



SESIÓN: 46ª Sesión del Examen Periódico Universal (EPU) del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (29 de abril al 10 de mayo de 2024).

PAÍS ANALIZADO: Chile

INFORMANTE/ANALISTA: Comisión Chilena de Derechos Humanos (CCHDH)

RUT: 71.825.600-3

REPRESENTANTE LEGAL: Carlos Margotta Trincado

RUT: 7.287.419-6

CALIDAD DEL INFORMANTE/ANALISTA: Organización No Gubernamental (ONG), Corporación de Derecho Privado sin fines de lucro

MATERIA: Artículos 1º, (...) y 25º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS

I.- PRESENTACIÓN INSTITUCIONAL

La Comisión Chilena de Derechos Humanos, es una institución de la sociedad civil que nació hace 44 años, en plena Dictadura Civil-Militar y se propuso “*trabajar en forma pluralista por la vigencia efectiva, respeto, protección, enseñanza y promoción de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y ambientales, consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en los tratados internacionales, Resoluciones y demás Acuerdos Complementarios de Naciones Unidas y otros Organismos Internacionales, en los cuales Chile es miembro o parte*”, tal como lo señala nuestra Acta Constitutiva.

En tal virtud, nuestra Institución está instando permanentemente porque las obligaciones internacionales de Derechos Humanos del Estado de Chile, derivadas de la suscripción y ratificación de los diversos tratados internacionales sobre la materia, sean debidamente cumplidas y respetados por todos los órganos y poderes del Estado.

Ése es el fundamento de la denuncia que realizamos ante el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, señor Volker Türk, el pasado primero de enero del presente año, como también, será la base de análisis y exposición del presente informe al Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Esto, con el objeto de que se realice un análisis objetivo por el Consejo de acuerdo a las normas internacionales de Derechos Humanos, la jurisprudencia internacional, la costumbre internacional, el Derecho Internacional Humanitario, los principios generales de derecho y las normas del *Ius Cogens*, acerca de la situación en Chile y pueda representar y demandar al Estado de Chile la aplicación estricta del principio de “***pacta sunt servanda***” y, al mismo tiempo, el debido cumplimiento del inciso segundo del Artículo 5° de la Constitución Política de 1980, actualmente vigente, que dispone que “***El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes***”. Elementos fundamentales que la **Corte Suprema de nuestro país ha reconocido reiteradas veces, puesto que los Tratados Internacionales de Derechos Humanos tienen un grado normativo de carácter supraconstitucional**; esto quiere decir que se encuentran considerados dentro de nuestro marco jurídico, **e incluso sobre éste, en cuanto regula los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana** (Sentencia Rol N° 3452-2006. Sentencia de fecha 10 de mayo de 2007. Considerando 66).

II.- ANTECEDENTES DE HECHO

A partir del día 18 de octubre del año 2019 comenzaron en Chile, en su capital Santiago, una serie de manifestaciones sociales que posteriormente se extendieron al resto del país.

Si bien la causa inmediata de estas protestas fue el alza de las tarifas del sistema público de transporte, que provocó que un gran número de estudiantes comenzaran a evadir masivamente el pago de las tarifas del Metro de Santiago; rápidamente la masividad de las protestas se incrementó y se demandó la superación del modelo económico y social imperante en nuestro país y una Nueva Constitución que permitiese dejar atrás la Constitución vigente impuesta en dictadura. El Gobierno decretó un Estado de Excepción Constitucional de Emergencia que fue objeto de importantes cuestionamientos en cuanto a su constitucionalidad y legalidad, y que fue aplicado de una manera extralimitada que dio lugar a masivas violaciones a los Derechos Humanos.

En este contexto, el Congreso Nacional suscribió, el 15 de noviembre de 2019, el “*Acuerdo por la Paz Social y la Nueva Constitución*”, cuyo objetivo era “*buscar la paz y la justicia social a través de un procedimiento inobjetablemente democrático*”.

En dicho documento, se señaló que se impulsa un plebiscito nacional en abril de 2020, fecha que posteriormente fue mudada para el 25 de octubre de 2020, por causa del brote mundial del virus denominado coronavirus-2 del síndrome respiratorio agudo grave (SARS-CoV2).

Así, se definió que se redactaría una nueva Constitución Política, y el mecanismo acordado, mediante plebiscito, fue una Convención Constitucional integrada exclusivamente por miembros elegidos, realizándose una Convención Mixta Constitucional, integrada en partes iguales por miembros electos y parlamentarios en ejercicio. La Convención Constitucional tuvo como único objeto redactar una nueva Constitución, con normas aprobadas por un quórum de dos tercios, en un plazo no mayor a doce meses, la que fue sometida a un plebiscito ratificatorio.

El 4 de septiembre de 2022, en un plebiscito con alta participación, debido en gran parte a la obligatoriedad del voto establecida para esa oportunidad, la propuesta de Constitución fue rechazada por un 62%, y el proceso, al no contemplar jurídicamente una manera de seguir y concretar la incuestionable demanda de un cambio constitucional, vio entrampada su continuidad. El gobierno del presidente Gabriel Boric, se fijó como meta propia el lograr una nueva Constitución a cualquier costo, y luego de meses de negociación política circunscrita únicamente a los partidos políticos con representación parlamentaria, sin mediar participación ciudadana alguna, el 12 de diciembre de 2022 se dio a conocer públicamente el llamado «Acuerdo por Chile», por representantes del Congreso Nacional y el Poder Ejecutivo.

III.- ANALISIS JURÍDICO DE LA CIRCUNSTANCIA ACTUAL DEL PROCESO CONSTITUCIONAL A LA LUZ DEL SISTEMA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

El “*Acuerdo por Chile*” estableció el itinerario constitucional posterior al plebiscito de septiembre pasado. Debería conformarse un “*Consejo Constitucional*” bajo el sistema electoral aplicable a las circunscripciones senatoriales, con listas abiertas compuestas sólo por partidos o pactos de partidos, y las personas independientes sólo se podrían integrar bajo el amparo de ellos, con inclusión de escaños indígenas supranumerarios, sobre los 50 consejeros establecidos en la propuesta (en la práctica sólo fue elegido un consejero indígena).

El único objetivo del Consejo es elaborar una propuesta de texto constitucional y para ello sólo tuvo seis meses de plazo. A su vez, se estableció una Comisión Experta compuesta por 24 personas, de composición paritaria, de las cuales 12 fueron designadas por el Senado y 12 por la Cámara de Diputadas y Diputados, en proporción a la representación de las distintas fuerzas políticas y aprobada por 4/7 de los miembros en ejercicio de las respectivas Cámaras.

Esta Comisión de Expertos redactó un anteproyecto que fue la base para la discusión y redacción de la nueva Constitución, teniendo que ser aprobado por un quórum de 3/5 de sus miembros. Una vez evacuada la propuesta de texto, la Comisión de Expertos entregó un informe al Consejo Constitucional, formulando propuestas que deberán ser conocidas por el Consejo y se entenderán aprobadas si cumplen con el quórum de 3/5 de sus miembros en ejercicio.

Las propuestas de normas para ser rechazadas, deben serlo por las 2/3 partes de los miembros en ejercicio, y aquellas que no se encuentren en alguna de esas situaciones, se resolverán mediante una Comisión Mixta, compuesta por doce personas, entre expertos y consejeros por partes iguales, que conocerán de la controversia y que se resolverá con el voto de las 3/5 partes de dicha instancia. En caso de no lograr dicho quórum, la Comisión Experta, dentro del plazo de 5 días, por 3/5 partes de sus miembros deberá presentar una nueva propuesta al Consejo para que se conforme a las reglas generales.

A su vez, se instaura un Comité Técnico de Admisibilidad, que tendrá a su cargo la revisión de las normas aprobadas en las distintas instancias que se presenten en la Comisión de Expertos y en el Consejo Constitucional, para determinar una eventual inadmisibilidad de éstas cuando sean contrarias a las bases institucionales. Este Comité está compuesto por 14 juristas de destacada trayectoria profesional y/o académica, que fueron elegidas por el Senado en virtud de una propuesta única que le formuló la Cámara de Diputados y Diputadas.

Desde la perspectiva de los Derechos Humanos, no resulta compatible con el derecho de libre determinación del pueblo chileno el que 24 personas no elegidas por voto popular redacten un borrador de proyecto constitucional que deberá ser el marco obligatorio de trabajo para el Consejo Constitucional, y que otro organismo designado habilite, fiscalice y decida la admisibilidad de las propuestas declarando su compatibilidad o no respecto del marco constitucional predeterminado por el borrador y las bases institucionales.

Las facultades coordinadas de la Comisión de Expertos y del Comité Técnico de Admisibilidad conforman un verdadero poder de veto frente al proyecto de normas sometidas a la discusión y aprobación del Consejo Constitucional. Esto por cuanto el Comité Técnico de Admisibilidad tendrá la potestad de revisar las normas que se presenten ante la Comisión Experta y/o el Consejo Constitucional, pudiendo declarar su inadmisibilidad cuando sean contrarias a las bases institucionales ya predefinidas, impidiendo que se incorporen al texto constitucional definitivo.

Por su parte, la Comisión Experta entregará un informe al Consejo Constitucional donde podrá formular al texto las observaciones que obligatoriamente deben ser votadas por el Consejo Constitucional y aprobadas por 3/5 de sus miembros en ejercicio o rechazadas por un quórum de 2/3 de los miembros en ejercicio. En caso de no cumplirse ninguno de dichos quórums, se definirá por una Comisión Mixta

compuesta por 12 personas, entre expertos designados y consejeros electos para resolver o para habilitar al Comité de Expertos para presentar una nueva propuesta.

Todo ello convierte a la Comisión Experta junto al Comité Técnico de Admisibilidad en los tutores o custodios del proceso sin que soberanamente la ciudadanía le haya entregado esa facultad y poder, violentando con ello gravemente la soberanía popular, restringiendo la democracia y desconociendo el poder constituyente originario que lo detenta exclusivamente el pueblo de Chile. En términos formales, la participación de “comisiones de expertos” en los procesos constituyentes, si bien no es en sí misma una situación proscrita o censurable, la regla desde la perspectiva de los Derechos Humanos es que debe tener necesariamente un carácter asesor y nunca deliberativo.

Sin embargo y contrariamente a ello, en la instancia particular del proceso constituyente chileno, la Comisión Experta y el Comité Técnico de Admisibilidad atentan directamente en contra del derecho que le corresponde a las ciudadanas y los ciudadanos chilenos a la participación en los asuntos políticos, asumiendo un rol deliberativo y dirimente, y -al estar compuestos por personas que no son elegidas por la ciudadanía-, viola flagrantemente el derecho de participación, limitando la soberanía del pueblo chileno e impidiendo el derecho de acceso a los cargos públicos, restándole la legitimidad democrática al proceso.

En efecto, el Proyecto de Directrices, presentado al Consejo de Derechos Humanos por la Oficina del Alto Comisionado en 20 de julio de 2018 de conformidad con su resolución 33/22, es claro en señalar en su párrafo 14: *“El derecho a participar en la vida pública no puede considerarse en el vacío. La realización efectiva de este derecho requiere un entorno en el que todas las personas respeten y ejerzan plenamente el conjunto de los derechos humanos, en particular los derechos a la igualdad y la no discriminación, a la libertad de opinión y de expresión y a la libertad de reunión pacífica y de asociación”*. Y entre otras, establece las siguientes recomendaciones a los Estados: *“b) La igualdad de derechos para participar en la vida pública debe reconocerse, protegerse y hacerse efectiva en las constituciones y los marcos jurídicos nacionales; c) Las leyes, las políticas y los acuerdos institucionales deben garantizar la participación en condiciones de igualdad de las personas y los grupos en la formulación, aplicación y evaluación de todos los reglamentos, leyes, políticas, programas o estrategias que les afecten. Si se vulnera ese derecho deben proporcionarse recursos efectivos”*.

Entonces, la implementación de las dos instancias designadas y no elegidas, el Comité Técnico de Admisibilidad y la Comisión Experta, como órganos deliberantes y decisorios, entra en abierta contradicción con las recomendaciones de la Oficina del Alto Comisionado, y por lo tanto, vulnera directamente los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en los cuales basa su actuar.

Además, existirá la imposibilidad de que los independientes puedan participar en listas distintas a las de los partidos políticos.

Y a diferencia del proceso anterior, en que los pueblos originarios tenían 17 escaños reservados, los cupos que obtengan ahora dependerán del porcentaje de votos que logren en todo el país, en relación con el padrón nacional. El primero se logrará al 1,5% y los siguientes, cada 2%, estimándose que podrían obtener solamente entre 2 y 3 escaños en total. A la grave situación descrita, debe agregarse el que este proceso constitucional estará delimitado por las 12 bases constitucionales definidas al inicio de las negociaciones y que serán resguardadas por el Comité Técnico de Admisibilidad, integrado por 14 “expertos” elegidos por el Senado, en virtud de una propuesta única que le formuló la Cámara de Diputadas y Diputados. Estos doce puntos o “*bases constitucionales*”, necesariamente deben interpretarse como límites que buscan suprimir discusiones relativas a cualquier asunto que escape a lo acordado entre los partidos políticos negociadores y excluir cualquier propuesta distinta que provenga desde la ciudadanía.

Estos límites constitucionales restringen severamente el derecho de libre determinación de los pueblos, de conformidad al artículo 1, tanto del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala: “1. *Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho, establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural*”, y “3. *Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas*”.

Asimismo, cabe tener presente que el Comité de Derechos Humanos, encargado de monitorear el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por los Estados Partes, en su Observación General N°12, ha determinado la esencial importancia e inevitabilidad de la protección y fomento del derecho a la libre determinación, señalando que “*Este derecho reviste especial importancia, ya que su ejercicio es una condición esencial para la eficaz garantía y observancia de los derechos humanos individuales y para la promoción y fortalecimiento de esos derechos. Por esta razón, los Estados han enunciado el derecho de libre determinación en una disposición de derecho positivo en ambos Pactos e incluido en dicha disposición como artículo 1, separado de todos los demás derechos reconocidos en dichos instrumentos y anterior a los mismos*”. Igualmente, ha destacado la obligación ineludible que pesa sobre todos los Estados Partes de informar al Comité sobre el cumplimiento efectivo de este derecho y, en específico, en torno a los procesos constitucionales que lleven a efecto, al señalar: “*En lo que respecta al párrafo 1 del artículo 1, los Estados Partes deberían describir los*

procesos constitucionales y políticos que permiten en la práctica el ejercicio de este derecho”.

También, las condiciones señaladas en el mencionado *“Acuerdo por Chile”* vulneran gravemente el derecho de participación y acceso a la función pública, tal cual lo plantea el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, en su letra a) *“Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos”*, y letra c) *“Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país”*, y, en la misma manera, la Convención Americana de Derechos Humanos en su Artículo 23.

Al respecto, el informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos relativo al Proyecto de *“Directrices para los Estados sobre la puesta en práctica efectiva del derecho a participar en la vida pública”*, aprobado por el Consejo de Derechos Humanos (resolución N°39/11 de 2018), es claro en señalar que *“el logro de una participación significativa requiere el compromiso a largo plazo de las autoridades públicas, junto con su voluntad política genuina, un enfoque en la actuación y un cambio de mentalidad con respecto a la forma de hacer las cosas”*, cuestión que en ningún momento se cumple con el proceso constituyente en curso. El número 17 del citado informe, que aparece bajo el subtítulo *“Principios básicos en que se fundamenta la puesta en práctica efectiva del derecho a participar en la vida pública”*, define claramente que *“el derecho a participar requiere un entorno que valore y tenga en cuenta la labor y contribución de todos los miembros de la sociedad, apoye y aliente su participación y garantice que se les empodere y dote de los conocimientos y la capacidad necesarios para reclamar y ejercer sus derechos”*, cuestión que contrasta de manera evidente con la estructura excluyente y de designación establecida para el Consejo Constitucional y las limitaciones de contenido para la Nueva Constitución que se definieron de manera predeterminada por un selecto grupo de actores políticos autoconvocados, sin mediar participación de la ciudadanía ni elección alguna.

El mencionado informe contiene recomendaciones prácticas respecto a la garantía de estos derechos. En ese sentido el párrafo 19 letra c) señala expresamente lo siguiente: c) Las leyes, las políticas y los acuerdos institucionales deben garantizar la participación en condiciones de igualdad de las personas y los grupos en la formulación, aplicación y evaluación de todos los reglamentos, leyes, políticas, programas o estrategias que les afecten. Si se vulnera ese derecho deben proporcionarse recursos efectivos; a su vez, el párrafo 23 es preciso al señalar que: *“Los Estados deben promover los principios de apertura y transparencia en todos los aspectos de los procesos de adopción de decisiones y de rendición de cuentas de las autoridades públicas en relación con el ejercicio del derecho a participar en la vida pública”*.

Finalmente, queremos manifestar que en contra de las graves vulneraciones descritas más arriba no existen en el ordenamiento jurídico chileno recursos que permitieran a los ciudadanos reclamar y exigir la debida reparación en el ámbito interno.

A handwritten signature in black ink, which appears to read "Margotta", is centered below the text. The signature is written in a cursive style with a long horizontal stroke at the end.

CARLOS MARGOTTA, presidente Comisión Chilena de Derechos Humanos