

## **Editorial.**

# **Los derechos fundamentales en la reforma o cambio constitucional**

DR. IVÁN DÍAZ GARCÍA

*Director*

*Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*

La Corte Suprema ha modificado recientemente el auto acordado sobre tramitación y fallo del recurso o acción de protección<sup>1</sup>. Se trata de una adecuación sin duda necesaria y pertinente en orden a mejorar la calidad de este importante instrumento de defensa de los derechos fundamentales por parte del Poder Judicial. Sin embargo, el recurso de protección sólo es un medio al servicio de la tutela de los derechos, es decir, un medio al servicio de un fin que son, precisamente, tales derechos.

La pregunta es, por tanto, si esos derechos establecidos en la Constitución y tutelados por la acción o recurso de protección son efectivamente los que deben ser tutelados. La respuesta es negativa por dos razones.

Por una parte, el artículo 21 de la Constitución chilena expresamente excluye del ámbito tutelar de la acción de protección los derechos habitualmente denominados sociales, como son la salud, la educación, el trabajo y la seguridad social. Por cierto también se excluyen otros que sin duda caen en el ámbito de los derechos llamados civiles, vinculados al ámbito procesal, como los derechos a la defensa, al procedimiento racional y justo o a la presunción de inocencia. De este modo, existen relevantes categorías de derechos fundamentales que carecen de tutela a través de la acción constitucional en comentario. La necesidad de actualizar el texto constitucional en el punto es, de esta manera, más que evidente.

Por otra parte, el catálogo de derechos que contempla la Constitución chilena se encuentra claramente rezagado respecto de las actuales exigencias del Derecho Internacional de los Derechos humanos. Estas exigencias se advierten, principalmente, en los tratados sobre la materia que han sido ratificados por Chile y que se encuentran vigentes y en la jurisprudencia y observaciones generadas a partir de esos mismos

---

<sup>1</sup> Acta 94-2015, de 1 de julio de 2015.

instrumentos por tribunales internacionales o por organismos especializados de Naciones Unidas. Este rezago, conviene advertirlo, se advierte también respecto de ciertos ordenamientos constitucionales comparados, europeos o americanos. Los libros y artículos sobre la materia, vinculados a propuestas de reforma constitucional, se han multiplicado en los últimos años, de modo que en ellos se encuentra un notable material para avanzar en acortar esa brecha de rezago.

La reforma o cambio constitucional que en definitiva desarrolle Chile, cualquiera sea su envergadura y los procedimientos elegidos, debe considerar no sólo adecuaciones o cambios (como se prefiera) en los aspectos orgánicos. Esa reforma debe considerar, por sobre todo, una sustancial mejora en lo relativo a los derechos fundamentales, mediante una acertada identificación y expresión de los mismos en el texto que en definitiva se establezca. La doctrina científica chilena ha entregado notables aportes en diversas publicaciones, según más arriba se indicó, y todavía puede entregar más luces para que los derechos de la Constitución estén en sintonía con las exigencias internacionales y con los avances comparados.