



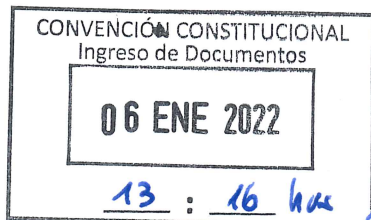
# INICIATIVA CONVENCIONAL CONSTITUYENTE N°106-7

Iniciativa convencional constituyente presentada por Alexis Caiguan, Francisca Linconao, Cristina Dorador, Carolina Videla, Malucha Pinto, Eric Chinga, Ivanna Olivares, Adriana Ampuero, Margarita Vargas, Natividad Llanquileo, Victorino Antilef, Wilfredo Bacion, Giovanna Grandón, Alejandra Pérez, Manuel Woldarsky y, Cristina Dorador, sobre el **“DERECHO DE LOS PUEBLOS A SU HERENCIA CULTURAL, MEMORIAS E HISTORICIDADES”**.

**Fecha de ingreso:** 6 de enero de 2021, 13:16 hrs.  
**Sistematización y clasificación:** Derecho de los pueblos a su herencia cultural, memorias e historicidades.  
**Comisión:** Comisión sobre Sistemas de Conocimientos, Culturas, Ciencia, Tecnología, Artes y Patrimonios.  
**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 DE NORMA CONSTITUCIONAL

### “SOBRE EL DERECHO DE LOS PUEBLOS A SU HERENCIA CULTURAL, MEMORIAS E HISTORICIDADES”

jueves 6 de enero, 2022

**De:** Convencionales Constituyentes y otros/as

**Para:** Comisión sobre Sistemas de Conocimientos, Culturas, Ciencia, Tecnología, Artes y Patrimonios. Y en lo pertinente Comisión sobre Derechos Fundamentales.

Esta iniciativa es impulsada por el Colegio de Arqueólogas y Arqueólogos de Chile A.G. en colaboración de los convencionales que la patrocinan.

**Identificación de Bien Jurídico Protegido:** Derecho de los pueblos a su herencia cultural, memorias e historicidades.

#### 1. Fundamentación

##### 1.1. La importancia de un derecho a la memoria

La memoria es un fenómeno social -individual y colectivo- que involucra tanto la representación del pasado como las prácticas por las cuales se construye esa representación<sup>1</sup>. Comprende tanto al acto individual de recordar, como la matriz colectiva donde se inscriben las memorias. En ese sentido, las experiencias del pasado son elaboradas de manera significativa en el presente, a partir de ciertos marcos sociales<sup>2</sup>, que aportan un sentido interpretativo acerca del pasado. El pasado se recrea en el presente, mediante una recuperación significativa de ciertos hechos por sobre otros en la memoria<sup>3</sup>. Su relación con el presente está condicionada por las circunstancias históricas de quienes la experimentan.

El derecho a la memoria es clave para que las comunidades construyan y decidan sobre su historia y herencia cultural de forma autónoma. Está intrínsecamente relacionado con el derecho a ejercer cultura, que es parte fundamental de nuestro quehacer como seres humanos, entendiendo a la Cultura como acervo cultural, o un conjunto de sistemas

<sup>1</sup> “La Memoria como acción social”. F. Vasquez, 2001, Ed. Paidós

<sup>2</sup> “La memoria colectiva”. M. Halbwachs, 2004, Prensas Universitarias de Zaragoza.

<sup>3</sup> “Peritajes culturales, el aporte de la Arqueología del Presente”. N. Hermosilla, 2017, IX Congreso Chileno de Antropología.



complejos que se manifiestan a través de la Memoria en forma de tradiciones, prácticas sociales y estrategias que se apropian a lo largo del tiempo, y de generación en generación, para enfrentar la vida. En este sentido, el Derecho a la Memoria es el fundamento para la construcción cultural, colectiva e histórica de memoria/recuerdos, de todos los pueblos que componen Chile.

En un sentido amplio de “historia profunda”, abarca la memoria previa a la invasión europea desde el poblamiento inicial hasta el presente, valora genealogías, relaciones y transformaciones, e incluye a culturas con o sin registros escritos y los múltiples conflictos que han afectado a los pueblos que habitan nuestra plurinación. El reconocimiento de esta memoria profunda es clave para la conformación de las identidades actuales y su proyección futura. Por lo tanto, necesitamos recuperar, proteger y conocer esta memoria que dignifica e integra nuestra herencia cultural precolonial - histórica precolombina y etnográfica -, considerando los graves riesgos que enfrentamos por la sobreexplotación de la naturaleza por parte de la sociedad capitalista.

En cada sociedad coexisten múltiples relatos relacionados a trayectorias históricas de las distintas colectividades que la componen. Estos relatos pueden ser complementarios, contradictorios, e incluso entrar en conflicto, como el caso actual de la inaceptable relativización o negación de los procesos de violencia política reciente en las dictaduras latinoamericanas<sup>4</sup>. En este sentido, no todos los relatos sobre el pasado son aceptables desde el punto de vista ético de la convivencia. Estas tensiones tienden a imponer o hegemonizar un relato o memoria como una verdad, generalmente emanadas desde las políticas estatales o de agencias vinculadas con poderes fácticos, negando la existencia de una memoria con múltiples dimensiones y sentidos. Las memorias colectivas construyen vínculos comunitarios, movilizan subjetividades y constituyen parte del fundamento de las identidades múltiples que componen el tejido social.

Actualmente impera una homogeneización y despersonalización como consecuencia de un contexto político, económico y cultural globalizante. Los modelos extractivistas anulan la diversidad de identidades, despojándolas de sentido histórico y político, imponen referentes culturales y se apropian de los territorios destruyendo otras formas de vida. Las culturas y sus sistemas de conocimiento son bienes comunes, no apropiables, ni mercantilizables, son un derecho de las personas que forman parte de esta plurinación. La hegemonización institucional de las decisiones sobre lo que se considera o no herencia cultural, o sobre lo que se debe proteger para asegurar la memoria de las futuras generaciones, constituye una negación del derecho a la autodeterminación de las comunidades.

---

<sup>4</sup> “Sitios de Memorias, Arqueología y Conservación. Propuesta conceptual de orientación y directrices de trabajo”. Documento elaborado por la Mesa de Trabajo de Sitios de Memorias del Colegio de Arqueólogas y Arqueólogos de Chile y el Centro Nacional de Conservación y Restauración.

El concepto herencia cultural abarca los ámbitos material e inmaterial y reemplaza al concepto “patrimonio cultural” por su connotación económica y masculinizante<sup>5</sup>. Es fundamental que las diferentes comunidades que componen nuestro país puedan conocer y acceder a su herencia cultural a modo de un derecho de *habeas data*<sup>6</sup> de su memoria cultural. Especialmente tratándose de objetos y contextos relevantes para la reactualización de su cultura, transmisión de conocimientos y valores a las nuevas generaciones.

Con todo, la memoria es un ámbito complejo y cambiante, que no podemos encasillar en un tiempo y espacio determinados, ya que incorpora prácticas, costumbres y memorias vivas en constante dinamismo. Este dinamismo se expresa en nuestros lenguajes, códigos y simbolismos en constante cambio, pero que al mismo tiempo son consecuencia de un profundo bagaje histórico y cultural.

## 1.2. Fundamentos Jurídicos del Derecho a la Memoria

De acuerdo a Luther (2010)<sup>7</sup>, la memoria como actividad intelectual y comunicativa es un derecho complejo, que implica libertades y deberes tanto individuales como colectivos. El derecho a la memoria debe interpretarse sobre la base de las ciencias culturales y de la teoría general del derecho. Siguiendo a este autor, la memoria goza de protección constitucional, mediante diversos derechos y obligaciones fundamentales, así como de la protección internacional, a través de distintos instrumentos, especialmente en el seno de Europa. La referida legislación puede proteger tanto el derecho individual a recordar u olvidar libremente y en conciencia, el derecho a recordar hechos para la consciencia de otras personas e igualmente, el derecho individual o colectivo de ser o no recordado. El autor precisa que **sin una memoria individual y colectiva no funciona ni el Estado de Derecho ni la democracia**. Agrega que “El derecho a una memoria libre para recordar y olvidar es una materialización de los derechos fundamentales existentes”. La libertad para la formación de una memoria individual y colectiva no manipulada está garantizada por los derechos a una información veraz y susceptible de rectificación, también por el acceso a la cultura, especialmente a los archivos públicos. Se puede inferir que la memoria personal y

---

<sup>5</sup> La connotación económica refiere a que el término patrimonio alude a bienes susceptibles de ser comercializables o apropiados en forma privada. También presenta una carga patriarcal, al referir a la herencia del padre.

<sup>6</sup> Empréstito terminológico tomado del *habeas corpus* (“que tengas el cuerpo -ante el juez-”). En el caso del *habeas data* se quiere connotar el acceso a los datos. Significa la posibilidad de tener o exhibir, adosándole el acusativo plural *data* (de *datum*: lo que se da), datos. En el concepto de *habeas data*, radica el poder del documento probatorio. En ello, se inscriben los documentos en soporte de papel, gráficos, filmicos, etc., y también la data arqueológica (en tanto materialidad), paisajes, toponimia, estructuras vegetacionales, huellas químicas. Ha sido incluido en el artículo 135 de la constitución democrática Paraguay (1992), como el recurso de *hábeas data*.

<sup>7</sup> Luther, Jörg, 2010. El derecho a la memoria como derecho cultural del hombre en democracia. Revista Española de Derecho Constitucional. ISSN: 0211-5743, núm. 89, mayo-agosto (2010), págs. 45-76.



familiar es, ante todo, un bien cultural individual tutelado por varios derechos fundamentales de la persona.

El derecho a la memoria es un instrumento vinculado a la protección cultural y jurídica de los derechos humanos y existen fuentes internacionales relativas a ello. Tal es el caso del Preámbulo de la “Declaración universal de los derechos del hombre y del ciudadano de 1948”, donde se recuerda que la consagración de los derechos humanos ha surgido a raíz de actos que han ofendido la conciencia de la humanidad, recomendando entonces que «todo individuo y todo órgano de la sociedad, teniendo constantemente presente esta Declaración, se esfuerce por promover, con la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades y garantizar, mediante medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento universal y efectivo»<sup>8</sup>.

Por otra parte, el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos y Deberes (1948): garantiza derechos culturales «**indispensables para la propia identidad**». Y el art. 27.1, establece el derecho a «tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad» y reconoce el papel activo del individuo y la naturaleza dialéctica de la formación de las memorias colectivas.

Específicamente en el caso argentino, un proyecto de ley consagra el **Derecho a conocer los propios orígenes**, punto de partida del desarrollo de un “derecho a saber” y un “derecho a la verdad”<sup>9</sup>.

A este respecto, destacamos también el artículo 99 de la Constitución Política de Bolivia que señala lo siguiente:

**I.** El patrimonio cultural del pueblo boliviano es inalienable, inembargable e imprescriptible. Los recursos económicos que generen se regularán por la ley, para atender prioritariamente a su conservación, preservación y promoción.

**II.** El Estado garantizará el registro, protección, restauración, recuperación, revitalización, enriquecimiento, promoción y difusión de su patrimonio cultural, de acuerdo con la ley.

**III.** La riqueza natural, arqueológica, paleontológica, histórica, documental, y la procedente del culto religioso y del folklore, es patrimonio cultural del pueblo boliviano, de acuerdo con la ley”.

---

<sup>8</sup> Cabe destacar que esta reivindicación acerca del derecho a la memoria y DD.HH. ha sido reforzada por las luchas que exigen verdad, justicia y no impunidad realizadas por víctimas y agrupaciones de DD.HH. en el cono sur de América (por ejemplo: Argentina, Uruguay, Chile y Paraguay).

<sup>9</sup> Proyecto de ley denominado “Derecho a conocer la Identidad de Origen y Biológica presentado el 13 de mayo de 2014, Buenos Aires. Gesteira, Soledad. 2016. El Derecho a Conocer. Revista de Estudios e Pesquisas sobre as Américas 10(1):27.



El derecho a la memoria es un ejercicio cultural colectivo, en este sentido, fuentes como la Convención Europea de los derechos del hombre (CEDU) y la Carta de derechos fundamentales de la Unión (CDFUE) garantizan la “diversidad cultural” y el respeto a la diversidad de las memorias colectivas e individuales. Se enfatiza la «mejora del conocimiento y la difusión de la cultura y de la historia de los pueblos europeos» y «la conservación y salvaguardia del patrimonio cultural de relevancia europea» en el artículo 167 (TUE, Tratado de Unión Europea).

Algunos artículos de la **Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras**<sup>10</sup>, adoptada el 12 de noviembre de 1997 por la Conferencia General de la UNESCO en su 29ª reunión refieren a este aspecto. Esta declaración tiene presente la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del Pacto Internacional de Derechos Cívicos y Políticos y de la Convención sobre los Derechos del Niño en el entendimiento de que en esta etapa de la historia corren peligro la existencia de la humanidad y el medio ambiente, y donde el pleno respeto de los derechos humanos y los ideales de la democracia constituyen una base esencial para proteger las necesidades y los intereses de las generaciones futuras. Esta declaración retoma responsabilidades mencionadas en otros instrumentos, como la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural (1972), la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y el Convenio sobre la Diversidad Biológica aprobados en Río de Janeiro (1992), y la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992).

El derecho a la memoria se ve relacionado a los siguientes artículos de la Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las futuras, UNESCO 1997:

**Artículo 2 - Libertad de elección.** Es importante tomar todas las providencias necesarias para que, respetando los derechos humanos y las libertades fundamentales, las generaciones presentes y futuras puedan escoger libremente su sistema político, económico y social, y **preservar su diversidad cultural** y religiosa.

**Artículo 7 - Diversidad cultural y patrimonio cultural** Las generaciones actuales deberán velar por preservar la diversidad cultural de la humanidad respetando debidamente los derechos humanos y libertades fundamentales. Las generaciones actuales tienen la responsabilidad de identificar, proteger y conservar el patrimonio cultural material e inmaterial y de transmitir ese patrimonio común a las generaciones futuras.

**Artículo 12 - Aplicación** i. Los Estados, el sistema de las Naciones Unidas, otras organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, los particulares y los organismos públicos y privados han de asumir plenamente las responsabilidades que les

---

<sup>10</sup> en inglés: *Declaration on the Responsibilities of the Present Generation Towards the Future Generation*



incumben en la promoción, especialmente mediante la educación, la formación y la información, del respeto de los ideales consagrados en la presente Declaración y fomentar su pleno reconocimiento y aplicación efectiva por todos los medios apropiados.

### **3. Propuesta de norma:**

En consideración a los fundamentos expuestos, proponemos el siguiente artículo:

**ARTÍCULO XX:** Es deber del Estado proteger, promover, consagrar y conservar el derecho de los pueblos a su memoria, así como a la construcción, producción, creación y goce de sus propias culturas e historicidades. El Estado deberá garantizar el disfrute, participación y acceso a las obras, contextos, experiencias, objetos y paisajes culturales generados por diferentes saberes en un ámbito público, respetando debidamente los derechos humanos y libertades fundamentales.

Cualquier persona podrá exigir ante tribunales de justicia la protección del derecho a la memoria, frente a actividades públicas o privadas que vulneren este derecho o lo ponga en riesgo. Sin perjuicio de lo anterior, el órgano público cuya función considera la protección de la herencia cultural tangible e intangible, debe velar porque la actividad pública o privada no vulnere el derecho a la memoria en las áreas que se definen a continuación.

Sin ser taxativos, se entienden comprendidos en el derecho a la memoria los siguientes aspectos:

- a) Garantizar el derecho de las comunidades a construir su memoria y decidir sobre objetos, lugares y paisajes que conforman su herencia cultural. Reconocer el carácter colectivo de la memoria, poseedora de mecanismos y formas de construcción a través de relatos, objetos y lugares.
- b) Reconocer la igualdad entre saberes y conocimientos de todos los pueblos para propender a una justicia epistémica. Los distintos conocimientos son iguales en dignidad y en su derecho a existir, sin jerarquía entre epistemes sin imponer criterios de verdad universal.
- c) Garantizar la co-construcción de conocimientos y memorias estableciendo relaciones horizontales y colaborativas entre comunidades, distintos grupos de interés y el Estado, mediante la toma de decisiones dialogadas.
- d) Proteger y asegurar la historicidad, la reparación y justicia histórica.
  - i) Reconocer, recuperar y valorar una memoria profunda que integra conocimientos antropológicos, arqueológicos, etnohistóricos y saberes relacionados a las primeras naciones, entre otros. Esta memoria profunda es la base de nuestras identidades y reconocen el peso de nuestra historia colonial.



- ii) Promover los procesos de justicia, verdad, reparación histórica y garantías de no repetición a los pueblos y colectivos subalternos que han sido precarizados y amenazados por procesos colonialistas y extractivistas.
- e) Garantizar la educación y generación de políticas públicas que reconozcan la relevancia y complejidad de las memorias: la historia de las primeras naciones, de comunidades tradicionales, campesinas, pescadoras, artesanales, populares, urbanas, entre otras.
- f) Asegurar la libertad para la formación de memorias individuales y colectivas no manipuladas, sustentadas por el derecho a una información veraz y susceptible de rectificación.
- g) Preservar, conservar y resguardar la herencia cultural mediante el recurso de *habeas data*. El Estado garantizará que toda persona o colectivo cultural pueda acceder a la información y a los datos sobre sí mismo, o sobre sus bienes, obren en registros oficiales o privados de carácter público, así como conocer el uso que se haga de los mismos y su finalidad. Por tanto, el Estado garantizará la conservación de esta herencia cultural y registros para las generaciones futuras. Sin ser taxativo, estos incluyen la producción intelectual, documentos, lugares, data antropológica y arqueológica y paisajes.
- h) Garantizar el derecho a formar parte, libremente, de la vida cultural de la comunidad, reconociendo el papel activo del individuo y la naturaleza dialéctica de las memorias colectivas.

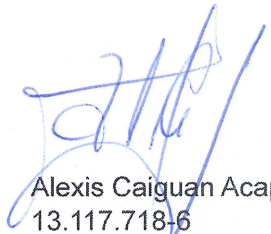
**Patrocinantes:**

1. Alexis Caiguan Ancapan
2. Francisca Linconao Huircapán
3. Cristina Dorador Ortiz
4. Carolina Videla Osorio
5. Malucha Pinto Solari
6. Eric Chinga Ferreira
7. Ivanna Olivares Miranda
8. Adriana Ampuero Barrientos
9. Margarita Vargas López
10. Natividad Llanquileo Pilquimán
11. Victorino Antilef Ñanco
12. Wilfredo Bacion Delgado
13. Giovanna Grandón Caro
14. Alejandra Pérez Espina
15. Manuel Woldarsky González
16. Cristina Dorador

**Adherentes:**



17. Jorge Baradit Morales



Alexis Caiguan Acapan  
13.117.718-6



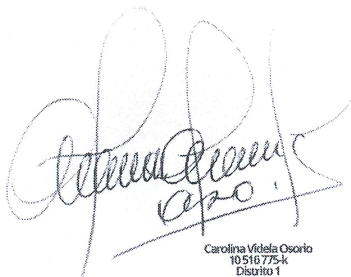
FRANCISCA LINCONAO HUIRCAPÁN

8.053.200-8

Francisca Linconao Huircapan  
8.053.200-8

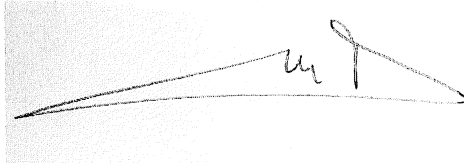


Cristina Dorador Ortiz  
13.868.768-6

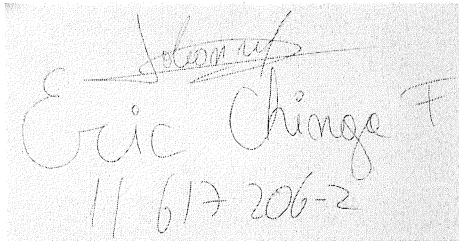


Carolina Videla Osorio  
10.516.775-k  
Distrito 1

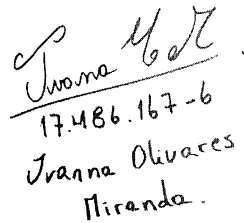
Carolina Videla Osorio  
10.516.775-k



Malucha Pinto Solari  
4.608.207-9



Eric Chinga Ferreira  
11.617.206-2



Ivanna Olivares Miranda  
17.486.167-6



16.507.007-0  
Adriana Ampuero Barriento  
16.507.007-0



Margarita Vargas López  
9.759.494-5

Margarita Vargas López  
9.759.494-5

Natividad Llanquileo

Natividad Llanquileo Pilquimán  
15.880.046-2

Victorino Antilef Ñanco  
10.635.125-2

Victorino Antilef Ñanco  
10.635.125-2



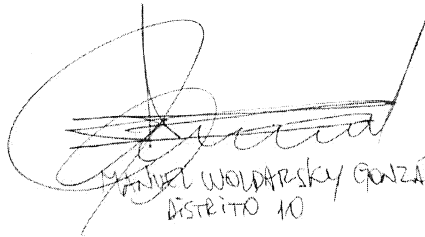
**WILFREDO BACIAN DELGADO**  
**CONVENCIONAL CONSTITUYENTE**  
**PUEBLO QUECHUA**

Wilfredo Bacian Delgado  
12.161.528-2

Giovanna Grandón Caro  
12.888.957-4

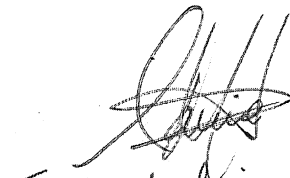
*Alejandra Pérez Espina*  
RUT: 13.251.766-5

Alejandra Pérez Espina  
13.251.766-5



MANUEL WOLDARSKY GONZÁLEZ  
DISTRITO 10

Manuel Woldarsky González  
15.781.322-6



Tania Madriaga Flores  
12.090.826-K

Tania Madriaga Flores  
12.090.826-k



Jorge Marcos Baradit Morales  
10.857.619-7