



INICIATIVA CONVENCIONAL CONSTITUYENTE N°181-6

Iniciativa convencional constituyente presentada por Rodrigo Álvarez, Martín Arrau, Jorge Arancibia, Carol Bown, Rocío Cantuarias, Claudia Castro, Eduardo Cretton, Marcela Cubillos, Constanza Hube, Harry Jürgensen, Felipe Mena, Alfredo Moreno, Ricardo Neumann, Cecilia Ubilla y, Arturo Zúñiga, que **“CONSAGRA EL RECURSO DE PROTECCIÓN RESPECTO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES RECONOCIDOS POR LA CONSTITUCIÓN Y DISPONE LA REGULACIÓN POR EL LEGISLADOR DE LOS DERECHOS SOCIALES”**

Fecha de ingreso: 14 de enero de 2022, 10:44 hrs.
Sistematización y clasificación: Recursos.
Comisión: Comisión sobre Sistemas de Justicia, Órganos Autónomos de Control y Reforma Constitucional. Art. 67 b) y e) del Reglamento General.
Cuenta: Sesión 49ª; 18-1-2022.

Trámites Reglamentarios

ADMISIBILIDAD (art.83)	:	<input type="radio"/>
INFORME DE LA COMISIÓN TEMÁTICA (art.93)	:	<input type="radio"/>
LECTURA EN EL PLENO (art.94)	:	<input type="radio"/>
INFORME DE REEMPLAZO (art.94, inciso tercero)	:	<input type="radio"/>

PROPUESTA CONSTITUCIONAL PARA CONSAGRAR EL RECURSO DE PROTECCIÓN Y EL RECURSO PARA EXIGIR ACCIÓN DEL LEGISLADOR EN MATERIA DE DERECHOS SOCIALES EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN

I. FUNDAMENTOS

Los derechos de primera generación se reclaman en Chile vía recurso de protección, entregando a los tribunales la posibilidad de interpretarlos y aplicarlos directamente, sin necesidad de una ley que regule el derecho, y de haberla, sin que los tribunales queden plenamente sometidos a ella. En el caso de los derechos de primera generación, lo que se reclama es una intromisión indebida o un tratamiento injusto por la parte del Estado. Así, la calificación y evaluación de la pertinencia o impertinencia de dicha intromisión es un asunto judicial, aplicando directamente la Constitución. Por ende, el juez, impelido por un recurso de protección, deberá pronunciarse al respecto.

Conforme indica el profesor Leturia¹ en un artículo en que propone algunas bases para modificar el recurso de protección, y en que no obstante reconoce su relevancia: *“El Recurso de Protección es una acción cautelar que tiene por objeto proteger derechos fundamentales frente a posibles “privaciones, perturbaciones o amenazas” de los mismos.*

Esta herramienta ha gozado de un singular prestigio en nuestro país y fue, desde muy temprano, señalada como una de las novedades y aportes más importantes de la Constitución de 1980. Sin embargo, a nivel comparado, no existen acciones generales de cautela similares, basadas en la aplicación directa e inmediata de los derechos constitucionales, aunque se ofrecen numerosos mecanismos alternativos para asegurar su tutela.”

“El Recurso de Protección cristalizó en Chile dicho cambio cultural, que ya había tomado fuerte impulso en toda la Europa de posguerras, y que buscaba dejar a los derechos fundamentales y a la dignidad humana como los elementos centrales del ordenamiento jurídico. Con ello, la regla de la mayoría y el poder del Congreso quedaban limitados mediante la elevación a categoría de normas constitucionales de una serie de derechos generados en un lenguaje propio de la filosofía política y que hasta ese momento sólo “adornaban” algunos textos constitucionales, pero sin pretender tener fuerza jurídica.

Como ya adelantáramos, estas circunstancias se sumaron al agudo malestar existente frente a la lentitud y complejidad de la acción de la justicia, que producía, en la práctica situaciones de denegación de justicia, abuso y malestar social.

En ese escenario, esta nueva acción cautelar universal, de fácil tramitación y fundamentación, y de respuesta “inmediata”, encontró tierra ultra fértil, permitiendo ofrecer un mecanismo de protección altamente efectivo, sin necesidad de modificar los textos legales tradicionales.”

En cambio, los derechos de segunda generación son de configuración legal. Su reconocimiento constitucional importa un mandato vinculante al legislador para pormenorizar y concretizar su protección, respetando siempre su núcleo esencial. Así, es el legislador quién, en razón de la necesaria deliberación política que suponen las prestaciones sociales

¹ https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002018000100227 “Las acciones cautelares y el recurso de protección ¿es necesaria una duplicidad de instituciones? Notas para una mejor garantía de los derechos fundamentales. FJ Leturia.2018

exigen, determina las obligaciones precisas que emanan de ellos. El juez aplica y hace exigible estos derechos de acuerdo a la configuración que ha otorgado el legislador.

Adicionalmente, existen deberes sociales del Estado que, sin ser derechos sociales, también suponen la entrega de prestaciones materiales. Estos deberes no son directamente justiciables, sino que sirven de criterios inspiradores, interpretativos y evaluadores de la acción del Estado.

Por tanto, considerando los fundamentos, elementos y experiencias antes expuestas, en el acápite siguiente se propone la siguiente propuesta de norma constitucional para la regulación del recurso de protección y recurso para exigir acción del legislador en materia de derechos sociales en la propuesta de nueva Constitución, con el siguiente articulado.

II. PROPUESTA CONSTITUCIONAL QUE CONTIENE EL ARTICULADO PARA CONSAGRAR EL RECURSO DE PROTECCION Y EL RECURSO PARA EXIGIR ACCIÓN DEL LEGISLADOR EN MATERIA DE DERECHOS SOCIALES EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN, CON EL SIGUIENTE ARTICULADO:

“Artículo XX. El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en esta Constitución en el artículo y numerales correspondientes al [derecho a la vida, a la igualdad ante la ley, al debido proceso conforme al cual nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho; la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada; libertad de conciencia y de culto, el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse, sea éste estatal o privado; libertad de enseñanza; libertad de opinión y expresión; derecho de reunión pacífico; derecho a asociarse sin permiso previo; a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación; derecho a sindicarse; derecho a desarrollar cualquier actividad económica y estatuto del Estado empresario; la no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica; libertad para adquirir el dominio sobre toda clase de bienes conforme a la Constitución y la ley; el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorpóreos; y derechos de propiedad intelectual e industrial y libertad de crear y de investigación científica], podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.


Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° [que reconoce el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación] del artículo [sobre los derechos fundamentales reconocidos y asegurados por la propuesta de Nueva Constitución], cuando una persona natural vea afectado directamente su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada, y siempre que la cuestión no haya sido entregada al conocimiento y juzgamiento, por cualquier vía, de los tribunales ambientales.

La sentencia que se dicte ya sea que lo acoja, rechace o declare inadmisibile el recurso, será apelable ante la Corte Constitucional.”.


Artículo XX. Los derechos reconocidos en los numerales [SE REFIERE A LOS DERECHOS SOCIALES] del artículo [SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES RECONOCIDOS POR LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN], serán configurados por el legislador, quien determinará sus contenidos, límites y modalidades de cumplimiento.

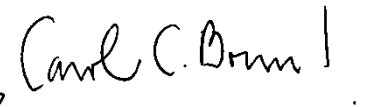
El legislador deberá establecer un recurso especial de tutela para asegurar la efectiva protección de las obligaciones emanadas de cada uno de estos derechos, según hayan sido identificadas en la ley. Este recurso será de conocimiento de la Corte de Apelaciones respectiva en primera instancia, y de la Corte Suprema en segunda instancia. Los tribunales de justicia, al conocer de estos recursos, deberán dar debida consideración a las restricciones presupuestarias del Estado, así como al principio de no regresividad de los derechos.

El legislador deberá dar cumplimiento a la obligación de configuración legal de derechos contenida en el inciso primero en el plazo de 2 años a contar de la publicación de esta Constitución. Si el legislador no cumple con esta obligación, en el plazo señalado, cualquier persona podrá recurrir a la Corte Constitucional para que declare que el Presidente, o el Congreso Nacional en su caso, han incurrido en una omisión constitucional inexcusable.”.


8233 133-9
R. A. L. VAREZ
Rodrigo Álvarez

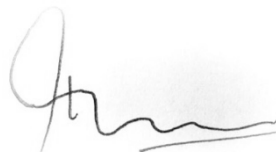

Martín Arrau

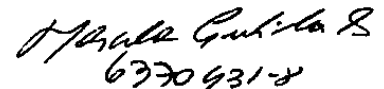

Jorge Arancibia

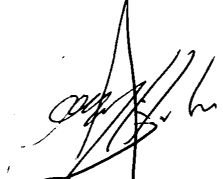

Carol C. Bown

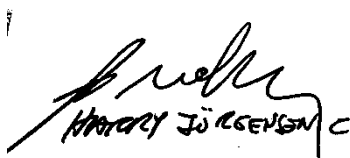

Rocío Cantuarias

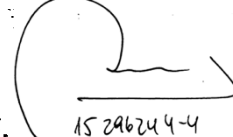

11 632 215-3
Claudia Castro

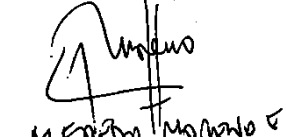

Eduardo Cretton

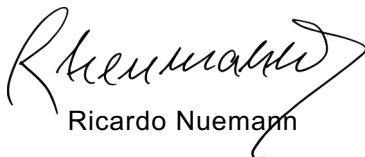

6370 931-8
MARCELA CUBILLOS
Marcela Cubillos

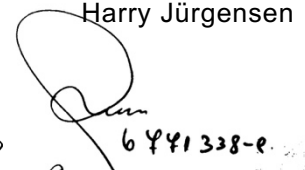

Constanza Hube


HARRY JÜRGENSEN C.
Harry Jürgensen


15 29624 4-4
Felipe MENA
Felipe Mena


ALFREDO MORENO
15 320 816-6
Alfredo Moreno


Ricardo Nuemann


6441 338-0
Cecilia Ubilla


15 383311-7
Arturo Zúñiga