A estos procesos, adiciona una cuarta etapa, consistente a la “*especificación*”, orientado a garantizar los derechos humanos de ciertos grupos particularmente vulnerados en sus derechos:

“Al lado de los procesos de positivación, generalización, internacionalización de los que he hablado al comienzo, se ha manifestado en estos últimos años una nueva línea de tendencia que se puede llamar de *especificación*, consistente en el paso gradual, pero siempre muy acentuado, hacia una ulterior determinación de los sujetos titulares de derechos. Ha sobrevenido respecto a los sujetos aquello que ocurrió desde el inicio respecto a la idea abstracta de libertad, que se fue determinando en libertades concretas y singulares (de conciencia, de opinión, de prensa, de reunión, de asociación) en una progresión ininterrumpida que continúa hasta ahora: baste pensar en la tutela de la propia imagen respecto a la invasión de los medios de reproducción y difusión de la realidad, o en la tutela de la intimidad frente a la creciente capacidad de los poderes públicos de memorizar en sus propios archivos datos privados sobre la vida de cada uno. Así, respecto al abstracto sujeto hombre, que había encontrado ya una primera especificación en el «ciudadano» (en el sentido de que al ciudadano le podían ser atribuidos derechos ulteriores respecto al hombre en general), se ha puesto de relieve la exigencia de responder con ulteriores especificaciones a la pregunta **¿qué hombre, qué ciudadano?**”²

4.- Peces Barba, a partir de este análisis, se refirió a este proceso de especificación, complementándolo con la consideración a la situación espacial y temporal del titular del derecho, con la categoría de la “*persona situada*”. Así, al reflexionar sobre la universalidad de los derechos fundamentales, observa cómo la realidad de muchas relaciones sociales y la desigualdad impiden que los postulados básicos, universales, de los derechos, puedan materializarse en las poblaciones más desaventajadas. Concibe, entonces, una **universalidad de los derechos tanto “en la partida”, “como punto de llegada”, atribuyendo derechos a colectivos específicos, a través de la diferenciación**, con la finalidad de equiparar a todos en la igualdad³.

5.- Este proceso de especificación de los derechos fundamentales **no obsta a su universalidad, sino que la especifica**. Los derechos seguirán protegiendo bienes jurídicos que en abstracto interesan y deben ser asegurados a todas las personas, pero la Constitución, a la cabeza del ordenamiento jurídico, puede reconocer ciertas realidades subyacentes y particularizar la formulación de los derechos, para alcanzar una efectiva igualdad.

6.- Reconocer titularidades de derechos de grupos históricamente excluidos responde, asimismo, a una marcada **tendencia en el derecho internacional de los derechos humanos** que, a través de numerosos tratados internacionales de derechos humanos, han especificado derechos de ciertos colectivos: La Convención sobre los derechos del Niño (D.S. N° 830, 27.09.1990), la Convención sobre la eliminación de toda forma de discriminación contra la mujer (D.S. N°789, 09.12.1989); la Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores (D.S. N° 162, 07.10.2017); la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas

² *Ibid.* P. 109.

³ PECES-BARBA, Gregorio, “La Universalidad de los derechos humanos”, disponible en https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10645/1/doxa15-16_30.pdf (Consulta 15.01.2022).

con discapacidad (D.S. N° 201, 17.09.2008); Convenio N° 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo (D.S. N° 236, 14.10.2008), la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (D.S. N° 84, 08.06.2005), entre otras.

Así, se propone, en concreto:

7.- Consagrar, en el marco de las disposiciones generales sobre derechos fundamentales, la titularidad de derechos de personas pertenecientes a grupos históricamente excluidos. Es altamente probable que en este proceso constitucional se reconocen derechos específicos de personas pertenecientes a estas colectividades, tales como Niños, niñas y adolescentes, personas mayores, personas en situación de discapacidad, personas privadas de libertad, y otras que se consideren adecuadas, ya que no es un catálogo exhaustivo ni cerrado; por lo que es del todo atinente que en las disposiciones generales de derechos fundamentales, donde se consagrarán cláusulas tales como los deberes generales del estado, una cláusula de limitación o armonización de derechos, o de igualdad y no discriminación; exista, junto a una cláusula general de titularidad de derechos, una segunda cláusula de titularidad de de derechos de personas pertenecientes a grupos historicamente excluidos.

8.- Una norma de este tenor, dota de **armonía y coherencia al sistema de derechos fundamentales** y contribuye a crear un **sistema integral de respeto, protección y garantía** de los mismos, que considere un capítulo, artículos o un apartado referido al reconocimiento, visibilización y protección de los derechos de estos colectivos.

9.- Se explicita, así, que las personas pertenecientes a dichos colectivos, puedan **reclamar para sí, frente al Estado y particulares, los derechos que la Constitución especificará, en las disposiciones pertinentes, como los que están consagrados en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados y que se encuentren vigentes.**

10.- En relación con los eventuales mecanismos de exigibilidad de los derechos frente a la autoridad administrativa y legislativa, este sistema de titularidades específicas permite **fundar deberes específicos o reforzados de protección del Estado**, legislaciones o políticas respecto de estos colectivos, quienes, por su situación de especial desventaja, requieren una mayor atención del Estado para lograr la igualdad efectivo en el ejercicio de los derechos.

11.- En el mismo sentido, esta propuesta de norma contribuye a dar mayor claridad interpretativa y de aplicación, respecto de la **justiciabilidad de los derechos de estos colectivos**, de conformidad a las acciones de tutelas judiciales que se consagran en la Nueva Constitución.

12.- Se utiliza en la propuesta, finalmente, la **categoría de “grupo históricamente excluido”**, concepto que ha estado presente desde los inicios del proceso constituyente y quedó, particularmente incorporado en el Reglamento General de la Convención Constitucional, en sus artículos 3, letra b) y c), así como ampliamente en el reglamento de Mecanismos, Orgánica y Metodologías de Participación y educación popular constituyente; comprendiendo, dentro de esta, a Niños, niñas y adolescentes, personas mayores, personas con discapacidad, personas privadas de libertad, entre otros colectivos que el constituyente podrá ampliar y especificar.

13.- La Nueva Constitución, como Constitución de derechos humanos, será un texto del reconocimiento de nuestra pluralidad y diversidad; y con una disposición como la propuesta, tomaría postura en el reconocimiento de desigualdades estructurales y

materiales existentes que impiden un igualitario ejercicio de los derechos, **adoptando no solo un enfoque de protección, sino que derechos** y de diferenciación necesaria para avanzar hacia una igualdad efectiva.

Iniciativa de norma constitucional

Para ser incorporado como artículo siguiente al de la titularidad de los derechos fundamentales o como un inciso final del mismo:

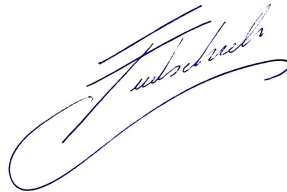
Art. X.- Titularidad de derechos de grupos históricamente excluidos. *Las personas pertenecientes a grupos históricamente excluidos son titulares de los derechos que esta Constitución les reconoce y los contemplados en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile que se encuentren vigentes.*

Por tanto, solicitamos respetuosamente a UD. que se declare admisible esta iniciativa constituyente, se dé cuenta al pleno y se distribuya a la comisión de Derechos Fundamentales.

Convencionales constituyentes firmantes




Benito Baranda Ferrán
C.I: 7.563.691-1



Javier Fuchslocher Baeza
C.I: 16.987.987-7



Gaspar Domínguez Donoso
C.I: 19.421.615-7



19466852 - K

Guillermo Namor Kong
C.I:19.466.852-K



Jorge Abarca Riveros
C.I:10.196.778-6



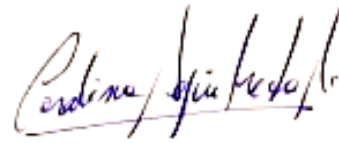
Patricia Politzer Kerekes
C.I: 6.068.495-2



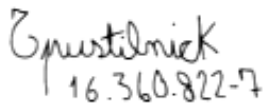
**Lorena Céspedes
Fernández
C.I: 12.455.138-2**



**Juan Jose Martin Bravo
C.I.: 19.136.454-6**



**Carolina Andrea
Sepúlveda Sepúlveda
C.I.: 13.793.459-0**



16.360.822-7

**Tammy Pustilnick Arditi
CI: 16.360.822-7**



**Paulina Valenzuela Río
CI: 15.843.160-2**