

## UNA CONSTITUCIÓN PARA EL NUEVO CHILE

*"Lo que nos une es mucho más fuerte que lo que nos separa. Todos deseamos pan, respeto y alegría. Todos somos y nos sentimos chilenos, celosos de nuestra soberanía, acostumbrados a la libertad. Todos entendemos que en nuestra mesa común no puede haber privilegiados ni marginados. Todos queremos que esta tierra de todos la disfruten todos, con los mismos derechos y las mismas oportunidades. Todos anhelamos la paz. Diferimos, sí, en los caminos, en los métodos, en la velocidad para alcanzarla. Hay quienes quisieran dos aceleradores, mientras otros preferirían dos frenos. Pero todos nos sentimos en el mismo coche". Cardenal Raúl Silva Henríquez<sup>1</sup>*

La Constitución debe ser una Casa Común en la que podamos reunirnos todos aquellos que, siendo diferentes y pensando distinto sobre tantas cosas, compartimos, sin embargo, un mismo amor por nuestra Patria. La Constitución Política chilena vigente, pese al conjunto de reformas introducidas desde el retorno a la democracia, no ha logrado superar su origen ilegítimo ni menos constituirse en el instrumento democrático que otorgue plenas garantías e igualdad a los ciudadanos y las ciudadanas de nuestro país.

De ahí la relevancia del proceso que estamos viviendo, primero con el trascendental plebiscito de octubre pasado, y ahora la elección de convencionales constituyentes que tendrán por misión elaborar desde la diversidad de miradas que conforman nuestro amado Chile, una casa común en donde todos se sientan parte desde su origen. Para ello conceptos como

---

<sup>1</sup> "El Cardenal nos ha dicho. 1961/1982", Editorial Salesiana, Santiago de Chile, 1982, p. 98.

democracia, libertad, justicia, respeto irrestricto a los derechos humanos, constituyen pilares esenciales sobre los cuales debe erigirse nuestra Carta Fundamental.

La nueva Constitución debe ser la expresión jurídica de un pacto social y político del pueblo de Chile encarnado en la próxima Convención Constitucional y ratificado posteriormente a través de un plebiscito.

En nuestra visión, la posibilidad del pleno desarrollo de las personas, de *todas* las personas, exige de la Carta Fundamental no solo el establecimiento de ciertas reglas procedimentales mínimas; sino que, además, el reconocimiento y garantía de algunas definiciones sustantivas esenciales.

Este pacto constitucional debe considerar, en simultáneo, las siguientes cuatro finalidades: organizar y limitar el poder estatal, garantizar efectivamente los derechos de las personas y las comunidades, asegurar instituciones políticas representativas, responsivas y responsables, y, por ende, más legitimadas, y abrir cauces eficaces a la participación y deliberación pacífica de la ciudadanía. La Nueva Constitución debe equilibrar armónicamente los cuatro propósitos descritos.

No creemos, ni por un momento, que una Nueva, buena, o mejor,

Constitución Política producirá automáticamente el efecto de resolver los problemas sociales que afectan a nuestra comunidad. Pensamos, sí, que una institucionalidad más legítima, contribuye a un mejor funcionamiento del sistema político para alcanzar el Bien Común. Contra lo que piensan algunos, la preocupación por el problema constitucional no supone descuidar la satisfacción de las demandas por salud, empleo, educación, medio ambiente y seguridad ciudadana. Se pueden, y se deben, hacer ambas cosas.

En la Constitución de 1991 se establece que el Poder Ejecutivo es el que promulgará la Constitución. La Constitución no es una ley ordinaria, pero se considera que su promulgación es un acto de legislación. La Constitución no es una ley ordinaria, pero se considera que su promulgación es un acto de legislación.

Destacamos críticamente, en primer término, el hecho que la Constitución vigente sigue expresando un alto grado de desconfianza en la aptitud del Pueblo para decidir sobre su destino. Eso se sigue traduciendo en una institucionalidad política anémica. El Congreso Nacional es débil. Los partidos políticos son sospechosos. La participación ciudadana directa inexistente.

La Constitución vigente aparece comprometida ideológicamente con uno de los sectores políticos en pugna. El reconocimiento timorato, y a regañadientes, de los derechos sociales genera un desequilibrio constitucional. La existencia de leyes supramayoritarias que le conceden poder de veto a los perdedores solo confirma que la Constitución no logra ser una **Casa Común**.

El orden constitucional vigente refleja un país muy distinto al Chile real. Para la Carta Fundamental no existen los Pueblos originarios. El texto concentra poder en una sola autoridad. En esta Constitución las Regiones siguen dependiendo de la Capital. Las mujeres y los trabajadores no ven reconocidos debidamente sus derechos esenciales.

Si tuviéramos que resumir en una frase la esencia de nuestra propuesta constitucional, diríamos que ella busca que el Pueblo chileno se dote de un sistema institucional eficaz que, respecto de todas y todos los habitantes de nuestra Tierra, garantice y promueva de *mejor manera* las siguientes tres dimensiones: *Dignidad, Democracia y Derecho*.

La afirmación de la **Dignidad de la Persona**, esto es, el reconocimiento que el ser humano tiene, siempre y en todo contexto, el derecho inviolable a ser tratado con respeto, como un fin y no como un medio, debe ocupar un lugar muy central en la Nueva Constitución.

El reconocimiento constitucional del carácter inviolable de la Dignidad humana constituye una forma de hacernos cargo, como comunidad, de la terrible experiencia chilena en materia de violaciones a los Derechos Humanos.

Una de las muchas consecuencias de asumir en serio el valor de la Dignidad

de todas y de todos es que la Nueva Constitución debe contener una comprensión de nuestra Nación que valore positivamente la existencia en su interior de distintas realidades étnicas. Por lo mismo, la Nueva Constitución, junto con afirmar la unidad indisoluble de la Nación chilena, debe efectuar un reconocimiento explícito de su carácter **pluricultural**, destacando, especialmente, la existencia, y aporte esencial a la chilenidad, de los pueblos *Aimara*, *Quechua*, *Atacameño*, *Diaguita*, *Kolla*, *Rapa Nui*, *Mapuche*, *Yagán* y *Kawésqar*. No solo eso, el Estado chileno debe asumir el deber de respetar y promover las expresiones culturales de tales comunidades.

Del hecho que todas y todos tengamos dignidad se desprende que estamos investidos de un conjunto de derechos fundamentales (vida, libertades, igualdad, educación, salud, vivienda, propiedad, protección del trabajo, medio ambiente, etc.). La Nueva Constitución los reconocerá y, sin distinción, les brindará garantía judicial eficaz a todos ellos.

La propia naturaleza de la persona humana constituye una primera fuente de la cual deducir la noción de derecho fundamental. De esta manera, proclamamos que los derechos fundamentales no son franquicias que el Estado concede graciosamente o discrecionalmente a sus ciudadanos, sino que son exigencias que cualquier Estado que aspire a la legitimidad no puede sino reconocer, proteger y promover.

## Derecho a la vida

La Nueva Carta Fundamental debe afirmar con fuerza el deber del Estado, y de la comunidad, de proteger la vida de todas las personas. En consecuencia de lo anterior, la Nueva Constitución mandatará a la ley para que proteja la vida del que está por nacer y abolirá definitivamente la pena de muerte. Deberá proscribirse, además, expresamente la aplicación de la tortura, los tratos crueles, inhumanos o degradantes.

En conexión con el Derecho a la Vida, la Nueva Constitución debe contener una expresa y categórica condena a los crímenes de lesa humanidad, genocidio y de guerra y a la práctica de la Tortura, afirmando el carácter imprescriptible e inamnistiable de dichos crímenes y declarando que su persecución y castigo es un asunto que interesa y concierne a la comunidad internacional en su conjunto.

La Nueva Constitución debe afirmar con especial énfasis el valor de la **igualdad**, entendida no solo como la proscripción de todo tipo de diferencias arbitrarias, sean fruto de la acción pública o privada, sino que también como un mandato para que el Estado emprenda planes y políticas para erradicar las situaciones que permiten o facilitan la discriminación.

Nos preocupa muy especialmente la situación estructural de inequidad que existe entre hombres y mujeres en Chile. Por lo anterior, la Nueva Constitución debe autorizar expresamente la adopción de políticas de acción afirmativa que promuevan eficazmente la igualdad de género.

La Nueva Constitución debe robustecer el reconocimiento a la libertad de expresión, declarando expresamente que ella se garantiza tanto por el valor que tiene para el libre desenvolvimiento de la personalidad como por su importancia para el funcionamiento del régimen democrático. En un mundo cada vez más interconectado y marcado por el impacto de los medios de comunicación y la tecnología digital, la Nueva Constitución deberá prestar especial atención a la protección de los derechos a la honra y a la vida privada, incorporando asimismo el reconocimiento a los derechos a la propia imagen y a la autodeterminación informativa.

### Estado Social y Democrático de Derecho

Respondiendo al desarrollo histórico del país, y muy especialmente a las luchas y conquistas de trabajadores organizados, pobladores, estudiantes y campesinos, atendiendo, luego, a los compromisos internacionales libremente asumidos por nuestra Nación y considerando, finalmente, que el libre desenvolvimiento de la personalidad y la dignidad humana exigen la satisfacción fáctica de ciertas necesidades sociales, el Estado chileno debe declararse y asumirse como un **Estado Social y Democrático de Derecho**.

El carácter Social del Estado chileno no prejuzga ni determina cuales han de ser, en concreto, las prestaciones específicas a que tendrían derecho las personas ni tampoco confiere a los tribunales algún poder para configurarlas autónomamente. El principal destinatario de esta declaración es el legislador, el que, considerando cuales son los recursos disponibles, y sobre la base de las definiciones y prioridades que resulten de la

deliberación democrática, deberá arbitrar políticas que propendan al mayor cumplimiento posible de estos derechos sociales.

Las personas tendrán siempre derecho a reclamar en sede judicial cuando la acción estatal que satisface un derecho social constituya una discriminación arbitraria o no sea el fruto de un proceso participativo en conformidad a la ley. Adicionalmente, los derechos sociales y, en general, los derechos de prestación asegurados en la Constitución o en Tratados internacionales ratificados por Chile, importan sustancialmente una “obligación de hacer”, esto es, de diseñar, aprobar o implementar políticas públicas con perspectiva de derechos que, en forma progresiva y de acuerdo a las capacidades financieras y técnicas del país, permitan al conjunto del país gozar de los referidos derechos.

### Protección del Medio Ambiente

Resulta esencial el reconocimiento como **derecho fundamental de todas las personas a vivir en un medio ambiente sano y libre de contaminación** y el **derecho fundamental a la protección de la Naturaleza**, identificando las bases a partir de las cuales se definen los umbrales máximos de contaminación tolerada (normas de emisión y normas de calidad), así como el enunciado de lugares, recursos y especies protegidas.

Para ello, resultará esencial contar con acciones judiciales eficaces para tutelar estos derechos. El Estado de Chile debe impulsar y apoyar acciones internacionales colectivas que contribuyan a enfrentar los fenómenos globales de deterioro del Planeta, nuestra **Casa Común Grande**.

## Derecho a la Educación y Libertad de Enseñanza

Desde el punto de vista de quien la busca y la recibe, la educación es una necesidad. Sin el acceso a educación de calidad no será posible el libre desenvolvimiento de la personalidad. Por eso decimos muy enfáticamente que **la educación es un derecho fundamental**. Así debe reconocerlo la Nueva Constitución, imponiendo al Estado el deber de garantizar un sistema gratuito y de calidad para los niveles preescolar, primario y secundario.

## Derecho a la Salud.

La Nueva Constitución reconocerá a todas las personas el derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental. El Estado asume una responsabilidad preferente en la protección de este derecho y compromete que, las Leyes de Presupuesto de cada año considerarán una cantidad de dinero suficiente que permita sustentar una red de atención de salud de calidad que cubra todo el territorio del país.

## Derechos de los trabajadores.

La Nueva Constitución debe reconocer la importancia que tiene el trabajo para el desarrollo de la Persona. Y aun cuando el Estado no se encuentra en condiciones de asegurar siempre, y en todo momento, que toda persona que lo desee encontrará un empleo, si puede, y debe, asumir el compromiso de garantizar **el derecho a la protección del trabajo**, haciendo todo lo que esté a su alcance para que exista trabajo suficiente, con

remuneraciones justas, con protección frente al despido injusto, con derecho al descanso y, en términos generales, en condiciones dignas.

La Nueva Constitución debe hacer un reconocimiento positivo y amplio del **derecho fundamental de los trabajadores a organizarse**. Se debe reconocer la libertad sindical, tanto en cuanto libertad para afiliarse o no, y para elegir sindicato, como en cuanto a libertad para que los trabajadores puedan conformar, sin trabas, sindicatos fuertes y que éstos puedan llevar adelante, sin entorpecimiento, sus tareas propias.

La Nueva Constitución debe reconocer **el derecho universal a la seguridad social** y, sin perjuicio de la libertad del legislador para configurar en concreto el sistema previsional, comprometerá al Estado a garantizar a todas las personas, a través de la solidaridad, el acceso a pensiones mínimas de vejez e invalidez suficientes para una subsistencia digna, hayan hecho o no contribuciones o ahorros. Correspondrá a la ley establecer cobertura para las contingencias de maternidad, enfermedad y cesantía.

### Derecho de Propiedad

El Derecho de Propiedad es un derecho que debe recibir protección en la Nueva Constitución. Se trata de una libertad valiosa. Primero, y principalmente, porque garantiza espacios de seguridad y autonomía para que las personas puedan llevar adelante sus planes y proyectos sin que dependan para ello del visto bueno del Estado. La protección de la propiedad privada se extiende a la propiedad comunitaria y a las formas de propiedad propias de nuestros Pueblos originarios.

En la línea del reconocimiento y amparo eficaz del derecho de dominio, la Nueva Constitución debiera establecer que nadie podrá sufrir privación de su propiedad sino es en virtud de una ley de expropiación que lo autorice y siempre dejando a salvo el derecho del dueño a una indemnización que cubra todo el daño patrimonial efectivamente causado.

Este derecho fundamental importa también, y al mismo tiempo, una intrínseca función social, es decir un conjunto de cargas y deberes que, sin afectar la esencia del dominio, el propietario debe soportar a efectos de conciliar su libertad individual para con los intereses generales de la Nación, la seguridad del país, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

La Nueva Constitución reconocerá al contribuyente las garantías de **legalidad y justicia del tributo**. Del mismo modo, se reconocerá ampliamente la **libertad para desarrollar actividades económicas**.

No nos parece conveniente, sin embargo, que sea la misma Constitución, en el Capítulo de los Derechos Fundamentales, la que establezca las bases de un Orden Público Económico que concibe al Estado empresario, o a la regulación económica, como un peligro para las libertades.

### Derecho de los Inmigrantes

Finalmente, la Nueva Constitución debe ser explícita en cuanto a que el reconocimiento de los derechos fundamentales no solo alcanza a los chilenos sino que a todas las personas que viven en el país. En ese sentido, postulamos una especial referencia al deber del Estado de velar por los

**derechos fundamentales de los inmigrantes.** Lo anterior no obsta, por supuesto, a que Chile pueda, legítimamente, definir requisitos para el ingreso y la residencia de extranjeros.

### **La libertad religiosa.**

La Nueva Constitución debe reconocer de manera categórica el derecho de toda persona a la libertad religiosa. Del mismo modo, debe valorarse que **las distintas confesiones religiosas contribuyen al Bien Común**, garantizándose siempre su libertad para realizar actos de difusión y culto. El Estado debe asumir su carácter laico, siéndole vedado privilegiar la acción de una determinada confesión por sobre otra. Se respetarán, en todo caso, las situaciones jurídicas ya consolidadas de las Iglesias que gozan de personalidad jurídica de Derecho Público.

### **DEMOCRACIA**

La Nueva Constitución debe articular armoniosamente una Democracia **Representativa**, con órganos de representación robustos, equilibrados, responsables, transparentes y eficaces y la existencia, en simultáneo, de mecanismos que permitan participación directa de la ciudadanía.

La Nueva Constitución debe asegurar a todos los ciudadanos el libre e igualitario ejercicio de los derechos políticos, dentro del sistema democrático y republicano. Esto significa, entre otras cosas, garantizar el **derecho de elegir y el derecho a ser elegido**, el derecho a una amplia **publicidad y transparencia** de los actos públicos, el **derecho a reunirse**

pacíficamente y el derecho a participar en la elaboración de proyectos normativos y políticas públicas, en la forma que la ley determine.

El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es el Bien Común para lo cual debe contribuir a crear un conjunto de condiciones que permitan su mayor realización espiritual y material. El **Estado de Derecho** es la condición institucional que permite a todas las personas vivir en tranquilidad, sabiendo que sus libertades no penden del arbitrio de un individuo o de una facción, sino que están garantizadas por **leyes generales e impersonales** y por **tribunales independientes e imparciales**.

El Estado de Derecho es una conquista civilizatoria de la humanidad. Todas las autoridades del Estado deben estar sujetas a un régimen de control, transparencia y responsabilidad. La Nueva Constitución debe consagrar el **Principio de Juridicidad** según el cual, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, puede autoridad alguna atribuirse poderes o facultades que no le hubieren sido atribuidos expresamente por la Constitución y las leyes. La Nueva Constitución, en todo caso, autorizará la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución.

Jorge Gast Sáez



JU.166.536-7