



Irrenunciables para una nueva **CONSTITUCIÓN**

INSTITUCIONALIDAD DE DERECHOS HUMANOS

CASA MEMORIA JOSÉ DOMINGO CAÑAS
Agosto 2021



IRRENUNCIABLES EN MATERIA DE INSTITUCIONALIDAD DE DERECHOS HUMANOS

Consideramos fundamental que la institucionalidad de derechos humanos esté consagrada en la Constitución, estableciéndose las funciones principales que desarrollará cada una de las instituciones que la conformen. Además, es necesario establecer un criterio de flexibilidad para que se puedan realizar modificaciones y actualizaciones de acuerdo a las necesidades emergentes del país. Por lo mismo, es importante que el reconocimiento constitucional se limite a lo esencial y no busque regular detalles que quedan más adecuadamente regulados en una ley. Este rango constitucional es coherente con el desarrollo de una carta fundamental con enfoque de derechos humanos.

Los estándares generales para el funcionamiento de las instituciones nacionales de derechos humanos se recogen en los Principios de París, adoptados por la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas y luego ratificados por la Asamblea General de la ONU. En ellos se establecen lineamientos para que estos organismos establezcan como su principal propósito el ser “competente en el ámbito de la promoción y protección de los derechos humanos” (Principios 1 y 2), entregándoles facultades particulares tales como presentar a los distintos poderes del Estado recomendaciones, propuestas e informes sobre todas las cuestiones relativas a la protección y promoción de los derechos humanos (Principio 3).

Los Principios de París abarcan estándares aplicables a todos los modelos posibles de instituciones nacionales de derechos humanos, incluyendo a las Defensorías del Pueblo, Comisiones de Derechos humanos u otros según la tradición jurídica de cada país (Incalcaterra, 2007).

Se ha consensuado que las instituciones nacionales de derechos humanos tienen como principal función supervigilar la actividad estatal en relación a la promoción, protección y defensa de los derechos humanos. Los Principios de París establecen un piso mínimo en relación con lo anterior y, a partir de ellos, formulamos los siguientes irrenunciables para todos los organismos que conformen la institucionalidad de derechos humanos en Chile:

- Independencia garantizada a través del instrumento que la crea, ya sea constitucional o legal
- Autonomía del gobierno de turno
- Pluralismo en los miembros que la componen: paridad de género, representación de pueblos originarios, grupos de especial protección, entre otros.
- Mandato amplio basado en las normas universales de derechos humanos
- Recursos garantizados (financiamiento, infraestructura y dotación de personal en todo el territorio nacional)
- Sistema desconcentrado territorialmente en su funcionamiento que pueda abarcar las necesidades de cada región, entendiendo que son distintas en cada lugar
- Sistema coordinado de forma centralizada por un Órgano Colegiado
- Facultades para investigar
- Facultad de acceso a información de cualquier organismo, generando obligación en la entrega de esta en un plazo oportuno
- Mandato debe incluir acciones de seguimiento
- Transparencia y rendición de cuentas a nivel nacional y a las instituciones fiscalizadoras a nivel internacional (GANHRI: <https://ganhri.org>)
- Cooperación con otros actores nacionales e internacionales, incluida la sociedad civil

En línea con estos principios, proponemos una nueva institucionalidad de derechos humanos conformada por cuatro unidades: **Defensorías, Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNPT), Consejo para la Transparencia y Anticorrupción**. Estas cuatro unidades serán autónomas e independientes entre sí, procurando un actuar coherente y coordinado mediante un Órgano Colegiado, conformado por los/as cuatro directores/as de las unidades.

Figura 1. Estructura de la Institucionalidad de derechos humanos



Todas estas unidades deberán funcionar de acuerdo a los Principios de París, y los cargos directivos estarán supeditados al mandato institucional, estableciéndose un mecanismo para su remoción del cargo si no cumplen con este requisito. Tendrán las siguientes características:

DEFENSORÍA

Mecanismo de defensa de las personas en caso de delitos y violaciones de derechos humanos. Se divide en departamentos con defensores/as especializados por cada grupo de especial protección¹ y se agregan a estos defensores/as de la Libertad de Expresión y defensores/as para Violaciones Graves a los Derechos Humanos², que serán órganos especializados e independientes entre sí. Sus funciones incluyen monitoreo de la situación de los derechos humanos del grupo de especial protección respectivo y protección³ mediante la presentación de querrelas individuales y colectivas.

¹ Se entenderá como grupos de especial protección a aquellas personas que por diversas condiciones físicas, sociales, económicas o culturales están en una situación de desventaja en el goce y ejercicio de sus derechos con respecto a otros grupos de la sociedad, y que pueden requerir de acciones afirmativas de parte del Estado para suplir esta desventaja. Se pueden considerar como grupos de especial protección a los niños y las niñas, ya que por su falta de desarrollo necesitan una protección reforzada de parte del Estado; a las mujeres, personas adultas mayores, a personas migrantes, pueblos indígenas, minorías raciales, personas con discapacidad, grupos LGBTI y personas privadas de libertad.

² **Por violación a los derechos humanos** debe entenderse toda conducta positiva o negativa (acción u omisión) mediante la cual un agente directo o indirecto del Estado vulnera, en cualquier persona y en cualquier tiempo, uno de los derechos enunciados y reconocidos por los instrumentos que conforman el Derecho Internacional de los derechos humanos.

La autoría Estatal, como elemento determinante para tipificar una violación de derechos humanos, puede darse de varias maneras:

1. Cuando el acto de violencia es realizado directamente por un agente del Estado que ejerce una función pública; a este respecto se entiende por agente del Estado aquel que tiene funciones represivas o de control, o a quien se le ha asignado la protección de un derecho (todas las funcionarias y funcionarios públicos).
2. Cuando el acto de violencia es realizado por particulares que actúan con el apoyo, la anuencia, la aquiescencia o la tolerancia de agentes del Estado.
3. Cuando el acto de violencia se produce gracias al desconocimiento de los deberes de garantía y protección que tiene el Estado respecto a las personas.

Las graves violaciones de derechos humanos, o crímenes de lesa humanidad, han sido objeto de estudio por parte de la comunidad internacional, la que ha llegado a la conclusión de considerar como tales a la tortura, las ejecuciones sumarias, extrajudiciales o arbitrarias y las desapariciones forzadas todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los derechos humanos.

A la luz del derecho internacional ya sea convencional como consuetudinario, constituyen crimen contra la humanidad actos como el genocidio, el apartheid y la esclavitud, o bien, la práctica sistemática o a gran escala del asesinato, la tortura, las desapariciones forzadas, la detención arbitraria, la reducción en estado de servidumbre o trabajo forzoso, las persecuciones por motivos políticos, raciales, religiosos o étnicos, las violaciones y otras formas de abusos sexuales, la deportación o traslado forzoso de poblaciones con carácter arbitrario. (ver Estatuto de Roma, ONU, 1998)

³ **Protección:** Garantizar la persecución penal y sanción cuando se violan los derechos humanos presentando querrelas contra el Estado. Garantizar el acceso a la justicia y reparación de las víctimas de violaciones a los derechos humanos.

INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Institución responsable de la protección y prevención⁴ en derechos humanos, realizar acciones judiciales para la persecución de violaciones graves a los derechos humanos, acciones de seguimiento, realizar informes periódicos y recomendaciones al Estado de acuerdo al estándar de derechos humanos, y supervigilar las políticas de memoria y garantías de no repetición⁵ (CIDH, 2019a). Tendrá unidades especializadas para los derechos contenidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Estas unidades serán modificables y ampliables, entendiendo que los derechos humanos son dinámicos⁶ y se van incorporando nuevos derechos a los ya reconocidos.

MECANISMO NACIONAL DE PREVENCIÓN DE LA TORTURA

Su mandato y características están estipuladas en el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes⁷, ratificado por el Estado chileno en el año 2008.

⁴ **Prevención:** Promoción, difusión y educación en materia de derechos humanos. Garantía de protección y mantención de sitios de memoria (actuales y futuros) debido a su fundamental labor de preservación histórica directamente relacionada con las garantías de no repetición, en el entendido que es fundamental recordar para no repetir.

⁵ “Los Estados deben proveer un marco normativo preciso y adecuado que regule su identificación, señalización, creación o recuperación, preservación y gestión sustentable, asegurando la participación de las víctimas en todas las etapas y en armonía con los estándares internacionales en la materia” (CIDH, 2019a, p. 8)

“Se entiende por políticas públicas de memoria a las distintas intervenciones, sustentadas en evidencia documental y testimonial, y forjadas con la participación de las víctimas y sociedad civil, que se encuentran abocadas al reconocimiento estatal de los hechos y de su responsabilidad por las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas, la reivindicación y conservación de la memoria y dignidad de las víctimas, la difusión y preservación de la memoria histórica y a la promoción de una cultura de derechos humanos y democracia orientada a la no repetición de los hechos” (CIDH, 2019a, pp. 3-4)

“Los Estados deben asegurar un “abordaje integral de la memoria”, entendido como la obligación de adoptar políticas públicas de memoria coordinadas con procesos de justicia y rendición de cuentas, incluida la búsqueda de la verdad, el establecimiento de reparaciones y la no repetición de las graves violaciones a los derechos humanos. Este abordaje comprende el deber estatal de desarrollar políticas de memoria como base para abordar las graves violaciones a los derechos humanos del pasado y del presente; y considera los derechos humanos en su universalidad, indivisibilidad e interdependencia.

El ‘abordaje integral de la memoria’ incluye la obligación de los Estados de asegurar la representación y participación de las víctimas y de la sociedad” (CIDH, 2019a, p. 5).

⁶ “Son dinámicos, pues a medida que avanza la historia se reconocen nuevos derechos que se suman a los ya reconocidos. La forma de comprender la dignidad humana se amplía y se profundiza, a medida que surgen nuevas formas de atacarla. En este sentido, para seguir avanzando en su protección de la dignidad humana, los derechos conseguidos deben ser irrenunciables y a ellos sumarse otros nuevos” (INDH, 2013, pp. 13-14).

⁷ Disponible en <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/opcat.aspx>

CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA Y ANTICORRUPCIÓN

Institución cuyo mandato será garantizar el acceso a la información, centrándose en vigilar en relación a sus prácticas, probidad, transparencia, lo que posibilitará generar indicaciones para evitar la corrupción, pues entendemos esta se encuentra intrínsecamente relacionada con el acceso a la información, por tanto, la base de sus responsabilidades son mejorar los marcos de transparencia, participación y rendición de cuentas. Además, deberá garantizar el derecho a la privacidad y la protección de datos personales.

Mandato vinculado a transparencia: Responsable de garantizar el derecho de acceso a la información, entendido como parte de la libertad de expresión (tal como se establece en la Convención Americana de Derechos Humanos, art. 13; en la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 19; y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 19). “Es a través de la garantía plena y efectiva del derecho a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, que la construcción de una ciudadanía activa y participativa resulta auténticamente posible. El derecho de acceso a la información y la libertad de expresión son condiciones para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre” (CIDH, 2020, párr. 2). Asimismo, contar con una institución de derechos humanos responsable del acceso a la información es fundamental, considerando que “la opacidad sobre la actuación del Estado en determinadas áreas constituye el campo fértil para que se produzcan y reiteren violaciones graves de los derechos humanos” (CIDH, 2020, párr. 5). Los “Principios de Tshwane” (2013) establecen un piso mínimo en relación con lo anterior y, a partir de ellos, formulamos los siguientes irrenunciables:

- Explicitar que todas las entidades del Estado están sujetas al Estado de Derecho y rendición de cuentas. Los organismos de seguridad no están exentos de rendición de cuentas ante esta institución.
- El acceso a la información pública debe regirse por los principios de máxima divulgación (el derecho de acceso es la regla y el secreto es la excepción) y de buena fe (asegurando el interés general⁸).

⁸ “Para garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, resulta esencial que los sujetos obligados por este derecho actúen de buena fe, es decir, que interpreten la ley de manera tal que sirva para cumplir los fines perseguidos por el derecho de acceso, que aseguren la estricta aplicación del derecho, brinden los medios de asistencia necesarios a los solicitantes, promuevan una cultura de transparencia, coadyuven a transparentar la gestión pública, y actúen con diligencia, profesionalidad y lealtad institucional. Es decir, que realicen las acciones necesarias con el fin de que sus actuaciones aseguren la satisfacción del interés general y no defrauden la confianza de los individuos en la gestión estatal” CIDH. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. El derecho de acceso a la información en el marco jurídico Interamericano, Segunda Edición. OEA/Ser.L/V/II. CIDH/RELE/INF. 9/12. 7 de marzo de 2011. Párr. 15.

→ Régimen de excepciones establecido con claridad y precisión, sin conceptos amplios ni ambiguos que puedan ser utilizados para limitar el goce de los derechos humanos. En relación a este régimen de excepciones, proponemos que:

◆ Los conceptos de “seguridad nacional”, “seguridad pública” y “orden público” se deberán establecer de forma clara y acotada, que establezca su definición y límites en el ordenamiento jurídico.

◆ Para cada caso concreto, las excepciones deben tener un plazo y condición establecidos. La legislación debe ser clara en estipular que ningún tipo de información se puede sustraer del conocimiento público en forma indefinida (CIDH, 2020, párr. 85).

◆ Los criterios para clasificar información deberán estar explícitamente definidos, salvaguardando un estricto cumplimiento de la prueba de daño y de interés público (CIDH, 2020, párr. 6).

La importancia de contar con esta institución impedirá restricciones discrecionales de acceso a la información impidiendo que ocurran violaciones de derechos humanos y su ocultamiento. Coincidimos con la CIDH al considerar que “al igual que el ‘deber de recordar’ como corolario [sic] del derecho a la verdad sirve como garantía de no repetición de las violaciones de derechos humanos, el acceso a información en supuestos de graves violaciones a derechos humanos juega un rol esencial en la disolución de enclaves autoritarios y es una condición necesaria para la rendición de cuentas y transparencia estatal, al igual que para prevenir la corrupción y el autoritarismo” (CIDH, 2019, párr. 226).

Mandato vinculado a anticorrupción: Responsable de construir mecanismos institucionales y sociales de control, entendiendo la corrupción desde el enfoque de derechos humanos, lo que “implica un cambio de eje respecto de la perspectiva tradicional, ya que su mirada no se posa sobre los efectos de la corrupción en la eficiencia económica, sino sobre las personas y las consecuencias devastadoras que la corrupción tiene para sus vidas. Bajo esta perspectiva, la corrupción no solo puede significar la vulneración de derechos humanos en casos individuales, sino también puede transformarse en un obstáculo estructural al ejercicio y goce de tales derechos” (Nash et al. 2014, p. 26). Además, la corrupción en la gestión de los recursos públicos afecta la forma en que el Estado cumple su obligación de garantizar los derechos humanos (CIDH, 2019).

Consideramos fundamental que la institución responsable de la Anticorrupción forme parte de la institucionalidad de derechos humanos, pues es un asunto del más alto interés público, para la sociedad en su conjunto. Considerando que los derechos humanos se caracterizan por su interdependencia, la corrupción no solo puede afectar de forma aislada Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, sino que puede afectar varios derechos simultáneamente, pues

estos tienen relaciones recíprocas (Nash et al. 2014). La corrupción “afecta al principio de igualdad y no discriminación al impactar desproporcionadamente sobre las personas que pertenecen a grupos en situación de discriminación”, quienes “no gozan de sus derechos de la misma forma que el resto de la sociedad y tienen menos capacidad de defenderse frente a abusos de poder, razón por la cual son víctimas fáciles de prácticas corruptas” (Nash et al. 2014, p. 29).

Proponemos que el Consejo Anticorrupción aborde, por una parte, los actos corruptos que violan de forma directa un derecho o conducen a la violación de un derecho. Por otra parte, también debe integrar en la lucha contra la corrupción el enfoque de derechos humanos para que tenga un efecto positivo en el goce y ejercicio de estos. Al mismo tiempo, su integración en la institucionalidad de derechos humanos obliga a un actuar coordinado con los otros organismos complementarios, entendiendo que el fomento de los derechos humanos reduce las oportunidades de corrupción y mejora las políticas públicas para su erradicación (CIDH, 2019; Nash et al. 2014).

Este documento sintetiza los puntos más relevantes que creemos que debe de tener la **NUEVA INSTITUCIONALIDAD DE DERECHOS HUMANOS**, donde la autonomía y la descentralización es fundamental, como también el nuevo mandato que deba basarse en el sistema de protección de derechos humanos garantizado en la nueva constitución, lo que permitirá asegurar la prevención, protección y monitoreo de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS [CIDH]. (2019A). PRINCIPIOS SOBRE POLÍTICAS PÚBLICAS DE MEMORIA EN LAS AMÉRICAS. RESOLUCIÓN 3/2019. [HTTPS://WWW.OAS.ORG/ES/CIDH/DECISIONES/PDF/RESOLUCION-3-19-ES.PDF](https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/resolucion-3-19-es.pdf)

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS [CIDH]. RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. (2019B). CORRUPCIÓN Y DERECHOS HUMANOS: ESTÁNDARES INTERAMERICANOS. OEA/SER.L/V/II. Doc.236/19. [HTTPS://WWW.OAS.ORG/ES/CIDH/INFORMES/PDFS/CORRUPCIONDDHHES.PDF](https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/corrupcionDDHHES.pdf)

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS [CIDH]. RELATORÍA ESPECIAL PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. (2020). DERECHO A LA INFORMACIÓN Y SEGURIDAD NACIONAL: EL ACCESO A LA INFORMACIÓN DE INTERÉS PÚBLICO FRENTE A LA EXCEPCIÓN DE SEGURIDAD NACIONAL. OEA/SER.L/V/II CIDH/RELE/INF.24/20.

[HTTP://WWW.OAS.ORG/ES/CIDH/EXPRESION/INFORMES/DERCHOINFORMACIONSEGURIDADNACIONAL.PDF](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/informes/derchoinformacionseguridadnacional.pdf)

GONZÁLEZ, P. ZÚÑIGA, M. REYES, N. (2016) LA DOCTRINA DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD Y SU APLICACIÓN EN ALGUNAS EXPERIENCIAS NACIONALES.

CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS, SANTIAGO, CHILE.

[HTTPS://BIBLIOTECA.CEJAMERICAS.ORG/HANDLE/2015/5497](https://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5497)

INCALCATERRA, A. (2007). ESTRATEGIAS DE VINCULACIÓN ENTRE LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS ORGANIZACIONES DE LA SOCIEDAD CIVIL A PARTIR DE LOS PRINCIPIOS DE PARÍS. INTERVENCIÓN REALIZADA EN EL MARCO DEL ENCUENTRO NACIONAL: EL OMBUDSMAN, HERRAMIENTA DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA, MÉXICO. EN: [HTTP://INICIATIVATPA.ORG/2012/WP-CONTENT/UPLOADS/2010/09/OMBUDSMAN_INSTITUCIONES_NACIONALES-MX.PDF](http://iniciativatpa.org/2012/wp-content/uploads/2010/09/ombudsman_instituciones_nacionales-mx.pdf)

INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. (2013). INFORME DE DERECHOS HUMANOS PARA ESTUDIANTES. [HTTPS://BIBLIOTECADIGITAL.INDH.CL/HANDLE/123456789/552](https://bibliotecadigital.indh.cl/handle/123456789/552)

NASH, C., BASCUR, M. L., AGUILÓ, P., Y MEZA-LOPEHANDÍA, M. (2014). CORRUPCIÓN Y DERECHOS HUMANOS: UNA MIRADA DESDE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. CENTRO DE DERECHOS HUMANOS, FACULTAD DE DERECHO, UNIVERSIDAD DE CHILE. [HTTP://REPOSITORIO.UCHILE.CL/HANDLE/2250/142495](http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/142495)

ONU: ASAMBLEA GENERAL, INSTITUCIONES NACIONALES DE PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS (“PRINCIPIOS DE PARÍS”): RESOLUCIÓN APROBADA POR LA ASAMBLEA GENERAL, 4 MARZO 1994, A/RES/48/134, [HTTPS://UNDOCS.ORG/ES/A/RES/48/134](https://undocs.org/es/A/RES/48/134)

ONU: ASAMBLEA GENERAL, ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, 17 JULIO 1998, ISBN No. 92-9227-227-6, DISPONIBLE EN ESTA DIRECCIÓN: [HTTPS://WWW.REFWORLD.ORG.ES/DOCID/50ACC1A12.HTML](https://www.refworld.org/es/docid/50acc1a12.html)

ONU: ASAMBLEA GENERAL, PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES: RESOLUCIÓN APROBADA POR LA ASAMBLEA GENERAL, 9 ENERO 2003, A/RES/57/199, [HTTPS://UNDOCS.ORG/SP/A/RES/57/199](https://undocs.org/sp/A/RES/57/199)

OPEN SOCIETY FOUNDATIONS Y OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE. (2013). PRINCIPIOS GLOBALES SOBRE SEGURIDAD NACIONAL Y EL DERECHO A LA INFORMACIÓN (“PRINCIPIOS DE TSHWANE”). [HTTPS://WWW.JUSTICEINITIATIVE.ORG/UPLOADS/EEB593A-D6F8-4DFA-B3CD-0D3F671A626C/TSHWANE-ESPANOL-10302014%20\(1\).PDF](https://www.justiceinitiative.org/uploads/eeb593a-d6f8-4dfa-b3cd-0d3f671a626c/tshwane-espanol-10302014%20(1).pdf)

**Irrenunciables para una nueva Constitución: Institucionalidad de Derechos Humanos
FUNDACIÓN 1367, CASA MEMORIA JOSÉ DOMINGO CAÑAS**



FUNDACIÓN 1367

CASA MEMORIA

JOSÉ DOMINGO CAÑAS