

J-40402082-9

**F
u
n
d
a
c
i
ó
n

A
u
l
a

V
i
r
t
u
a
l**



ISSN: 2665-0398

Deposito Legal: LA2020000026

Aula Virtual



Generando Conocimiento

<http://www.aulavirtual.web.ve>

Vol. 5 Nº 12 Año 2024

Periodicidad Continua



REVISTA CIENTÍFICA

AULA VIRTUAL

Director Editor:

- Dra. Leidy Hernández PhD.
- Dr. Fernando Bárbara

Consejo Asesor:

- MSc. Manuel Mujica
- MSc. Wilman Briceño
- Dra. Harizmar Izquierdo
- Dr. José Gregorio Sánchez

Revista Científica Arbitrada de Fundación Aula Virtual

Email: revista@aulavirtual.web.ve

URL: <http://aulavirtual.web.ve/revista>



ISSN: 2665-0398
Depósito Legal: LA2020000026
País: Venezuela
Año de Inicio: 2020
Periodicidad: Continua
Sistema de Arbitraje: Revisión por pares. "Doble Ciego"
Licencia: Creative Commons [CC BY NC ND](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)
Volumen: 5
Número: 12
Año: 2024
Período: Continua-2024
Dirección Fiscal: Av. Libertador, Arca del Norte, Nro. 52D, Barquisimeto estado Lara, Venezuela, C.P. 3001

La Revista seriada Científica Arbitrada e Indexada **Aula Virtual**, es de acceso abierto y en formato electrónico; la misma está orientada a la divulgación de las producciones científicas creadas por investigadores en diversas áreas del conocimiento. Su cobertura temática abarca Tecnología, Ciencias de la Salud, Ciencias Administrativas, Ciencias Sociales, Ciencias Jurídicas y Políticas, Ciencias Exactas y otras áreas afines. Su publicación es **CONTINUA**, indexada y arbitrada por especialistas en el área, bajo la modalidad de doble ciego. Se reciben las producciones tipo: *Artículo Científico* en las diferentes modalidades cualitativas y cuantitativas, *Avances Investigativos*, *Ensayos*, *Reseñas Bibliográficas*, *Ponencias* o *publicaciones derivada de eventos*, y cualquier otro tipo de investigación orientada al tratamiento y profundización de la información de los campos de estudios de las diferentes ciencias. La Revista **Aula Virtual**, busca fomentar la divulgación del conocimiento científico y el pensamiento crítico reflexivo en el ámbito investigativo.



DERECHOS HUMANOS PARA UNA MEJOR DEMOCRACIA: UN POCO DE CONTEXTO, DILEMAS Y PROPUESTAS PARA EL CHILE DE HOY

HUMAN RIGHTS FOR A BETTER DEMOCRACY: A LITTLE CONTEXT, DILEMMAS AND PROPOSALS FOR CHILE TODAY

Tipo de Publicación: Artículo Científico

Recibido: 15/11/2024

Aceptado: 16/12/2024

Publicado: 30/12/2024

Código Único AV: e416

Páginas: 1 (1753-1771)

DOI: <https://zenodo.org/10.5281/zenodo.14850318>

Autor:

Carlos Bellei Tagle

Abogado



<https://orcid.org/0009-0004-8880-0551>

E-mail: carlos.bellei@mids.ch

Afiliación: Universidad Miguel de Cervantes

País: Santiago de Chile - Chile

Resumen

Este trabajo analiza la relación entre los derechos humanos y la consolidación de una democracia robusta en el contexto actual de Chile. La investigación se centra en ofrecer un marco teórico-práctico que permita comprender cómo el respeto y la promoción de los derechos humanos fortalecen las instituciones democráticas, abordando los dilemas y retos que enfrenta el país en su búsqueda de equidad y justicia social. La metodología adoptada se basa en una revisión documental y crítica de la literatura especializada, enfocándose en textos académicos, informes de organismos internacionales y nacionales, y análisis de políticas públicas recientes. A través de esta revisión, se identificaron patrones históricos, tensiones conceptuales y oportunidades de mejora para garantizar la plena vigencia de los derechos humanos en el marco de una democracia inclusiva. El estudio ofrece una contextualización histórica que vincula las transiciones democráticas de Chile con el reconocimiento y protección de derechos fundamentales. Asimismo, se plantean dilemas clave, como la brecha entre el discurso y la práctica en derechos humanos, y la necesidad de políticas que respondan a las demandas ciudadanas. Finalmente, se presentan propuestas estratégicas orientadas a fortalecer la democracia mediante un enfoque integral de derechos humanos, priorizando la participación activa y el diálogo social como ejes transformadores.

Palabras Clave: Transiciones democráticas, derechos humanos, democracia, justicia social.

Abstract

This work analyzes the relationship between human rights and the consolidation of a robust democracy in the current context of Chile. The research focuses on offering a theoretical-practical framework that allows understanding how respect for and promotion of human rights strengthen democratic institutions, addressing the dilemmas and challenges that the country faces in its search for equity and social justice. The methodology adopted is based on a documentary and critical review of specialized literature, focusing on academic texts, reports from international and national organizations, and analysis of recent public policies. Through this review, historical patterns, conceptual tensions, and opportunities for improvement were identified to ensure the full validity of human rights within the framework of an inclusive democracy. The study offers a historical contextualization that links Chile's democratic transitions with the recognition and protection of fundamental rights. Likewise, key dilemmas are raised, such as the gap between discourse and practice in human rights, and the need for policies that respond to citizen demands. Finally, strategic proposals are presented aimed at strengthening democracy through a comprehensive human rights approach, prioritizing active participation and social dialogue as transformative axes.

Keywords: Democratic transitions, human rights, democracy, social justice.



Introducción

En los Estados democráticos de derecho, el reconocimiento, garantía y protección de los derechos humanos constituyen una de las piedras angulares sobre las cuales su estructura y funcionamiento se cimienta. No podría entenderse una estructura jurídica-política con esas características que no otorgase primacía al respeto de determinados valores entendidos como esenciales y universales, y que arrancan de la noción de dignidad del ser humano. Esta tarea, que se expresa en la búsqueda de la consolidación de una cultura respetuosa de los derechos fundamentales, es un desafío primordial para la democracia. Los derechos se garantizan mejor en ambientes políticos en los cuales las instituciones son fuertes, existe independencia de poderes, la ciudadanía participa activamente, y las autoridades rinden cuenta de sus actuaciones. El binomio democracia-derechos humanos es indisoluble, y se potencia mutuamente con miras a alcanzar el bien común y la plena realización individual.

A partir de esa premisa, este artículo explora en los principales dilemas y desafíos que identifica el entorno a los derechos humanos en el Chile actual, con el objetivo de contribuir a profundizar la calidad de la democracia en la que vive el pueblo chileno. Se trata de articular una mirada global, que desentrañe las discusiones conceptuales que hay detrás de cada reto. Para llevar a cabo lo anterior, se revisan ciertos elementos relevantes respecto a la

relación entre la democracia y los derechos humanos, para justificar la aseveración de que es el mejor sistema para legitimar y conducir el poder, garantizando la vigencia de los derechos humanos. Se explora algunas tensiones que existen en el país a propósito de los derechos fundamentales, que son vitales para comprender los desafíos que se identifica.

A modo de contexto, se estimará cuatro categorías diferenciadas: a) dilemas y propuestas sobre la política y la sociedad; b) dilemas y propuestas que dicen relación con las instituciones; c) dilemas y propuestas en el ámbito del discurso público; d) y dilemas y propuestas sobre el sistema de protección judicial. Cada uno de estos niveles se compone, a su vez, de distintas subcategorías que se detallan al momento de abordarlas. Por último, una necesaria aclaración inicial: en este trabajo se utilizan indistintamente las expresiones ‘derechos humanos’ y ‘derechos fundamentales’, a pesar de que doctrinariamente se entiende que la primera es una nomenclatura utilizada por el derecho internacional, mientras que la segunda es más propia del derecho constitucional.

Bases Teóricas

La relación entre democracia y los derechos humanos

La democracia está perdiendo terreno en su valoración como la forma política más adecuada de organizar la vida en común, porque es la que mejor permite garantizar los derechos fundamentales. Se

enfrenta hoy a amenazas autoritarias y populistas, a la falta de representación, a la crisis de los partidos y de las instituciones, y a prácticas altamente erosivas como la corrupción, la delincuencia organizada nacional y transnacional, y el poder del narcotráfico. Estos flagelos socavan sus bases más elementales y, como consecuencia, amenazan la vigencia de los derechos fundamentales (De Asís, 2023).

También se enfrenta a los complejos desafíos de la globalización, que se extienden a cuestiones más recientes como el uso de las nuevas tecnologías y el cambio climático. Por otro lado, la democracia convive con asuntos de vieja data, como la persistencia de los conflictos armados internacionales (Yuste, et al., 2021). Es paradójico que en un mundo en el que se han expandido exponencialmente los derechos, se ve en permanente amenaza de padecer graves vulneraciones de los mismos a gran escala.

Todos estos fenómenos crecientemente estudiados por la ciencia política han contribuido a generar un discurso regresivo en materia de derechos fundamentales, que toma fuerza en muchas latitudes, y que alienta el desarrollo de postulados autoritarios y populistas. Probablemente, el retroceso ocurre porque existe desilusión. Parafraseando, Squella (2019), se adjudican promesas que la democracia nunca ha hecho, como la de traer felicidad a los pueblos. Lo que de fondo constata es una brecha entre las expectativas y la marcha cotidiana, entre los anhelos profundos y las frustraciones de las personas,

que acaban generando malestar social. Trazando el vínculo entre democracia y derechos humanos, como un asunto tan complejo y relevante para los efectos de comprender que los segundos no pueden ser debidamente concebidos al margen de este régimen político. También es útil entender las tensiones que se generan en torno a estos valores fundamentales: un sistema democrático se encuentra subordinado al contenido de los derechos humanos, estableciéndose éste como una verdadera limitación. Y esto tiene consecuencias directas en el ejercicio del poder de las mayorías.

Por otra parte, Ferrajoli (2010), la democracia se divide en dos dimensiones: una formal, y otra sustancial. La noción formal pretende responder a la pregunta de quién y cómo se toman las decisiones en una sociedad, y se fundamenta en la regla de la mayoría. Para caracterizar a un sistema político como plenamente democrático, incorpora una segunda condicionante, que la reconoce como la noción sustancial de la democracia, identificándola con el qué se puede o no decidir (Rodríguez, 2022).

Es en ese espacio donde sitúa a los derechos fundamentales: se trata de un conjunto de principios y de valores que aún en democracia, se encuentran sustraídos de la voluntad de las mayorías. Pertenecen a lo que denomina la esfera de lo no decidible, la que abarca tanto las prohibiciones de un Estado respecto a sus ciudadanos (derechos civiles y políticos clásicos) como aquellas acciones positivas

plasmadas en obligaciones que debe emprender en la búsqueda de la satisfacción de las necesidades vitales de las personas, denominados derechos sociales.

En contraposición a esta postura se ha expresado desde la filosofía política Bovero (2002), quien distingue entre elementos que constituyen una condición interna, respecto de otros que serían una precondición externa de la democracia. Dentro de los primeros, incluye a los derechos políticos, mientras que los segundos englobarían aquellos cuya violación podría comprometer y desvanecer el ejercicio de tales derechos políticos, como la educación y el derecho a la subsistencia (Yuste, et al., 2021, Gómez y García, 2021). La suma de condiciones y precondiciones formarían lo que denomina criterio de democraticidad, lo que permitiría juzgar si un régimen político determinado es o no democrático, y de serlo, en qué medida.

De allí que la relación entre democracia y derechos humanos no es de larga data, sino que se va paulatinamente configurando a partir del término de la segunda guerra mundial, lo que coincide con un intenso proceso de codificación de los derechos y libertades fundamentales, que arranca en 1948 con la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos, se profundiza con el desarrollo del constitucionalismo, y continúa hasta nuestros tiempos con el proceso de especificación de derechos.

Por ello, la vinculación se presenta en un contexto histórico y político determinado, en donde la comunidad internacional mayoritaria parece haber convenido en la necesidad de definir ciertos principios y valores elementales, que arrancan de la dignidad del ser humano, para efectos de hacerlos exigibles al interior de cada Estado.

Como sostiene, Villaseñor (2015) lo que es relevante para el análisis de la relación democracia derechos humanos es la manera en que los derechos humanos guían y acotan los ejercicios democráticos, lo que se traduce en que a las mayorías se les sustrae el poder de suprimir los derechos de las minorías (De Asís, 2023). De esta forma, en una democracia formal, un ejercicio válido desde el punto de vista procedimental, podría no ser legítimo desde la perspectiva sustancial, en la medida en que una decisión adoptada, incluso por una contundente mayoría, desconozca ciertos valores que se encuentran fuera de la esfera de lo disponible. Democracia y derechos humanos conforman, entonces, dos conceptos de naturaleza interdependiente, que además ‘se refuerzan mutuamente (Conferencia Mundial de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, 1993).

Breve panorama de los Derechos Fundamentales a partir del retorno a la Democracia

Considerando el objetivo central de este artículo, es necesario enfatizar en los principales avances en la protección de los derechos fundamentales

en Chile registrados desde el retorno a la democracia. Éstos se han materializado en tres distintos niveles: sustantivo, institucional y simbólico. El primero de los niveles se refiere a los significativos cambios legales y reglamentarios que progresivamente han robustecido el abanico de derechos fundamentales en la esfera de lo normativo.

Comenzada la transición a la democracia, se emprendió un lógico (y largo) camino de adecuación del por aquél entonces débil marco normativo a la nueva realidad. Se inició con las reformas constitucionales aprobadas en 1995; y continuó con la progresiva aprobación de normas que han dado un salto cualitativo en la protección constitucional y legal de los derechos humanos (Yuste, et al., 2021).

En paralelo, se emprendió un proceso de reincorporación plena a la comunidad internacional, lo que significó, entre otros aspectos, iniciar la ruta de ratificación de distintos instrumentos jurídicos internacionales cuya aprobación permanecía pendiente, además de la adopción de nuevos acuerdos que fueron negociados. También, Chile es hoy un activo participante de los mecanismos cuasi judiciales de supervigilancia de la Organización de las Naciones Unidas, sometiéndose a periódicas revisiones efectuadas por los distintos comités de los órganos de tratados (Gómez y García, 2021, Miranda, 2019).

El segundo nivel de avances se identifica con los cambios institucionales. Éstos tardaron más en comenzar a gestarse. Se trataba de generar un

aparataje público inexistente hasta ese momento, capaz de implementar políticas de reconocimiento, garantía y protección de los derechos fundamentales. Y desde dos posiciones orgánicas distintas: unos al interior de la propia administración, y otros de naturaleza autónoma. Los primeros son principalmente promotores de derechos, mientras que los segundo supervigilan su cumplimiento (Peters, 2018).

Han surgido así un cúmulo de nuevas agencias gubernamentales que han generado un diseño institucional atomizado, compuesto por múltiples organismos temáticos. En paralelo, diversas comisiones permanentes interministeriales de naturaleza resolutoria o consultiva han sido establecidas (Comité Interministerial de Derechos Humanos, 2009, Consejo Interministerial para la Política Migratoria; Comité Interministerial de Desarrollo Social, Familia y Niñez). Una de las dificultades de este modelo institucional, generado más bien desde la espontaneidad, ha sido la superposición de competencias y la todavía insuficiente coordinación entre los órganos que lo componen. Con razón se suele decir que los servicios públicos compiten más que colaboran entre sí.

Se dio paso además a la creación de la institución nacional autónoma de derechos humanos (Instituto Nacional de Derechos Humanos, Ley N.º 20.405, de noviembre de 2009), y posteriormente a una segunda del tipo especializada, enfocada en los

derechos de la niñez (Defensoría de los Derechos de la Niñez, Ley N.º 21.067, de 22 de enero de 2018).

Recientemente, se instaló un tercer organismo independiente cuyo trabajo se enfoca en la prevención de la tortura (Comité de Prevención contra la Tortura, Ley N.º 21.154, de 18 de abril de 2019). La característica común y distintiva de estos organismos es que se ubican orgánicamente fuera de la administración, sin que exista una relación de dependencia jerárquica a su respecto, puesto precisamente es a ésta a quien tienen por misión controlar.

El tercer nivel de progresos lo sitúo en las medidas simbólicas de reconocimiento de la verdad, preservación de la memoria histórica, reparación a las víctimas y de no repetición, todas generadas en el contexto de las distintas medidas de justicia transicional asumidas por el país, y que se encuentran aún en permanente desarrollo (Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura Valech, 2003; y Comisión Asesora Presidencial para la calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura, Valech II, en 2010). A esto se agregan otras más recientes, como el diseño e implementación de un plan nacional de búsqueda del paradero de personas víctimas de desaparición forzada.

En su mayoría, estos avances brevemente reseñados fueron planteados como desafíos y recomendaciones para el país por el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (1991),

que constituyó el principal de los mecanismos a través de los cuales el Estado de Chile expresó su compromiso con la verdad de lo ocurrido durante el período de dictadura. Por cierto, nada de lo relatado implica desconocer los numerosos desafíos pendientes.

Creo que no es justo terminar esta síntesis sin hacer referencia al impacto en la realización de los derechos fundamentales que ha significado para un país como Chile el sostenido progreso económico y social experimentado en democracia (Rodríguez, 2022). La considerable mejora en los niveles de bienestar de la población tiene múltiples aristas desde las cuales puede ser valorada, una de las cuales se refiere a la virtuosa consecuencia que tiene para el fortalecimiento de la garantía de los derechos humanos.

En ese sentido, desde 1990 a la fecha, se produjo una drástica disminución de la pobreza (Banco Mundial, 2016); se mejoró en los niveles de desarrollo humano Clapham (1999); y se experimentó un sostenido crecimiento de la economía (con las dificultades propias de un país en vías de desarrollo), con su correlato en el permanente aumento del presupuesto y gasto público.

Si bien es efectivo que la garantía de los clásicos derechos fundamentales nunca se encuentra subordinada a las condiciones materiales de las personas, ni a los ingresos del Estado, es al mismo tiempo irrefutable que la realización progresiva y

efectiva especialmente de los llamados derechos sociales sí que encuentra un importante correlato en la densidad que alcanzan las finanzas públicas y personales (Miranda, 2019).

Los derechos humanos no son simplemente reglas éticas de conducta de carácter abstractas, sino que se concretizan en mayor o menor medida en un espacio, tiempo y contextos determinados. Un ambiente democrático que propicia las condiciones para aumentar sostenidamente el bienestar de la población, se encuentra en mejor posición para garantizar derechos más allá de la teoría y de la existencia de reglas jurídicamente vinculantes, pero materialmente ineficaces (De Asís, 2023).

Una Permanente Tensión (Y Chile no es la excepción)

En las sociedades democráticas modernas, los derechos fundamentales suelen estar en permanente tensión. Su aspiración de universalidad, de reconocimiento transversal y de legitimación social como base ética común sobre la cual edificar una organización política y comunitaria, permanentemente es motivo de discrepancias en el debate académico, pero también con menor sofisticación en las conversaciones cotidianas (Yuste, et al., 2021, Rodríguez, 2022).

El caso de Chile no es distinto. Probablemente, debido a la traumática experiencia de vulneración sistemática de los mismos entre 1973 y 1989, que aún mantiene heridas abiertas y que sin duda marcaron los años de la transición a la democracia,

y a hechos más recientes como la crisis social surgida en octubre de 2019, o la severa situación de inseguridad ciudadana por la que se atraviesa, recurrentemente surgen tensiones en torno a temas relevantes, que parecen ser abordados con escasa racionalidad y con un exagerado dogmatismo o atrinchamiento.

Desde luego, no se están ubicando en el mismo plano las tres situaciones mencionadas, sino que identificándolas como asuntos sobre los cuales las posturas antagónicas encierran al menos desde una de sus aristas, miradas notoriamente divergentes (y la mayoría de las veces, legítimas) sobre el contenido, extensión y aplicación de los derechos humanos.

Parte de esta discusión se retomó a propósito de los dos fallidos intentos por dotar de una nueva carta magna a Chile en donde el rol de los derechos fundamentales, especialmente de los denominados económicos, sociales, culturales y ambientales (derechos sociales), se tomó gran parte de la agenda pública, enfrentando posiciones con escasa capacidad de encontrar genuinamente ese espacio común vital para generar una convivencia armónica y estable en el tiempo (Peters, 2018). Se debatió latamente sobre la titularidad de éstos, su fundamentación, amplitud y mecanismos de garantía y protección. Ello no es de extrañar: el discurso de los derechos humanos, más allá de su fundamentación ética, histórica y cultural, tiene un innegable contenido político.

Escenario con tres grandes tensiones en el país, aunque no son las únicas

Una primera notoriamente fuerte se refiere a que, en el discurso nacional hegemónico de los derechos humanos, se constata una marcada e intencionada confusión, que se expresa en el arraigado relato político justificado jurídicamente de que solo el Estado, a través de sus agentes, puede violar derechos humanos. Esta idea es sostenida por sectores que provienen del mundo más tradicional de los derechos humanos, que perciben como una amenaza, el riesgo de su dilución o banalización (Rodríguez, 2022, De Asís, 2023).

Se recurre además a los clásicos postulados puramente liberales que miraban con profunda sospecha el naciente poder estatal, buscando establecerle limitaciones a través del nacimiento del discurso de las libertades fundamentales individuales. Esta interpretación tiene cierto sentido: han sido los Estados los que han cometido las mayores atrocidades en la historia de la humanidad, como ocurrió en la Alemania nazi, en la Unión Soviética, en países africanos azotados por inmisericordes tiranías, o en las dictaduras latinoamericanas (De Lucas, 2018). En ese orden, se trata de una aproximación más histórica que filosófica, pero que arranca de una premisa que es necesario cuestionarse.

Esta mirada colisiona con el propio derecho internacional de los derechos humanos, con la normativa interna de los Estados, y con el sustento ético

sobre el cual éstos se edifican. Notable es la aproximación que realiza (Clapham, 1993), respecto de la necesidad de adopción de un concepto amplio de derechos y libertades fundamentales, para cual sostiene que las reglas del Convenio Europeo de Derechos Humanos deben ser aplicadas y exigibles también en la esfera de las relaciones entre particulares, o entre éstos y otras entidades privadas, lo que expande notablemente su abanico de protección.

Desde la jurisprudencia, ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en el caso Velásquez: un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por la falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.

Precisamente, la Corte IDH (1988) diferencia los dos aspectos en juego: la capacidad de violar derechos humanos posibilidad no negada respecto de un particular de la responsabilidad internacional que acarrea tal vulneración, la que recae únicamente en el Estado, al ser éstos quienes libremente contraen obligaciones internacionales a su respecto (Rodríguez, 2022, Miranda, 2019).

La noción tradicional también se aleja de la realidad en la que vivimos, donde los asuntos tan

heterogéneos como el enorme poder (a menudo superior al de varios Estados) que representan y ejercen las grandes corporaciones multinacionales, la violencia contra la mujer, las conductas discriminatorias, el terrorismo, las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores, o el daño al medioambiente producido por empresas privadas y su consiguiente afectación a la salud e integridad de las personas. Todos estos casos, los hay muchos más representan situaciones en las cuales un actor no estatal podría incurrir en una acción u omisión que genera un evidente menoscabo en la dignidad de un tercero (Gómez y García, 2021).

Existe una segunda tensión proveniente de ciertos grupos también guiados por intereses políticos más que con convicciones morales o jurídicas, que pretenden identificar con el concepto de violación a los derechos humanos cualquier ocurrencia de un hecho ilícito de tipo delictual. Coinciden con los primeros en la sospecha respecto del Estado, pero desde un ángulo diferente: el objetivo es relevar su ineficiencia en el combate de la criminalidad, para de ahí expandir dicha mirada hacia otras áreas en donde el aparato público se muestra incapaz (De Asís, 2023).

Esta aproximación requiere del establecimiento de ciertos criterios que consideren grados de intensidad o gravedad para incluir a un ilícito como una conducta atentatoria contra los derechos fundamentales: no todo delito es necesariamente una

vulneración de un derecho humano, así como no toda violación supone la comisión de un delito. De no ser así, la dilución del concepto pasaría de ser un riesgo a una realidad, en el entendido que los crímenes tipificados por el derecho interno no obedecen a un consenso internacionalmente pactado, sino que, a las prácticas y definiciones propias de los Estados, y a las presiones de la opinión pública, lo que produce que se encuentren en permanente expansión (Rodríguez, 2022).

Un tercer y último punto de tensión, tiene que ver con el expansivo proceso de especificación de los derechos fundamentales, que coincide con el avance de las así llamadas agendas identitarias, y que colisionaría, infundadamente a mi parecer, con la noción de universalidad de los mismos. El efecto es que, para un porcentaje no despreciable de la población, los derechos humanos se perciben como instrumentos remotos, dentro de los cuales parecen no sentirse incluidos, porque no se encuentran, encontrarán, ni esperan encontrarse, en la situación jurídica o de hecho comprendida en la respectiva hipótesis de protección (De Lucas, 2018).

En el fondo, se han tornado en herramientas tan específicas, que se ha perdido la idea de que su titularidad y contenido corresponde a todos, propio de la noción de universalidad, pasando a ser de unos pocos. Sin perjuicio de la crítica al proceso de expansión de derechos, esta interpretación falla en desconocer que muchas veces, se busca cumplir con

una función de reconocimiento, de generación de condiciones materiales de igualdad, y de valoración de la diversidad y del pluralismo. En el caso de los derechos fundamentales ello cobra especial relevancia sobre todo hoy en día.

Dilemas y propuestas para el fortalecimiento de los derechos humanos a partir de algunos desafíos que enfrenta Chile

Partimos de una agrupación sobre la base de cuatro distintos ejes:

Dilemas y propuestas sobre la política y la sociedad

Ampliar la mirada

Existe una preocupante constatación que impacta directamente en la aproximación que se tenga respecto de la universalidad de los derechos fundamentales, esto es, la idea cuyo mínimo contenido significa que la titularidad de los derechos fundamentales se radica en todo ser humano, y que a éstos corresponden a su vez todos los derechos. Pero que también repercute en la adherencia y legitimidad ciudadana de los mismos (Rodríguez, 2022).

Para importantes sectores de la sociedad chilena, estos derechos se perciben como parte de un discurso políticamente apropiado por otros, hegemónico por algunos. Según la encuesta nacional de derechos humanos de 2022, en Chile el identificarse con una posición política de izquierda aumenta las chances de tener una alta adhesión a los derechos humanos. En contraposición, el

considerarse de derecha disminuye las chances en un 31% (Santos, 2014).

Esta aproximación a los derechos fundamentales se encuentra fuertemente arraigada en los países latinoamericanos, cuyas sociedades vieron en el movimiento de los derechos humanos levantado por la sociedad civil una herramienta de defensa frente a las tiranías que azotaron al continente durante el siglo veinte (Yuste, et al., 2021). Por eso es que los elementos constitutivos de la justicia transicional tienden a monopolizar la narrativa, utilizándose como espacios de lucha respecto de tragedias pasadas.

Pero no es esta la visión predominante en el resto de occidente dedica sus esfuerzos a la búsqueda de una concepción contrahegemónica de estos derechos, porque la dominante se encuentra vinculada “a su matriz liberal y occidental” (Santos, 2014), permitido instalar una retórica basada en que ‘los derechos humanos, para ser respetados, solo requieren del Estado una actitud negativa (no actuar de tal manera que viole los derechos) Santos, (2014).

De ahí que, en la búsqueda de la visión alternativa, propone comenzar con una hermenéutica de la sospecha respecto de estos derechos, tal y como se entienden y defienden de manera tradicional, que sería en base a la matriz a la que hace referencia. Así, lo que en realidad se habría ido consolidando sería una noción de los derechos fundamentales

funcional al liberalismo político, económico y social, lo que se redundaría en que la mayoría de la población mundial no es sujeto de derechos humanos, sino el objeto de los discursos de derechos humanos.

Un segundo factor que influye en la generación de distancia respecto de la narrativa de los derechos humanos, y que ha obstaculizado ampliar la mirada, vinculado a lo que denomina la satisfacción de los derechos evidentes. Serían aquellos bienes, intereses, pretensiones o necesidades que se derivan del concepto y del fundamento de los derechos humanos, y que forman parte de la cultura universal y básica de los derechos (De Asís, 2023).

Algunas personas no requieren de la función de protección del derecho para satisfacerlos, coincidiendo con aquellos que ‘se adecuan al modelo de ser humano prototipo referente para el discurso de los derechos humanos’. Sin embargo, como complementa el autor, “para cualquier persona que se identifique con los valores y principios del discurso de los derechos humanos, son indudablemente derechos humanos” (Yuste, et al., 2021).

En la medida en que mayores niveles de bienestar, progreso y desarrollo individual y colectivo alcanza una sociedad, es esperable que sean cada vez más las personas que prescinden de la retórica de los derechos fundamentales, al tener éstos razonablemente garantizados, o no haberse visto expuestos ante una situación de genuina vulneración. Ello

favorece las condiciones para que políticamente se gesten de manera paralela un proceso inacabable de especificación de derechos, en función de los intereses y necesidades expuestos por determinados grupos de la población (De Asís, 2023).

La mirada que creo conveniente fortalecer respecto del discurso de los derechos consiste en ubicarse en un punto de equilibrio entre la universalidad y la consideración de la relevancia del contexto histórico, político, social y cultural en el que nos desenvolvemos, desde una perspectiva plural y diversa, en donde las poblaciones tradicionalmente excluidas en sociedades desempeñen un rol protagónico. Lo que constato acá es que la monopolización en la esfera política y social de esa mirada, que definiendo como aproximación, pero no como el único postulado, impacta en la adherencia que tienen grupos con los que a diario convivimos, pero que no requieren de ese nivel de especificidad en la consagración de derechos, y que, por dicha circunstancia, se plantean con distancia respecto del discurso que predomina.

El tercer factor que conspira en la ampliación de la mirada para relegitimar los derechos fundamentales, lo sitúo en la escasa sintonía de los debates públicos respecto de las prioridades más acuciantes de la población. Esta brecha genera lejanía, y transforma en compleja la instalación pública de una narrativa proclive a la defensa de los derechos humanos y a la profundización de sus herramientas

de garantía. Y en este punto, asuntos como la errada manera de abordar la penetración de la delincuencia organizada en la sociedad ha traído importantes costos. Suele existir simetría entre la firmeza que se le reclama a las autoridades políticas para combatir este flagelo, y las propuestas que pretenden reducir el campo de acción de los derechos y libertades fundamentales (Gómez y García, 2021).

Se presentan como un asunto dicotómico: el combate a la delincuencia traería necesariamente aparejado ciertos costos en la protección de los derechos humanos de los propios delincuentes, y de la población en general, que debería asumir la aplicación de medidas restrictivas como funcionales al objetivo perseguido. Si en cambio, los severos efectos negativos de la criminalidad fuesen abordados también desde una perspectiva de derechos humanos (además de las estrategias policiales para su reducción, claro está), en el sentido de que su exponencial aumento significa un menoscabo especialmente en personas que se encuentran en situaciones de mayor vulnerabilidad, donde el discurso político tendría más posibilidades de alinearse con la narrativa de los derechos humanos que postulo (Rodríguez, 2022, Rodino, 2013).

Esta sugerencia pasa por reconocer algo evidente, pero muy ajeno al debate: que la delincuencia a gran escala, implica un detrimento en el goce y disfrute de los derechos fundamentales, no sólo de las víctimas directas de delitos violentos, sino de la

sociedad en su conjunto, que ve amenazada la forma pacífica de convivencia a la que se aspira.

Ampliar la mirada, desde los tres ángulos expuestos, significa entonces generar estrategias en el espacio público para producir una mayor identificación de las personas con el discurso de los derechos humanos. Se trata de romper con la visión monolítica e idealizada, recogiendo las preocupaciones de la población. Considera también el llevar a cabo un ejercicio de persuasión respecto de las bondades de la defensa de los derechos y libertades fundamentales en una sociedad democrática, fomentando el sentido de apropiación de estos valores y principios.

Por último, me parece que esta propuesta se resume en lo que bien postula Rodríguez (2022) cuando afirma que es imprescindible poner en diálogo diversas expresiones, con el fin de enriquecer la mirada, expandir la protección y exigencia de derechos, estableciendo un posicionamiento sólido de la dignidad de las personas que, aunque implique diversas visiones, no caiga en un relativismo cultural que justifique absolutos, agresiones y posiciones inflexibles e irracionales, pues comparto en que éstas últimas pueden producir sufrimientos en otros seres humanos.

Acuerdo político y social sobre asuntos centrales: el dilema de la universalidad de los derechos fundamentales y de la justiciabilidad de los derechos sociales

El dilema de la universalidad

Los derechos humanos son universales. Esa clásica afirmación, tan breve como plagada de significado, encierra un conjunto de consecuencias. En términos simples, la universalidad implica asumir al menos dos efectos (Gómez y García, 2021, Rodino, 2013), por una parte, que la titularidad de estos derechos se radica en todos los seres humanos, por el solo hecho de serlo; y por la otra, que todos los derechos fundamentales corresponden a cada una de las personas. Los desafíos que enfrenta Chile arrancan implícitamente de los distintos alcances que se le dan a la universalidad de los derechos fundamentales. Por varias razones, soy proclive a entenderla en el mundo de hoy de una manera moderada o atenuada, y no como un valor absoluto.

Los derechos humanos surgen como discurso político hacia finales del siglo XVII y tienen especial relevancia las décadas siguientes en el racionalismo de la Ilustración. Más adelante, cobran inusitada fuerza luego del fin de la segunda guerra mundial (Rodríguez, 2022). La idea de la doble dimensión de la universalidad quedó plasmada en la Declaración Universal de Derechos Humanos, y se expresa en que el contenido ético-normativo de los derechos humanos instala a las personas en una condición de igualdad, con independencia de factores espaciales y temporales.

De ello se deriva una consecuencia adicional: que su contenido, deber de respeto y protección, vincula a todas las autoridades públicas en las

relaciones entre éstas y con los ciudadanos, pero también a cada persona respecto de las interacciones con sus pares. La concepción de universalidad en estado puro ha sido fuertemente cuestionada y contrapuesta a la idea de relativismo (Gómez y García, 2021).

Desde la perspectiva relativista, la pretensión universal de los derechos humanos se concibe como un intento homogeneizador de sociedades y culturas, basado en los valores propios de occidente, como lo es la democracia liberal. Este argumento resulta en una paradoja: existe a la vez un fuerte discurso cultural que apunta al rescate y valoración de la infinita diversidad del ser humano o de determinados grupos tradicionalmente excluidos, que intentan visibilizar y revertir dicha realidad. Pero no se trata de aceptar cualquier tipo de diversidad, sino solo de aquella que sintonizaría con los valores occidentales.

Ferrajoli (2010) prefiere utilizar la expresión multiculturalismo, para referirse a la supuesta contraposición entre igualdad y diferencia (Rodino, 2013). En su concepto, no se trata de asuntos antagónicos, sino que, por el contrario, la universalidad de los derechos humanos constituiría contrariamente a lo que se pudiera concebir, la principal garantía de la diversidad cultural. Basa su argumento en el valor de la libertad: este derecho garantiza el igual valor de todas las diferencias personales,

comenzando por las culturales, que no son más que las diferentes identidades de cada uno como persona.

Adicionalmente, a medida que transitamos desde nobles proclamaciones a una implementación y rendición de cuentas detalladas, con la reacción de que los derechos deben implementarse de acuerdo con el contexto cultural y económico del país en cuestión. A veces esto es considerado como la sentencia de muerte para la credibilidad de la llamada universalidad de los derechos humanos (Villaseñor, 2015).

Sin embargo, es un error imaginar que los derechos humanos pueden, o deben, operar divorciados de cualquier contexto local. Incluso la aplicación de un derecho aceptado, como el derecho a la vida, puede requerir diferentes interpretaciones según el contexto. Lo que está poniendo de relieve es que la noción de universalidad de los derechos fundamentales no es conveniente que sea entendida de una forma absoluta e irreflexiva, de modo de prescindir absolutamente del contexto en el que recibe aplicación.

Por ello, creo más conveniente entender los derechos fundamentales sobre la base de una noción atenuada de su universalidad, en la cual convivan armónicamente las distintas visiones, sobre la base de ciertos consensos previamente establecidos que arrancan de una 'moralidad básica'. Esta

aproximación se traza sobre la base de tres correcciones planteadas por Peces-Barba (1994).

La primera, se refiere a la corrección positivista, que defiende que los derechos fundamentales para ser debidamente garantizados, deben ser incorporados al ordenamiento jurídico positivo, no basando el permanecer únicamente como pretensiones morales; la segunda, la corrección historicista moderada, supone que el factor histórico desempeña un rol relevante en el desarrollo de los derechos humanos, y que éstos son una categoría propia del mundo moderno, por lo que hay que situarlos en un momento temporal determinado; por último, se ubica la corrección realista, que releva la importancia de los elementos culturales, sociales y económicos para el adecuado ejercicio de los derechos (Gómez y García, 2021).

De ahí que la propuesta consista en entender el sentido del universalismo de los derechos humanos a partir del gran valor de la dignidad humana, desde donde arrancan otros valores esenciales, y que sirve como fundamento del establecimiento de los derechos. De esta forma, son los valores morales que hacen posible una vida social conforme con la dignidad humana, a través de una organización social democrática y que desarrolla esa moralidad pública en forma de principios de organización social y de derechos humanos, lo que es universal.

Conclusiones

Chile enfrenta desafíos en materia de profundización de la garantía de los derechos humanos. Estos se ubican en distintas dimensiones: algunos trasantan discusiones dogmáticas de fondo; otros, se refieren a asuntos más concretos. Identificando algunos de estos retos, he pretendido vincularlos con el fortalecimiento del sistema democrático, pues como se ha expresado, constituyen dos valores indisolubles entre sí: no existe debida protección en el reconocimiento y ejercicio de derechos al margen de la democracia. Ello requiere del esfuerzo y compromiso de los distintos sectores que componen la comunidad social y política, materializado en cambios discursivos para buscar puntos de encuentro, y en la adopción de ciertas.

La relación definiciones postergadas que resultan claves para continuar adelante del tránsito seguido a partir del retorno a la democracia permite poner en contexto el camino recorrido, el punto en el que el país se encuentra, y el camino futuro que debiese emprender. En particular, entiendo como necesario actuar simultáneamente en los cuatro niveles propuestos: en la política y la sociedad; en las instituciones; en el ámbito del discurso público; y en el sistema de protección judicial. De esta forma, es posible abordar el objetivo de relegitimar el discurso de los derechos humanos, generando un sentido de pertenencia respecto del mismo.

El gran anhelo de generar una cultura respetuosa de los derechos humanos requiere de una decidida voluntad, y de la apuesta por un consenso lo más amplio posible en torno a su relevancia. Esto no implica desvanecer los distintos puntos de vista, sino valorarlos sobre la base de un piso compartido de convivencia, evitando los discursos regresivos y la banalización de su contenido. Los derechos fundamentales no son universales porque sean valores compartidos por la unanimidad de las personas, ni que la adhesión a los mismos deba realizarse en forma acrítica, sino porque se encuentran atribuidos a todos y en garantía de todos, con independencia de las opiniones.

Referencias

- Banco Mundial. (2016). Documento en línea. Disponible <https://datos.bancomundial.org/pais/chile>
- Bovero, M. (2002). Democracia y derechos fundamentales. Isonomía. *Revista de teoría y filosofía del derecho*. Ciudad de México. Núm. 16. p. 37. Documento en línea. Disponible <https://www.scielo.org.mx/pdf/is/n16/1405-0218-is-16-00021.pdf>.
- Clapham, A. (1999). *Human Rights in the Private Sphere*. Oxford University Press. 1993.
- Corte IDH. (1998). Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988. párrafo 172. Documento en línea. Disponible https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf.
- Conferencia Mundial de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. (1993). Declaración y Programa de acción de Viena. párrafo 8.

- Comité de Prevención contra la Tortura, Ley N.º 21.154, de 18 de abril de 2019.
- Comité Interministerial de Derechos Humanos. (2009).
- Consejo Interministerial para la Política Migratoria.
- Comité Interministerial de Desarrollo Social, Familia y Niñez.
- Defensoría de los Derechos de la Niñez, Ley N.º 21.067, de 22 de enero de 2018.
- De Lucas, J. (2018). Algunos elementos básicos de la cultura de los derechos ¿Por qué los derechos humanos? en *Studia Histórica. Historia Contemporánea*, n. 36
- De Asís, R. (2023). Sobre derechos evidentes. *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*. Número 49. 2023. p. 606. Documento en línea. Disponible <https://turia.uv.es/index.php/CEFD/article/view/26131/pdf>.
- Ferrajoli, L. (2010). *Democracia y Garantismo*. Editorial Trotta. Madrid.
- Gómez, G. y García, J. (2021). Los derechos sociales y la nueva Constitución: tensiones y desafíos técnicos. *Actualidad Jurídica*. Universidad del Desarrollo. Número 44. 2021. p. 261. Documento en línea. Disponible <https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/files/2021/08/AJ-N-44-julio-2021-Gomez-Gastón-y-José-García-Los-derechos-sociales.pdf>.
- Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación. (1991). Volumen I. Tomo 2. p. 837
- Miranda, H. (2019). Los derechos innominados en la jurisprudencia de la sala constitucional. *Revista Judicial*, Poder Judicial de Costa Rica, N. 127.
- Peces-Barba, G. (1994). La Universalidad de los derechos humanos. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Alicante. Núm. 15-16. Vol. II. 1994. p. 621-622. Documento en línea. Disponible <https://www.cervantesvirtual.com/obra/la-universalidad-de-los-derechos-humanos-0/36>
Íbid. p. 625.
- Peters, A. (2018). Corrupción y derechos humanos. Impacto de la corrupción en los derechos humanos. Tablante, Carlos; Morales Antoniazzi, Mariela (eds.). Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro. Primera edición. p. 25. Documento en línea. Disponible <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37786.pdf>.
- Rodríguez, J. (2022). Derechos humanos y análisis crítico del discurso: relaciones fundamentales. *Anuario de Derechos Humanos*. Universidad de Chile. Vol. 18. Núm. 2. 2022. p. 296. Documento en línea. Disponible <https://anuario-cdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/67643>.
- Rodino, A. (2013). La educación en derechos humanos en América Latina: avances, desafíos y una propuesta de prioridades. *Soc. e Cul. Goiania*. Vol. 16. N.º 2. p. 258.
- Santos, B. (2014). Derechos humanos, democracia y desarrollo. Centro de Estudios de Derechos, Justicia y Sociedad, De justicia. Bogotá. 2014. p. 24. Documento en línea. Disponible https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_646.pdf.
- Squella, A. (2019). Democracia ¿Crisis, decadencia o colapso?
- Taddei, E. (2013). Las guerras por el agua, en Seoane J., Taddei E. y Algranati C., *Extractivismo, despojo y crisis climática. Desafíos para los movimientos sociales y los proyectos emancipatorios de Nuestra América*, Ediciones Herramienta, Editorial El Colectivo y GEAL, Buenos Aires.
- Valech, (2003). Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura.
- Valech II, (2010). Comisión Asesora Presidencial para la calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura.
- Villaseñor, I. (2015). La democracia y los derechos humanos: una relación compleja. *Foro Internacional*. Centro de Estudios Internacionales. El

Colegio de México. Vol. 55. Núm. 4. p. 1130.
Documento en línea. Disponible <https://foro-internacional.colmex.mx/index.php/fi/article/view/2295/2285>.

Yuste, R., Genser, J., y Herrmann, S. (2021). "It's Time for Neuro-Rights. Horizons, Center for International Relations and Sustainable Development.