

INFORME DE LA COMISIÓN TÉCNICA CONSTITUCIONAL DEL PDC ACERCA DE LA PROPUESTA DE TEXTO DE NUEVA CONSTITUCIÓN.¹

A.- ANTECEDENTES Y VALORACIÓN DEL PROCESO CONSTITUYENTE.

La Democracia Cristiana siempre ha postulado la necesidad de contar con una Constitución legítima en la que todos nos podamos sentir representados.

De esa forma comenzó a trabajar en plena dictadura en las bases de una nueva Constitución alternativa al proyecto que dio origen a la Constitución de 1980. Tal fue el trabajo del Grupo de Estudios Constitucionales o “Grupo de los 24”. Avanzado el régimen dictatorial propuso reconocer la Constitución de 1980 sólo como un hecho, para buscar, a través del plebiscito de 1988, abrir el camino para el retorno a la democracia.

En un proceso muy largo, el texto constitucional de 1980 se fue reformando sucesivamente para remover sus enclaves autoritarios y perfeccionarlo de diversas maneras, pero jamás renunciamos a dotarnos de un nuevo marco constitucional. Es por eso que ya la candidatura presidencial de Eduardo Frei Ruiz-Tagle el año 2009 planteó la necesidad de que Chile contara con una nueva Constitución, lo que también estuvo presente en el programa de la candidatura presidencial de Michelle Bachelet el año 2013 y en el proceso constituyente llevado a cabo en su gobierno que culminó con un proyecto de nueva Constitución presentado en el mes de marzo de 2018.

Desechada esa iniciativa por el gobierno de Sebastián Piñera, la Democracia Cristiana siguió su trabajo en pos de contar con una nueva Constitución, proceso político que se abrió nuevamente a partir del Acuerdo por la Paz y la Nueva Constitución alcanzado el 15 de noviembre de 2019.

Hemos sido firmes partidarios de este proceso, trabajando intensamente en la campaña del Apruebo en el plebiscito llevado a cabo el 25 de octubre de 2020, alternativa que alcanzó más del 78% de los votos válidamente emitidos.

En este marco elaboramos el documento de Bases Constitucionales de la DC para la nueva Constitución en que expusimos nuestros postulados partiendo de la afirmación básica que Constitución debe ser una **Casa Común** en la que podamos reunirnos todos aquellos que, siendo diferentes y pensando distinto sobre tantas cosas, compartimos, sin embargo, un mismo amor por nuestra Patria.

¹El presente documento fue fruto del trabajo realizado por los siguientes profesionales que, integrando la Comisión, participaron al menos en una de las reuniones de trabajo y cuya nómina en orden alfabético es la siguiente: Jorge Correa, Javier Couso, Tomás Jordán, Augusto Quintana, Edgardo Riveros, Esteban Szmulewicz, Constanza Tobar, Claudio Troncoso (presidente), Elisa Walker, Ignacio Walker, Andrés Zaldívar y Patricio Zapata.

Luego de la instalación de la Convención Constitucional el 4 de julio de 2021 hemos colaborado activamente con el trabajo de la Convención Constitucional aportando ideas y propuestas para la elaboración de la nueva Constitución.

Al concluir el trabajo de la Convención Constitucional y una vez disuelta ésta ya contaremos con la propuesta de texto constitucional que será sometido al plebiscito de salida el próximo 4 de septiembre de 2022.

B. INTRODUCCIÓN

La Comisión Técnico Constitucional del Partido Demócrata Cristiano se ha abocado a un minucioso examen de la propuesta constitucional de la Convención Constituyente. Se nos ha pedido describir sintéticamente, y luego analizar, el texto de nueva Constitución propuesto, destacando lo que consideramos positivo, lo criticable y lo que echamos en falta. Es lo que hemos hecho, procurando siempre dar, aunque sea breve, una justificación de cada uno de esos juicios.

Hemos abordado de ese modo cada uno de los Capítulos que consideramos más relevantes del informe de la Convención. Iniciamos el Informe con un análisis del Sistema de Gobierno y Sistema Político; el Estado Regional; los Principios Fundamentales; el Medio Ambiente; los Derechos Fundamentales; los Sistemas de Justicia; los Pueblos Originarios; los Órganos Constitucionalmente Autónomos; y, finalmente la propuesta en materia de Reformas Constitucionales. Al concluir el trabajo hemos incluido un muy breve texto con las razones que tenemos sus partidarios para alabarlo y otro, de quienes somos más críticos, para rechazarlo.

No todas las opiniones positivas o críticas que contiene el Informe que presentamos son unánimes. No creemos que ello desmejore este texto, pues, como ya apuntábamos, los juicios van acompañados de razones.

Aunque discrepemos en la apreciación más global acerca de la propuesta de la Convención, todos concordamos en que, de aprobarse, resultaría necesario introducirle cambios. En caso de rechazarse, todos somos críticos de la posibilidad de quedarnos con la Constitución vigente, la que, no obstante los muchos cambios que se le hicieron en democracia, mantiene aún rasgos de su impronta autoritaria original.

Por lo anterior, es que nos asiste la convicción de que la principal contribución que puede hacer el Partido Demócrata Cristiano consiste en definir y hacerse artífice del proceso de cambios constitucionales que estimamos indispensable impulsar a partir del 5 de septiembre, cualquiera sea el resultado del plebiscito. En el texto que hemos elaborado se podrán encontrar orientaciones para ello. Si el Partido decidiera seguir esa línea, encontrará siempre en nosotros la asesoría que se requiera.

Corresponderá a la Junta Nacional decidir la posición del Partido frente al plebiscito. En este grupo de constitucionalistas demócrata cristianos tenemos quienes nos inclinamos a aprobar y otros a rechazar. Pensamos que a unos y a otros asisten razones fundadas. Hacemos votos para que, cualquiera sea la decisión que tome la Junta, no se vean excluidos del Partido quienes terminen quedando en la minoría.

C.- ANÁLISIS DE LA PROPUESTA DE TEXTO DE NUEVA CONSTITUCIÓN

1.- SISTEMA DE GOBIERNO Y SISTEMA POLÍTICO

I. DESCRIPCIÓN GENERAL DE LAS NORMAS PROPUESTAS POR LA CONVENCION

1.- La propuesta de Nueva Constitución mantiene el sistema presidencial de gobierno (imperante en Chile desde 1925).

2.- El periodo presidencial se mantiene en 4 años, permitiéndose la reelección inmediata por un solo periodo.

3.- Existirá un Poder Legislativo integrado por dos Corporaciones. Las dos ramas de este Poder Legislativo tendrán diferente poder, tanto en el proceso legislativo como en la designación de autoridades

4.- Se conserva la institución de la acusación constitucional y su conocimiento por ambas corporaciones.

5.- El Congreso de Diputados y Diputadas es elegido por votación directa. La propuesta de Nueva Constitución indica que dicho cuerpo es paritario, no tendrá menos de 155 miembros, incluye un mínimo de un escaño reservado por cada uno de los 11 Pueblos Originarios reconocidos constitucionalmente, y se elegirán con proporcionalidad la población indígena. Corresponderá a una ley simple, de acuerdo regional, establecer el número total de diputados y los distritos respectivos. Todo el Congreso de Diputadas y Diputados se renueva cada 4 años, en una elección simultánea con la primera vuelta presidencial.

6.- Los representantes regionales que integran la Cámara de las Regiones por su parte, son elegidos en votación directa por Circunscripciones Territoriales, equivalentes a cada una de las 16 regiones. Cada Región elegirá 3 representantes. Esta Cámara de las Regiones se elige tres años después de la elección del Congreso de Diputadas y Diputados, coincidiendo con la elección de autoridades regionales

y comunales. Los representantes regionales además representan a las Asambleas Regionales y rinden cuenta ante ellas.

7.- Se pone fin a la existencia de leyes de quórum supramayoritario (“orgánicas constitucionales”, 4/7 de parlamentarios en ejercicio, y de “quórum calificado”, mayoría absoluta de parlamentarios en ejercicio).Dicho esto, el proyecto considera que, para la aprobación de ciertas materias especialmente sensibles (Poder judicial, sistema electoral, etc.) se requerirá el quórum de mayoría absoluta de los parlamentarios en ejercicio.

8.- La tramitación de las leyes se inicia en el Congreso de Diputadas y Diputados. Existe un conjunto significativo de materias “de acuerdo regional” que requieren la concurrencia de la Cámara de las Regiones como: reformas constitucionales, las que regulen la organización, atribuciones y funcionamiento de los sistemas de justicia, del poder legislativo y de los órganos autónomos constitucionales; las que regulen los estados de excepción constitucional; las que creen, modifiquen o supriman tributos o exenciones y determinen su progresión y proporcionalidad; las que implementen el derecho a la salud, derecho a la educación y derecho a la vivienda; la ley de Presupuestos; las que regulen la elección, designación, competencias, atribuciones y procedimientos de los órganos y autoridades de las entidades territoriales; las que establezcan o alteren la división político-administrativa del país; las que establezcan mecanismos de distribución fiscal y presupuestaria, y otros mecanismos de compensación económica entre las distintas entidades territoriales; las que deleguen potestades legislativas a las Asambleas Regionales; las que regulen la planificación territorial y urbanística y su ejecución; las que regulen la protección del medio ambiente; las que regulen las votaciones populares y escrutinios; las que regulen las organizaciones políticas; entre otras. Además, la cámara tiene atribuciones en la aprobación de tratados internacionales y el nombramiento de altas autoridades. La Cámara de Regiones no tiene competencias legislativas en temas de derechos fundamentales -con la excepción de los derechos a la educación, salud y vivienda-, seguridad ciudadana y orden público, laborales, seguridad social, minería, aguas, entre otras.

9.- Las leyes que regulen los estados de excepción constitucional se aprueban por el Congreso de Diputadas y Diputados y la Cámara de las Regiones.

10.- Subsiste el veto, aunque con una regulación distinta en lo tocante a la insistencia para el veto parcial respecto del veto total. Las urgencias pueden ser de origen presidencial, parlamentario o popular.

11.- Sin perjuicio de lo dicho anteriormente, al Presidente de la República le sigue estando confiada la presentación del proyecto de ley de presupuestos. La ley anual de presupuestos continúa siendo aprobada por ambas cámaras del Congreso. Por

otra parte, las políticas cambiaria y monetaria siguen entregadas a un Banco Central autónomo.

12.- El/la Presidente de la República continúa conduciendo la política exterior. Nombra a los embajadores y negocia tratados internacionales. Estos últimos deben ser aprobados tanto por el Congreso de Diputadas y Diputados como por la Cámara de las Regiones.

13.- El/la Presidente de la República pasa a ser el/la superior de las Fuerzas Armadas, designando y removiendo a los/las Comandantes en Jefe respectivos/as.

14.- Para algunos nombramientos relevantes, el Presidente de la República requiere del asentimiento del Congreso de Diputadas y Diputados y, a veces, también de la Cámara de las Regiones (Fiscal Nacional, Consejeros/as Banco Central, Contralor/a General de la República). La potestad presidencial de designar a los jueces (con acuerdo de Senado) se elimina, ya que los nombramientos de jueces se radican en el Consejo Nacional de la Justicia.

15.- Los principales actos administrativos del Presidente de la República siguen sujetos al control de una Contraloría General de la República cuya estructura y funciones se conservan y profundizan. La nueva Corte Constitucional no podrá ejercer un control preventivo de constitucionalidad.

16.- En síntesis, la propuesta se inclina por un sistema presidencial '*atenuado*'

17.-En relación al poder legislativo, mientras el Congreso de diputadas y Diputados representa al pueblo y detenta el grueso de los poderes legislativos de alcance nacional, la Cámara de las Regiones es un órgano de representación regional y exhibe menos facultades legislativas, pero tiene un rol muy importante en la esfera territorial.

18.-Desde el punto de vista del rol colegislador del Presidente, se sustituyó la iniciativa exclusiva para iniciar legislación en un -bastante extenso- catálogo de materias, por un esquema de "*leyes de concurrencia presidencial necesaria*", en que el Presidente de la República comparte la iniciativa económica con las diputadas y diputados. Éstos últimos tendrán competencia en muchas materias actualmente reservadas a la iniciativa exclusiva del ejecutivo, aunque para aprobar los proyectos de ley que promuevan requerirán del patrocinio del Presidente.

19.- Pérdida de alguna de las atribuciones del Presidente de la República en nombramientos en los que participaba como en el caso de los jueces, Ministros de Corte de Apelaciones y Ministros de la Corte Suprema.

II. ASPECTOS QUE SE VALORAN POSITIVAMENTE

- 1.- Que se haya consagrado el principio de responsabilidad fiscal. Esta definición sustantiva, que se establece como un principio general, se complementa con otro artículo, según la cual la satisfacción de los derechos sociales será con “progresividad”; así como con la mantención de la prohibición de leyes misceláneas, con la preservación del predominio presidencial en la discusión de la ley de presupuestos, la mantención del principio según el cual ningún proyecto de ley que implique gastos o tributos podrá ser aprobado sin que cuente con el patrocinio del Presidente de la República.
- 2.- Que se haya logrado -en relación al proyecto inicial que discutió la Convención, que incluso consideró la posibilidad de un sistema unicameral- que la Cámara de las Regiones tenga facultades legislativas sobre cuestiones importantes, pudiendo revisar proyectos que vienen con apoyo del/la Presidente/a y el Congreso de Diputadas y Diputados.
- 3.- Que se introduzcan mecanismos de democracia directa, como la “iniciativa popular de ley” y la “iniciativa popular revocatoria de ley” (como en Uruguay e Italia). La iniciativa popular de ley está condicionada a que al menos el 3 % del padrón electoral lo solicite, y obligará al poder legislativo a considerar la aprobación de proyectos de ley así presentados. Este mecanismo de democracia directa es complementado a nivel nacional por la iniciativa popular de derogación de leyes (que requiere de un quórum más alto, el 5 % del padrón). En relación a la iniciativa revocatoria de ley alguno de nosotros pensamos que ello puede lesionar la democracia representativa.
- 4.-El fin de las leyes de quórum supramayoritario.
- 5.- Que se haya preservado la independencia de órganos como la Corte Constitucional, el Banco Central y la Contraloría General de la República.
- 6.- Las facultades de coordinación del(a) Presidente con los gobiernos regionales y la mantención de facultades en el nivel central, en caso que las regiones o comunas autónomas no estén capacitadas para ejecutar determinadas competencias.
- 7.- En el ámbito militar, que el Presidente de la República sea el jefe supremo de las fuerzas armadas, y tenga la conducción de las fuerzas de orden y seguridad, lo que permite llenar un vacío en la Constitución actual.
- 8.- La consagración del voto obligatorio.

9.- La cooperación entre las corporaciones que conforman el Poder Legislativo para el nombramiento de las autoridades.

10.- La división de funciones en la acusación constitucional entre ambas corporaciones que componen el Poder Legislativo.

11.- La existencia de una unidad técnica en el Legislativo, que debiera ayudar a profesionalizar la labor de los congresistas.

12.- Que se profundice el proceso de descentralización

13.- Que se adopte la paridad de género transversalmente en los órganos del Estado.

III.- PRINCIPALES INQUIETUDES Y CRÍTICAS QUE SURGEN

1.- El presidencialismo con bicameralismo asimétrico constituye una profunda innovación política y constitucional que no encuentra antecedentes en nuestra historia constitucional. Es una combinación que no existe a nivel comparado. Existen bicameralismos asimétricos en sistemas parlamentarios, semi parlamentarios o semi presidenciales, como en algunos países europeos, pero no existen presidencialismos con bicameralismos asimétricos.

Algunos pensamos que, a pesar de ello, este diseño puede funcionar adecuadamente.

2.- Se sustituye la iniciativa exclusiva del Ejecutiva en materias financieras por la figura de la “concurrencia presidencial necesaria”, que otorga al poder legislativo iniciativa de ley en dichas materias, aunque supeditada al patrocinio del Presidente de la República para poder continuar con su tramitación y lograr su aprobación. Esto podría debilitar el control del Ejecutivo respecto de proyectos de ley en estas materias. Recordemos que, en la historia constitucional del último siglo, el constituyente, bajo distintos gobiernos, fue radicando la totalidad de la iniciativa económica en manos del Presidente de la República. Tal fue el caso de la Constitución de 1925, y las reformas constitucionales de Juan Antonio Ríos (1943) y Eduardo Frei Montalva (1970). Constituye además un incentivo para que los parlamentarios presenten proyectos de ley que implican gastos para satisfacer a sus electores y grupos de presión, lo que podría incidir en presiones inflacionarias y legislación desigual al margen cualquier concepto de responsabilidad fiscal.

Algunos pensamos que esto obligará a una negociación y colaboración entre el presidente y los parlamentarios,

3. Deja entregado a la ley uno de los ejes del funcionamiento del sistema político, como es el sistema electoral, lo que podría mantener el fraccionamiento político-electoral actual. La Convención no innovó en esta materia, por lo que mantiene abierto uno de los principales factores, reales y potenciales, de ingobernabilidad, que existen en la actualidad como es nada menos que el sistema electoral y el enorme fraccionamiento político-electoral que existe (baste con señalar que, en la reciente elección parlamentaria, fueron elegidos diputados y diputadas de 22 partidos políticos). Adicionalmente, el texto constitucional que se propone sustituye la expresión “partidos políticos” por la de “organizaciones políticas”, por lo que se debilita a aquellos.

4. La posibilidad de la reelección inmediata del Presidente de la República en ejercicio podría generar problemas, en la medida que el Presidente, en su primer mandato, es un potencial candidato con miras a la re-elección, sin perjuicio de las normas restrictivas que establece la propuesta de Nueva Constitución.

5.-La decisión del proyecto de retornar al “Dominio Legal Mínimo”, como lo era bajo la Constitución de 1925, arriesga el retorno de leyes sobre asuntos particulares y reglamentarios. Y eso sería negativo para la racionalidad legislativa y la coherencia general de la acción pública, además de fomentar leyes destinadas a atender clientelas particulares.

6.-Pensamos que la forma en que se perfila la conducción de las relaciones exteriores es *defectuosa*, tanto respecto a la regulación de la aprobación de los tratados como en relación a algunos de los criterios que se definen como rectores para la política exterior. Ello puesto que se eliminó la disposición que figura en la Constitución actual que prescribe que las disposiciones de un tratado sólo pueden ser derogadas, modificadas o suspendidas en virtud de lo establecido en los propios tratados o en conformidad a las reglas generales de derecho internacional y no se aceptó consagrar expresamente la primacía de los tratados internacionales sobre la ley.

7.- En materia de veto presidencial, sólo el veto total plantea un real desafío al Congreso de Diputadas y Diputados a efectos de pasar por encima (3/5) pues ante un veto parcial, los y las diputados/as pueden insistir por mayoría en ejercicio.

8.- A excepción de las leyes de concurrencia presidencial necesarias, del veto total, y la eventual conformación impar de la Cámara de las Regiones se advierten escasos incentivos a la generación de mayorías legislativas que incluyan al Ejecutivo. Esto podrá generar una dificultad en procesar las demandas ciudadanas.

9.- Ligado a lo anterior, se advierte la ausencia de una regulación básica de un sistema de partidos, necesario para contar con un Congreso de las Diputadas(os) fortalecido.

10.- El reenvío a la ley de la regulación de los partidos y de casi todo el sistema electoral aumentará el peso de los incumbentes, cuestión que podría mantener el sistema fragmentado actual (o aumentarlo).

11.- La eliminación del Estado de Emergencia, instrumento necesario para las graves alteraciones de orden público.

IV.- PRINCIPALES OMISIONES QUE SE PUEDEN DETECTAR

1.- Algunos pensamos que no existe una normativa o un sistema que promuevan la congruencia o cooperación entre Gobierno y Congreso.

2.- En materia de sistema electoral, la propia propuesta constitucional debió haber adoptado definiciones que sirvieran para evitar la excesiva proliferación de partidos pequeños con representación parlamentaria, con los problemas de gobernanza que ello implica (como un umbral de votación mínimo, la prohibición de pactos y/o subpactos o, derechamente, la adopción de un sistema mixto como el de Alemania Federal y Nueva Zelanda).

3.- Aun cuando no se aprobó por el pleno la norma que ponía en un plano de igualdad a partidos políticos y a independientes (decisión que apreciamos positivamente), es un déficit el que el proyecto no considere una valoración positiva expresa del rol esencial que cumplen los partidos políticos en una democracia y establezca algunas bases esenciales de su regulación. Por mucho que dichas organizaciones enfrenten una gravísima crisis reputacional de cara a la ciudadanía, es deber de los demócratas sostener esta convicción con mucha fuerza.

4.- No hay regulación sobre partidos políticos incluida el proceso de primarias para seleccionar a sus candidatos, y normas sobre transparencia, financiamiento y democracia interna.

2.- ESTADO REGIONAL

I. Descripción general de la propuesta

1.- Las propuestas establecen un modelo *sui generis* de Estado Regional, en términos del nivel de autonomía de las regiones y su poder compartido en el nivel nacional.

2.-El Estado regional está conformado por “entidades territoriales” -regiones autónomas, comunas autónomas, autonomías territoriales indígenas y territorios especiales- las que tienen personalidad jurídica y patrimonio propio con competencias para gobernarse en atención al interés general de la República, de acuerdo a la Constitución y la ley. No obstante, la autonomía política, administrativa y financiera de las entidades territoriales se enmarca en el territorio único e indivisible de Chile ni puede atentar contra “el carácter único e indivisible del Estado de Chile, ni permitirá la secesión territorial”

3.- En cuanto a **autonomía política**: a) Las regiones autónomas contarán con Gobiernos Regionales (GR), compuestos por Gobernadores y Asambleas Regionales elegidas directamente; b) habrán Estatutos regionales aprobados por el GR y luego por la Cámara de las Regiones y el Congreso en tanto “leyes de acuerdo regional”, aunque con una naturaleza más administrativa que política); c) los GR tendrán amplias competencias normativas (pero no legislativas) y de políticas públicas d) en materia de competencias de la asamblea regional existe la posibilidad de “solicitar al Congreso la transferencia de la potestad legislativa” con varios límites que la propia norma indica; e) otro elemento de la arquitectura es el Consejo Social Regional, de carácter consultivo y su símil a nivel local, la asamblea social comunal. Las atribuciones tanto de la Asamblea regional como del gobierno regional, no contemplan la facultad de dictar leyes, con la excepcionalísima hipótesis de la delegación de facultades legislativas.

4.-En cuanto a **autonomía administrativa**: a) Se establecen las bases para una transferencia de servicios públicos desde el centro a las regiones y municipalidades La competencia residual es siempre del Estado central ,a pesar del principio de radicación preferente de competencias en el nivel local y regional (subsidiariedad territorial), de cooperación y de solidaridad b) Se reduce la presencia del Estado central en los territorios, a través del principio de no tutela, subsidiariedad territorial y los ministerios y servicios públicos con presencia en la región sin mencionar la representación directamente presidencial.

5.-En cuanto a **materias financieras**: a) endeudamiento regional, posibilidad acotada y condicionada por una serie de límites que la propia norma establece y que son muy significativos; b) progresiva ejecución autónoma por los gobiernos subnacionales de una parte significativa del gasto público;c) se introducen varios principios en materia de equidad territorial, tales como solidaridad y compensación interterritorial; d) estabilidad macroeconómica y fiscal, y responsabilidad fiscal); f) coordinación fiscal; g) entidades territoriales sólo pueden

establecer tasas y contribuciones conforme a la ley, que establecerá el hecho gravado, sin perjuicio de que la ley cree impuestos a favor de las entidades territoriales; h) posibilidad de crear empresas públicas regionales y empresas públicas municipales, en cualquier caso previa autorización por ley, que será ley “de acuerdo regional”), aunque cabe relevar una inconsistencia, toda vez que en las atribuciones de la Asamblea Regional sólo se menciona la necesidad de una ratificación de la Cámara de las Regiones.

6.- Respecto de las competencias esenciales de las **Municipalidades**, éstas podrían solicitar que sean asumidas por la región autónoma respectiva o bien por el Estado central, con el objetivo de garantizar el respeto, protección y realización progresiva de los derechos económicos y sociales en igualdad de condiciones, conforme a lo establecido en la ley, lo que constituye una materialización del principio de subsidiariedad territorial.

7.- En cuanto a la **división político-administrativa**, y sus eventuales modificaciones, se relaciona con el principio de “diferenciación territorial” que posibilita y exige ajuste entre la realidad geográfica y socioeconómica de los entes territoriales y el esquema competencial que se establezca y además con la propia norma sobre “entidades territoriales” que establece que su creación, modificación, delimitación y supresión deberá criterios objetivos en función de antecedentes históricos, geográficos, sociales, culturales, ecosistémicos y económicos. Establecer o modificar la división política y administrativa es una materia de ley.

8.- Instituciones de cooperación/coordinación: se crean nuevas instituciones para posibilitar la colaboración o al menos coordinación entre las entidades territoriales: el Consejo de Alcaldes, de carácter consultivo, integrado por todos los alcaldes de comunas y ciudades de la región, el Consejo de Gobernaciones, presidido por el Presidente de la República e integrado por todos los Gobernadores regionales, con varias facultades. Además, se menciona en general el principio de coordinación, como algunas derivaciones específicas (convenios y asociatividad territorial, y coordinación con políticas públicas nacionales, por ejemplo, en desarrollo social, productivo y económico, y en vivienda, urbanismo, salud, transporte y educación).

9.- En el caso de los **estatutos regionales**, las propuestas de creación de empresas regionales y las solicitudes de delegación de potestades legislativas realizadas por las Asambleas Regionales, recibida una propuesta, la Cámara de las Regiones podrá aprobar el proyecto o realizar las enmiendas que estime necesarias. En caso que la Asamblea Regional acepte las enmiendas, el proyecto quedará en estado de ser tramitado como ley de acuerdo regional.

10.- Autonomías territoriales indígenas (ATI): Junto con admitirse en el texto constitucional, también se establecen las bases de su constitución (procedimiento oportuno y eficiente creado por ley, incluyendo participación y consulta previa, iniciado a requerimiento de los pueblos indígenas interesados a través de sus autoridades representativas) y se delega a la ley el establecimiento de sus competencias. Lo anterior es sin perjuicio de que la ley pueda crear territorios especiales, con eventuales regímenes económicos y administrativos diferenciados) y del reconocimiento expreso del territorio especial de Rapa Nui y del archipiélago Juan Fernández. Se alude a libre determinación de los pueblos y naciones preexistentes, incluyendo su autonomía. Este artículo se vincula a la disposición que señala que Chile forma un territorio único e indivisible y la que prescribe que, en ningún caso el ejercicio de la autonomía podrá atentar en contra del carácter único e indivisible del Estado de Chile, ni permitirá la secesión territorial.

II.- Elementos que se valoran positivamente

1.- Las propuestas hasta ahora constituyen un significativo avance en la autoridad regional en Chile, considerando su historia, y su cultura política, legal y administrativa. El Estado regional abre la puerta a una incipiente y progresiva autonomía regional. En cualquier caso, hay diferencias sustantivas con la autonomía de las comunidades autónomas españolas (que poseen, por ejemplo, atribuciones legislativas) o las regiones italianas.

2.- La forma de Estado propuesta presenta importantes virtudes, como permitir a las regiones adecuar una serie de políticas públicas nacionales a su propia realidad regional, hacerse cargo de su propio desarrollo, a través de la elaboración, implementación y financiamiento de un importante conjunto de políticas públicas y contar con autoridades elegidas y responsables de forma directa ante la ciudadanía regional, acercando el gobierno a la ciudadanía regional y local, además de la incorporación de principios constitucionales en materia de descentralización que guiarán tanto la interpretación de la Constitución como la implementación legal y de políticas públicas de las normas constitucionales propuestas.

3.- La autonomía regional se encuentra condicionada por la Constitución y las leyes, es una autonomía relativa. Los estatutos regionales tienen un ámbito restringido de actuación y la potestad reglamentaria regional está presente, pero no la legislativa. El desarrollo legislativo, que deberá ser gradual, responsable y adecuado a las distintas capacidades territoriales, será clave para determinar la concreta forma del Estado regional. Las disposiciones transitorias debieran prever esta gradualidad, temporal y territorial.

4.-Las normas propuestas presentan un menor énfasis en los gobiernos locales, que han sido el nivel subnacional más importante en las últimas décadas, y un mayor desarrollo de las regiones y las autonomías indígenas. Sin embargo, de todas maneras, hay un tratamiento adecuado de los gobiernos locales, que los fortalece, flexibiliza y moderniza.

5.- Los potenciales riesgos de fragmentación institucional se abordan a través de un conjunto de principios y mecanismos de coordinación y cooperación interinstitucional e interterritorial, que ya hemos precisado. Además, la concreción y desarrollo de los preceptos constitucional corresponde siempre por el legislador nacional y único (incluso los estatutos regionales y de las ATI, que también pueden ser controlados en su constitucionalidad ante la Corte Constitucional), en donde las regiones participan del poder compartido nacional a través de la Cámara de las Regiones. A juicio de algunos, no se trata de instituciones separadas e independientes entre sí, sino más bien de uno que combina “autonomía” con coordinación y cooperación interterritorial e interinstitucional.

6.-Se estima positiva la incorporación de principios en materia de equidad territorial y cooperación interterritorial. En materia financiera, el ingreso autónomo de las regiones tendría que ver fundamentalmente con tasas y contribuciones regionales, dentro de un marco general que fija la ley; y por otro lado, eventualmente en una capacidad de endeudamiento.

7.- No obstante, el énfasis en los conceptos de “autonomía”, “derechos”, “no tutela” y otros en similar línea, sería erróneo interpretarlos en una mirada individualista o aislacionista. Por lo pronto, el territorio es único e indivisible, y se prohíbe la secesión. Luego, se consagran principios de solidaridad y equidad territorial en una serie de normas, además de un conjunto de mandatos más específicos y concretos (reglas), por ejemplo en cuanto a que el Estado “deberá realizar transferencias directas incondicionales a las entidades territoriales que cuenten con ingresos fiscales inferiores a la mitad del promedio ponderado de estas” y que las “regiones y comunas que cuenten con ingresos por sobre el promedio ponderado de ingresos fiscales, transferirán recursos a aquellas equivalentes con ingresos bajo el promedio”.

8.-Los alcances del autogobierno y libre determinación, establecidos en la Constitución, serán fijados por la ley, la que establecerá las competencias exclusivas de las ATI y aquellas que sean compartidas con otras entidades territoriales, de conformidad con la Constitución. Para alguno de nosotros, la frase final de dicho artículo, en cuanto a que las ATI “deberán tener las competencias y el financiamiento necesario para el adecuado ejercicio del derecho de libre determinación de los pueblos y naciones indígenas” debe entenderse en el marco

de las competencias establecidas para el conjunto de la organización del Estado por la Constitución y las leyes, así como también con el sistema de fuentes del derecho, en donde la ley emanada del poder legislativo nacional tiene preeminencia)

9.- En caso de posible inobservancia de las normas constitucionales de los estatutos de los ATI, será la Corte Constitucional la encargada de hacer velar el principio de supremacía constitucional. Ahora bien, como contrapartida, cabe considerar que la incorporación de los escaños reservados en las instituciones representativas y deliberativas del nivel nacional (Congreso de Diputadas y Diputados y Cámara de las Regiones) tenderá a generar un incentivo a la integración al sistema político nacional de los pueblos indígenas, ya que se sentarán a la mesa de toma de decisiones de carácter nacional, lo que morigerará las eventuales tendencias centrífugas que podrían generar las ATI.

III.- Principales inquietudes que surgen

1.- Para algunos de nosotros, las Autonomías Territoriales Indígenas, como parte del Estado Regional y por lo tanto de la organización político-administrativa del Estado, son ajenas a nuestra realidad y contienen el germen de la fragmentación institucional y la ingobernabilidad. A partir de ellos surgen significativas interrogantes, entre otras, las relativas a la delimitación geográfica, el tratamiento de la población no indígena dentro de los territorios autónomos, la regulación de tensión que con las regiones y las comunas.

2.- También para algunos de nosotros, las ATI no solo son autónomas (política, administrativa y financieramente) sino que incluyen los conceptos de auto gobierno y libre determinación asociados al estatuto de los pueblos y naciones indígenas (en general, en la Constitución, y en particular en este capítulo sobre Estado Regional).

3.- El desarrollo de las autonomías territoriales requerirá altos niveles de coordinación interinstitucional. Si bien hay ciertas instituciones para ello (Consejo de Gobernaciones y Consejo de Alcaldes), esto se prevé difícil, sobre todo con respecto a las autonomías indígenas. Para abordar estas dificultades será clave el Consejo de Gobernaciones, cuya función general es “coordinar las relaciones entre el Estado Central y las entidades territoriales” y sus facultades dicen relación con cuestiones propias de las relaciones entre el nivel central y las regiones. Al contrario, la falta de una institución de coordinación entre niveles de gobierno con autoridades elegidas directamente puede conducir a problemas políticos que no se ventilen institucionalmente, sino a través de otros canales informales o extra institucionales, a problemas de coordinación de políticas públicas, o bien a una

excesiva “judicialización” de las diferencias políticas en la Corte Constitucional por vía de contiendas de competencias o atribuciones.

4.-El hecho de que el Consejo de Gobernaciones sea presidido por el Presidente de la República, lo que necesariamente se reflejará en la concreta articulación de su funcionamiento mediante la ley que lo desarrolle, hace prever que el manejo del mismo dependerá del (buen o mal) manejo del Presidente, y no de la institución en sí misma. En cambio, la ausencia de este órgano, sí puede augurar conflictos políticos y de políticas públicas que no encontrarán un cauce institucional, y con mayor transparencia que las conversaciones informales, para vehicularse

5.-Otro tema complejo será la descentralización administrativa, dado que el origen de este Estado regional es un proceso desde arriba hacia abajo, con una fuerte administración central organizada territorialmente. En ese sentido, llama la atención la insuficiente mención a la administración territorial desconcentrada del Estado que, dado el necesario tránsito gradual a la implementación del Estado regional, deberá continuar prestando servicios públicos y satisfaciendo necesidades públicas. Todo esto quedará entregado a la ley, por lo que el auténtico despliegue del Estado regional requerirá un no menor desarrollo legal posterior.

6.-Luego, la descentralización fiscal, si bien acotada a autorizaciones legales y marcos de coordinación y responsabilidad fiscal, e incluso estabilidad macroeconómica, también podría generar ciertos problemas si las leyes que se dicten no fueren suficientemente precisas, por ejemplo, en materia de tasas y contribuciones que fueran redundantes o ineficientes desde el punto de vista económico.

7.-Otra complejidad en materia financiera es que los ingresos fiscales generados por impuestos “serán distribuidos entre el Estado y las entidades territoriales en la forma establecida en la Ley de Presupuestos”. Como lo han señalado algunos resulta muy problemático que la fórmula de distribución de recursos sea discutida año a año junto con la Ley de Presupuestos, por lo desgastante de la negociación y la reducción de las posibilidades de planificar a mediano plazo.

8.- El tema del endeudamiento también debe analizarse con mucha cautela, porque se puede prestar para abusos, sobre todo conociendo las experiencias en América Latina.

También hay muchas reiteraciones de conceptos, como en materia fiscal y administrativa el principio de coordinación aparece repetido en diversas normas que podrían unificarse y también el principio de responsabilidad fiscal que aparece con una cierta formulación en el apartado sobre principios constitucionales y luego como estabilidad macroeconómica y fiscal.

9.- Desde el punto de vista de la relación del Estado regional con el sistema político, cabe tener presentes las siguientes consideraciones: 1) la posibilidad de delegación legislativa a las regiones autónomas, lo que debiera ser altamente excepcional ya que la ley debiera emanar de los órganos y procedimientos legislativos nacionales; 2) la iniciativa de ley de las regiones, cuyo alcance no queda bien precisado en las normas propuestas; 3) la relación de la Cámara de las Regiones con las autonomías territoriales, sobre todo con las Asambleas regionales, ya que en las normas propuestas parece buscarse una cierta conexión entre estas entidades, lo que podría pugnar con el mandato directo de la ciudadanía a través de las elecciones y las bases del principio de representatividad de los integrantes de ambas entidades. A nuestro juicio, ni la Cámara de las Regiones ni los representantes regionales debieran ser órganos o autoridades que representen a las Asambleas Regionales. Primero, por cuanto los representantes son elegidos directamente por la ciudadanía, y no por las autoridades regionales, como ocurre en sistemas en donde sí se represente a las autoridades regionales como en el Bundesrat alemán; 4) un punto complejo podría presentarse, probablemente a mediano o largo plazo,, si las regiones pretendieran expandir sus competencias a través de los Estatutos regionales, como ha ocurrido en España con los Estatutos de autonomía más recientes. Eso generara fricciones posteriores en tanto “leyes de acuerdo regional”, asunto que podría derivar en la Corte Constitucional (también en el caso de estatutos de otras entidades territoriales); 5) los representantes regionales se elegirán “conjuntamente con las autoridades comunales y regionales, tres años después de la elección presidencial y del Congreso” - Es decir, estas elecciones quedan desacopladas de las elecciones presidenciales y parlamentarias. 6) Si bien la Cámara de las Regiones participa en las sesiones conjuntas con el Congreso de los Diputados en nombramientos de altas autoridades (como la Corte Constitucional, el Contralor General de la República, Fiscal Nacional y el Defensor Nacional), el nombramiento de integrantes del Consejo de la Justicia ofrece una duda, dado el mayor número de diputadas y diputados, el sistema de nombramientos mediante sesiones conjuntas, tenderá a favorecer y dar mayor poder a éstos, por sobre la Cámara de las Regiones.

10.-La gobernabilidad del sistema político, y sobre todo el gobierno del Presidente de la República, se verá complejizado por la necesidad de contar con mayorías, tanto en el Congreso de Diputadas y Diputados como en la Cámara de las Regiones, dado el importante número y centralidad de las “leyes de acuerdo regional” (especialmente, la ley de presupuestos, la organización, atribuciones y funcionamiento de los sistemas de justicia, del poder legislativo y de los órganos autónomos constitucionales: las que creen, modifiquen o supriman tributos o exenciones y determinen su progresión y proporcionalidad; las que implementen el derecho a la salud, derecho a la educación y derecho a la vivienda; entre otras.

11.- Además, esta complejidad se verá exacerbada por el hecho de que las elecciones de la Cámara de las Regiones se realizarán en una oportunidad distinta a las elecciones presidenciales y de diputados, lo que podría generar un desacople aún mayor entre las mayorías presentes en las distintas instituciones representativas. En esta línea, el Estado regional propuesto guarda algunas similitudes con la forma de Estado vigente en Italia bajo el texto original de la Constitución de 1947. Sin embargo, presenta al menos 3 aspectos de contexto que lo diferencian y que podrían complejizar la implementación del Estado regional: 1) la elección directa de los Gobernadores regionales, que de forma plausible generará una presión política y social hacia una mayor transferencia de competencias, más autonomía e incluso más recursos financieros, en la forma de traspasos directos, impuestos o incluso endeudamiento, dentro de los límites que la propuesta constitucional señala. En el caso italiano original, como también en España en la actualidad, la Constitución previó una forma parlamentaria de gobierno a nivel regional, fuertemente condicionada por el sistema político a nivel nacional; 2) un contexto de crisis de las instituciones representativas (partidos políticos, elecciones y cuerpos deliberativos y representativos) que puede generar presiones para el recurso a instituciones de democracia semi-directa que, en manos de caudillismos regionales, podrían generar una situación de mayor ingobernabilidad. Esta crisis de las instituciones representativas es acentuada por la débil y desconfiada mirada de la propuesta constitucional a los partidos políticos, lo que habíamos identificado como uno de los principales nudos críticos del actual sistema político, en el documento de las Bases Constitucionales DC; y 3) un contexto de una compleja situación socioeconómica, que dificultará el acceso a recursos financieros necesarios para implementar el Estado regional, y que también podría acentuar o al menos no morigerar las desigualdades territoriales que actualmente se observan, de no mediar fuertes instrumentos de desarrollo económico territorial y de solidaridad interterritorial. Es muy distinto implementar un Estado regional en un marco de estabilidad o crecimiento económico, que en un escenario económico de mayor complejidad.

12. Para algunos de nosotros, la falta de un representante del Presidente de la República en las Regiones puede debilitar el combate a la delincuencia y en general en los temas de seguridad y orden público.

IV.- Principales omisiones que se pueden detectar.

1.-En el caso de Rapa Nui, la propuesta no somete su estatuto de autonomía a una ley, como en el caso de los estatutos de las demás autonomías territoriales, lo que

podría generar problemas de coordinación con la comuna y la región autónoma respectivas, sobre todo si en la isla se declara una autonomía territorial indígena.

2.-La posición de las provincias, en tanto división político-administrativa, queda un tanto incierta, ya que se las menciona como "divisiones territoriales" con fines administrativos compuestas por una agrupación de comunas, pero en otra norma se indica que dos o más entidades territoriales podrán pactar convenios y constituir asociaciones territoriales.

3.- Otro tema a considerar es que la propuesta postula que las "entidades territoriales" son las regiones y comunas autónomas, ATI y territorios especiales, todos los cuales tienen personalidad jurídica y patrimonio propio. El asunto de fondo es si es correcto conceder personalidad jurídica y patrimonio a territorios, y no a órganos públicos, como serían el gobierno regional.

4.- La forma de gobierno regional emula al gobierno presidencial, a nivel nacional. La gobernabilidad del sistema político regional dependerá de la capacidad del Gobernador Regional de comandar una mayoría en la Asamblea Regional que le permita aprobar las políticas públicas para implementar su programa. En ese sentido, la coincidencia entre las elecciones de Gobernador Regional y de Asambleístas Regionales ayuda a este propósito, pero la posibilidad de que se elija en primera vuelta un Gobernador Regional que cuente con una mayoría de sólo el 40% de los sufragios válidamente emitidos podría generar que el Gobernador Regional no cuente con mayoría en la Asamblea Regional. Luego, se introducen también instituciones de carácter consultivo, como el Consejo Social Regional y el Consejo de Alcaldes y Alcaldesas. Estas instituciones tienen naturaleza consultiva y coordinadora respecto de la sociedad civil, la primera, y respecto de los gobiernos comunes, la segunda. Sus concretas atribuciones serán determinadas por ley. Además de lo señalado, se deben considerar dos elementos: 1) la relación entre la administración y la administración central con representación en la región, asunto que debiera coordinar el Gobierno Regional, pero que se prevé de compleja implementación sobre todo en una primera etapa dada la enorme presencia del Estado central vis a vis las expectativas que podría generar el nuevo Estado regional. La gradualidad, temporal y territorial, será clave para ordenar esta relación. 2) la necesidad de dotar a los Gobiernos Regionales y sobre todo al órgano ejecutivo de los mismos, los Gobernadores Regionales, de las suficientes capacidades de personal técnico y profesional para poder ejercer las atribuciones que la Constitución le encomienda, de manera de generar una robusta administración pública regional.

6.- Finalmente, un tema complejo es la posibilidad de que una o más Asambleas Regionales presenten iniciativas de ley a la Cámara de las Regiones en materias de interés regional. Si ésta las patrocina, serán ingresadas como moción parlamentaria

ordinaria en el Congreso. No queda claro cómo se materializa este “patrocinio” ni cuáles sean “materias de interés regional”, que no es lo mismo que las leyes “de acuerdo regional”.

7.- En cuanto a la etapa de transición hacia la implementación del Estado regional, es necesario reafirmar el rol fundamental que debe tener el Estado central y particularmente la Administración pública con presencia en las entidades territoriales, no imponiendo jerárquica y verticalmente sus términos, sino que posibilitando una descentralización gradual y responsable, en un marco de la colaboración y coordinación entre los niveles de gobierno. Esto implicará un traspaso de competencias de manera muy gradual y responsable, observando las diferentes capacidades de los territorios, toda vez que no se parte de un Estado regional construido a partir de territorios originalmente autónomos y provistos de sus propias estructuras administrativas y de servicios públicos, sino más de un proceso de traspaso o transferencia de competencias, recursos, personal y capacidades administrativas que histórica y actualmente se han construido a partir del Estado central, desde arriba hacia abajo. Lo anterior implica igualmente una cierta “lealtad constitucional” de parte de todos los actores del sistema, de manera que cada sujeto territorial ejercite sus competencias teniendo en cuenta los posibles efectos que sus decisiones podrían ocasionar en relación a los demás niveles de gobierno, de manera tal de colaborar para el mantenimiento y fortalecimiento del ordenamiento general. Esta consideración histórica no es para desalentar el proceso, sino más bien para tenerla muy presente a la hora de estructurar las disposiciones transitorias del Estado regional, a fin de que realmente se materialice de buena manera y por tanto se logre consolidar en su eficacia administrativa y, con ello, en la legitimidad ciudadana de la forma de Estado propuesta.

3.- PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

I. Descripción sistemática de la propuesta

En este capítulo se consagran los siguientes principios:

1.- Chile es un **Estado** social y democrático de derecho. Es plurinacional, intercultural y ecológico.

2.- En Chile, las **personas** nacen y permanecen libre, interdependientes e iguales en dignidad y derechos.

El Estado debe respetar, promover, proteger y garantizar los derechos fundamentales reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Para su protección, las personas

gozarán de todas las garantías eficaces, oportunas, pertinentes y universales, nacionales e internacionales.

3.- La **soberanía** reside en el Pueblo de Chile, conformado por diversas naciones. Agrega que se ejerce democráticamente, de manera directa y mediante representantes, de conformidad a lo dispuesto en esta Constitución y las leyes. Ningún sector del pueblo o individuo alguno puede atribuirse su ejercicio. El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación los derechos humanos en cuanto atributo que deriva de la dignidad humana.

4.- Se asegura a todas las personas la **igualdad** de trato y oportunidades para el reconocimiento, goce y ejercicio de los DD.HH. y las libertades fundamentales, con pleno respeto a la diversidad, la inclusión social y la integración de los grupos oprimidos e históricamente excluidos. Se asegura, además, la igualdad sustantiva de género, obligándose a garantizar el mismo trato y condiciones para las mujeres, niñas y diversidades y disidencias sexo genéricas ante todos los órganos estatales y espacios organizaciones de la sociedad civil.

5.- El estado reconoce y protege las **familias** en sus diversas formas, expresiones y modos de vida, no restringiéndose a vínculos exclusivamente filiativos y consanguíneos. El Estado debe garantizar a las familias una vida digna, procurando que los trabajos de cuidados no representen una desventaja para quienes los ejercen.

6.- Junto con determinar que las personas y los pueblos son interdependientes con la **naturaleza** y forman un conjunto inseparable, establece que la naturaleza tiene derechos que el Estado y la sociedad deben proteger y respetar. Fija el deber del Estado de adoptar una administración ecológicamente responsable y promover la educación ambiental y científica mediante procesos de formación y aprendizaje permanentes.

7.- **Buen Vivir.** El Estado reconoce y promueve una relación de equilibrio armónico entre las personas, la naturaleza y la organización social.

8.- **Responsabilidad ambiental.** Quien dañe el medio ambiente tendrá en deber de repararlo, sin perjuicio de las sanciones administrativas, penales y civiles que correspondan en conformidad a la constitución y las leyes.

9.- Se establece que Chile es un **país oceánico** y determina que es deber integral del Estado su conservación, preservación y cuidado de los ecosistemas marinos y costeros continentales, insulares y antárticos.

10.- **Recepción e integración del derecho internacional de los Derechos Humanos.** Se dispone que los derechos y obligaciones establecidos en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, los principios generales de derecho internacional de los derechos

humanos y el derecho internacional consuetudinario de la misma materia forman parte integral de esta constitución y gozan de rango constitucional.

11.- Se precisa que el **Estado es intercultural**. Agrega que reconocerá, valorará y promoverá el diálogo horizontal y transversal entre las diversas cosmovisiones de los pueblos y naciones que conviven con dignidad y respeto recíproco. Fija como deber del Estado garantizar los mecanismos institucionales que permitan ese diálogo superando las asimetrías existentes en el acceso, distribución y ejercicio del poder y en todos los ámbitos de la vida en sociedad.

12.- Se establece que Chile es un **Estado plurilingüe**, su idioma oficial es el castellano y los idiomas de los pueblos indígenas serán oficiales en sus territorios y en las zonas de alta densidad poblacional de cada pueblo indígena. El Estado promueve el conocimiento, revitalización, valoración y respeto de las lenguas indígenas de todos los pueblos del Estado Plurinacional. Además, se reconoce la lengua de señas chilena como lengua natural y oficial de las personas sordas. También sus derechos lingüísticos en todos los ámbitos de la vida social.

13. Chile es un **Estado Laico**, donde se respeta y garantiza la libertad de religión y de creencias espirituales. Ninguna religión, ni creencia particular es la oficial del Estado, sin perjuicio de su reconocimiento y libre ejercicio, el cual no tiene más limitación que lo dispuesto en esta Constitución.

14.- **Probidad y transparencia**, en lo sustancial no se innova respecto al precepto actual (art. 8°). Se debe consignar que no se establece, vinculado a la probidad y transparencia, el acceso a la información pública, como ahora lo hace el inciso segundo del art. 8° de la Constitución.

15.- **Supremacía constitucional y legal**, son descritos y establecidos de manera tradicional, al igual que la sanción en caso de ser contravenidos. Un aspecto innovador es que junto al principio de supremacía constitucional se consagra el respeto irrestricto a los derechos humanos.

16.- Determina como **emblemas nacionales** la bandera, el escudo y el himno nacional. Se agrega el reconocimiento del Estado a los símbolos y emblemas de los distintos pueblos indígenas.

17.- La ciudadanía tiene **derecho a participar** de manera incidente o vinculante en los asuntos de interés público. Es deber del Estado dar adecuada publicidad a los mecanismos de la democracia, tendiendo a favorecer una amplia deliberación de las personas, en conformidad a esta Constitución y las leyes. Se agrega que los poderes públicos deberán facilitar la participación del pueblo en la vida pública, económica, cultural y social del país. Será deber de cada órgano del Estado disponer de los mecanismos para promover y asegurar la participación y

deliberación ciudadana incidente en la gestión de asuntos públicos, incluyendo los medios digitales.

18.- **Garantías democráticas.** El estado deberá garantizar a toda la ciudadanía, sin discriminación de ningún tipo, el ejercicio pleno de una democracia participativa a través de mecanismos de democracia directa.

19.- **Participación ciudadana digital,** se entrega a la ley la regulación de herramientas digitales en la implementación de los mecanismos de participación establecidos en la Constitución y que sean distintos al sufragio, buscando que su uso promueva la más alta participación posible en dichos procesos, al igual que la más amplia información, transparencia, seguridad y accesibilidad del proceso para todas las personas sin distinción.

20.- **Nacionalidad,** respecto a la adquisición de nacionalidad chilena por nacer en el territorio, se elimina la excepción establecida hasta ahora respecto de los hijos de extranjeros transeúntes. De esta forma, se establece solo como excepción las hijas e hijos de personas extranjeras que se encuentre en Chile en servicio de su Gobierno.

Se preceptúa que toda persona podrá exigir que en cualquier documento oficial de identificación sea consignada, además de la nacionalidad chilena, su pertenencia a alguno de los pueblos originarios del país.

Se determina que la nacionalidad chilena confiere el derecho incondicional a residir en el territorio chileno y retornar a él. Concede, además, el derecho a la protección diplomática por parte del Estado de Chile y todos los demás derechos que la Constitución las leyes vinculen al estatuto de nacionalidad.

En cuanto a la pérdida de nacionalidad al referirse a la cancelación de la carta de nacionalización se establece que esta opera siempre que la persona no se convierta en apátrida, excepto que tal nacionalidad se hubiese obtenido por declaración falsa o por fraude, no siendo aplicable ello a niños, niñas y adolescentes.

En cuanto al recurso para reclamar ante la privación o desconocimiento de nacionalidad chilena por acto o resolución administrativa se innova respecto al tribunal competente para conocer de dicho recurso, reemplazando al Pleno de la Corte Suprema por la Corte de Apelaciones respectiva.

Se preceptúa que ninguna persona que resida en Chile cumpliendo los requisitos que establece esta Constitución y las leyes puede ser desterrado, exiliado o relegado. Además, se establecerá medidas para la recuperación de la nacionalidad chilena en favor de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a ella como consecuencia del exilio. Este derecho también se reconocerá a hijas e hijos de dichas personas.

II. Aspectos que se valoran positivamente

- 1.- La definición que Chile es un Estado social y democrático de derecho, como una República solidaria, reemplazando la noción de Estado subsidiario que impregna a la Constitución vigente. Junto a ello, es preciso valorar la consagración que la democracia es paritaria, reconociendo como valores intrínsecos e irrenunciables la dignidad, la libertad, la igualdad sustantiva de los seres humanos y su relación indisoluble con la naturaleza.
- 2.- El aseguramiento de la igualdad de trato y oportunidades para el reconocimiento, goce y ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Asimismo, se debe asumir positivamente el aseguramiento de la igualdad sustantiva de género garantizando la igualdad de trato ante todos los órganos estatales y espacios de la sociedad civil.
- 3.- La ampliación del concepto de familia, acogiendo las diversas formas de ellas.
- 4.- Algunos de nosotros valoramos los derechos que se reconocen a la naturaleza y la consagración de los principios de buen vivir y responsabilidad ambiental.
- 5.- La incorporación al derecho interno, con jerarquía constitucional, de las fuentes de Derecho Internacional de carácter vinculante que se refieren a los derechos humanos.
- 6.- La precisión de que el Estado de Chile es intercultural y plurilingüe. Además, debe valorarse el reconocimiento del lenguaje de señas chilena como lengua natural y oficial de las personas sordas.
- 7.- valoramos la definición de Chile como Estado Laico, referido principalmente al concepto la libertad de religión y de creencias espirituales. Algunos de nosotros preferiríamos un Estado a secas, sin calificativos.
- 8.- La determinación de algunos elementos de democracia participativa.
- 9.- Eliminación de la noción de extranjero transeúnte de los padres como excepción para adquirir la nacionalidad chilena, habiendo nacido en el territorio de Chile.
10. Valoramos que el Estado reconozca la espiritualidad como elemento esencial del ser humano.

III. Principales inquietudes que surgen

- 1.- Es un elemento compartido y de especial valoración el reconocimiento constitucional de los pueblos originarios. Algunos tenemos la inquietud en torno a la definición del Estado de Chile como “plurinacional”. La primera es si se justifica definir el Estado como plurinacional, teniendo en consideración el porcentaje de personas que se reconoce como indígenas en nuestro país (12.8 %). La segunda

surge de la trazabilidad del concepto plurinacionalidad con el de nación de cada pueblo indígena equiparado con la chilena, el de autodeterminación y la aplicación del concepto a pueblos/naciones determinados (as). Un ejemplo en este sentido es la disposición que señala “La soberanía reside en el Pueblo de Chile, conformado por diversas naciones”.

Otros valoramos especialmente le definición del Estado como plurinacional, toda vez que constituye una propuesta destinada a sincerar nuestra realidad histórica-cultural y para allanar caminos de la anhelada paz social en buena parte del territorio nacional.

2.- Al definirse Chile como país oceánico se han establecido normas que llevan el tema territorial a la Constitución, cuestión que la historia constitucional y el derecho comparado muestran sus inconvenientes. Ejemplo es haber incorporado una noción que no tiene precedentes jurídicos, como el “maritorio”, a algunos espacios marítimos y la Antártica.

IV Principales omisiones que se pueden detectar

1.- Algunos, siguiendo el principio de efecto útil de las palabras utilizadas en una norma jurídica, creemos sería conveniente precisar el sentido del concepto “igualdad sustantiva”, al precisar el aseguramiento de igualdad de trato y oportunidades a las personas.

Algunas/os no compartimos el criterio anterior, toda vez que el concepto de igualdad sustantiva posee un largo desarrollo en la literatura especializada y en la jurisprudencia constitucional, tanto chilena como extranjera.

3.- Al igual que en la Constitución actual, no se establece con claridad la jerarquía de los tratados internacionales que no se refieran a derechos humanos en el ordenamiento jurídico interno. Tampoco se precisa que los tratados, incluidos los de derechos humanos, se derogan, modifican y suspenden de acuerdo con lo que se disponga el propio tratado o en las normas generales de Derecho Internacional. Esto es compartido unánimemente.

4.- se regule el acceso a la información pública vinculado a al principio de probidad

4.-MEDIO AMBIENTE

I.- DESCRIPCIÓN GENERAL DE LAS NORMAS APROBADAS

El texto propuesto en materia ambiental:

1. Señala que toda persona tiene derecho a una ambiente sano y ecológicamente equilibrado, siendo un deber del Estado garantizarlo como

también el acceso a la justicia ambiental. Además, reconoce la materia ambiental como una de índole internacional.

2. Se crea la categoría de “Bienes comunes naturales”, los que se definen como elementos de la naturaleza sobre los cuales el Estado tiene un deber especial de cuidado y de administrarlos democráticamente. Dentro de estos bienes se encuentran el mar territorial y su fondo marino, las playas, las aguas, glaciares, humedales, aire, alta montaña, áreas protegidas, bosques nativos, el subsuelo, entre otros.

Además, en relación a estos bienes se establece que cualquier persona puede exigir el cumplimiento de los deberes constitucionales y se mandata a la ley establecer el procedimiento y requisitos de la acción. Y se reconoce el derecho a acceso responsable a montañas, riberas de ríos, mar, playas, lagos, lagunas, humedales, entre otros.

3. Se reconocen derechos a la naturaleza como el de protección de su existencia, la regeneración, entre otros.
4. Se proponen principios reconocidos internacionalmente y algunos de ellos incluidos en nuestra normativa interna como los de: progresividad; precautorio, preventivo, justicia ambiental, solidaridad intergeneracional, responsabilidad y acción climática justa. Además, se acuña el concepto de democracia ambiental ligado a los principios de participación y transparencia.

Se establecen algunas normas específicas relativa a: i) deber de Estado de gestionar los residuos, ii) los animales como sujetos especiales de protección, iii) una serie de deberes de cuidado para el Estado relativo a los humedales, bosques nativos, suelos, al sistema de áreas protegidas; iv) la soberanía alimentaria; v) regulación de una política portuaria.

Se regula un estatuto especial para el agua, donde resulta relevante.

1. El cuidado especial por el agua y la prevalencia del derecho humano al agua.
2. El deber del Estado por un uso razonable y que el otorgamiento de autorizaciones para el uso deba estar está previamente justificado.
3. Se establece que las aguas son intransferibles y bienes comunes intransferibles

Sobre los minerales, se mantiene la propiedad estatal sobre todas las minas. También se esperaría una mayor injerencia del Estado en esta materia, pues se establece la iniciativa pública del Estado en materia económica, pero las empresas deben ser creadas por ley.

II. ASPECTOS QUE SE VALORAN POSITIVAMENTE

1. Se reconoce la importancia del cuidado del medio y la interdependencia de la naturaleza como un principio de la Constitución, siendo un eje central en el quehacer del Estado y de las entidades territoriales.
2. El derecho a la participación en materias ambientales. Ello es relevante pues las condiciones ambientales afectan diariamente a las personas.
3. El establecer que toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Ello es un avance en relación a la Constitución actual que establece un umbral menor al garantizar el derecho a un ambiente libre de contaminación.
4. Se reconocen los bienes comunes. Ello es relevante pues son necesarios el disfrute de las bellezas escénicas y sustentabilidad ambiental. Se trata de una norma en esencia democrática al permitir a todos gozar de éstos. Y se establece el derecho de acceso responsable de personas a varios de estos bienes, relevando que el cuidado de lo común nos compete a todos.
5. En relación al agua se valora positivamente: i) cuidado especial por el agua; ii) la prevalencia del derecho humano al agua; iii) promoción de la gestión comunitaria especialmente en territorios rurales y apartados.
6. En relación a la minería se evalúa positivamente que la política minera se encadene a la generación de valor agregado y la protección de pirquineros y pequeña minería.
7. Iniciativa pública del Estado en materia económica.

III.- PRINCIPALES INQUIETUDES QUE SURGEN

Algunos pensamos que el hecho de señalar que la autorización es intransferible, deja fuera la posibilidad de desarrollar actividades económicas asociadas al uso de agua. En este sentido, lo que debiese ser intransferible es el fin para el cual se otorgó la autorización y toda venta debe respetar el fin por el cual se otorgó el derecho y debe estar asociado al tipo de actividad económica que la solicitó y en base a la cual se hizo la evaluación de disponibilidad hídrica. De lo contrario se paraliza gran parte de la actividad económica del país. Actividad que es necesaria para poder solventar el aumento de derechos ciudadanos y deberes estatales que establece el texto propuesto.

Otros pensamos que la naturaleza intransferible de las "autorizaciones" administrativas es consecuencia inevitable de considerar a las aguas como un bien común natural. Asimismo, los eventuales inconvenientes que se deriven de esta característica, especialmente para los agricultores, se pueden prevenir confiriendo a las autorizaciones una naturaleza "accesoria", esto es, que accedan al terreno a cuyo beneficio se otorgan; de suerte que, si el

propietario del terreno desea enajenar su inmueble, la autorización administrativa se extenderá al adquirente del terreno.

Finalmente, otros pensamos que poner término al Derecho de Aprovechamiento de Agua y sustituirlo por una mera autorización administrativa dependiente de la Agencia Nacional de Aguas conduce a una precarización de esos derechos, con graves consecuencias para los titulares de los mismos. El agua como bien nacional de uso público debiera quedar consagrada a nivel constitucional; en lo demás, debe estarse a la reciente promulgación del nuevo Código de Aguas, producto de años de debate y de una aprobación prácticamente unánime.”“Cabe la comercialización de los derechos de agua atendiendo a los fines establecidos por la regulación legal

PRINCIPALES OMISIONES QUE SE PUEDEN DETECTAR

Algunos estimamos que es una omisión el no haber consagrado a nivel constitucional el agua como bien nacional de uso público.

5.- DERECHOS FUNDAMENTALES Y NUEVA CONSTITUCIÓN

I.- DESCRIPCIÓN GENERAL DE LAS NORMAS APROBADAS POR LA CONVENCION

La Propuesta Constitucional contiene un extenso decálogo de derechos, el más amplio en toda nuestra historia constitucional.

En términos generales, siguiendo nuestra tradición constitucional, la Nueva Constitución asegura los derechos civiles y políticos clásicos. Estos incluyen el derecho a la vida, a la igualdad, libertad de conciencia, libertad ambulatoria, a asociarse sin permiso previo, a reunirse, a la libertad de expresión, entre otros.

A la par, se mantienen los derechos sociales actualmente regulados en la constitución vigente, pero se incluyen cambios en la forma de abordarlos. En particular, destaca el derecho a la salud y derecho a la educación.

Junto con ello, se incluye en el decálogo de derechos un número significativo de derechos de la denominada “tercera generación” (derechos ambientales, derechos de los consumidores y derechos colectivos en general, incluyendo los derechos de las niñas, niños y adolescentes, derechos de las personas mayores y derechos de las personas con discapacidad).

Asimismo, se incluyen nuevos derechos que hasta ahora no tenían consagración expresa, como el derecho a la libre personalidad, derechos sexuales y reproductivos, el derecho al cuidado, el derecho a la vivienda digna y adecuada, derechos de pueblos indígenas, el derecho al agua, el derecho a la ciudad y al territorio, el derecho a vivir en un entorno seguro y libre de violencia y el derecho a una alimentación adecuada.

En cuanto a la protección de los derechos, se crea una acción de tutela de los derechos fundamentales la que se puede presentar ante un acto o una omisión, que genere una amenaza, perturbación o privación en el legítimo ejercicio de un derecho fundamental y una acción de amparo para asegurar de una manera efectiva los derechos contemplados en la Nueva Constitución. La acción de tutela de derechos fundamentales se aplicará también para resguardar los derechos de la naturaleza y los derechos ambientales, para impugnar los actos administrativos que priven o desconozcan la nacionalidad chilena y para resguardar los derechos de los pueblos originarios.

Se consagra en el texto constitucional las características generalmente aceptadas de los derechos fundamentales, a saber: que son inherentes a la persona humana, universales, inalienables, indivisibles e interdependientes.

Finalmente, el texto señala que los derechos y obligaciones establecidos en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados y vigentes en Chile, los principios generales del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional consuetudinario forman parte integral de esta Constitución y gozan de rango constitucional.

II.- ASPECTOS QUE SE VALORAN POSITIVAMENTE

En términos generales, consideramos positiva la forma en que se proponen regular los derechos fundamentales, tanto en su regulación específica como por el hecho de que se establezca el principio de progresividad y no regresión. Esto último es una garantía relevante para la satisfacción de los derechos fundamentales, ya que la gradualidad permite diseñar políticas públicas sostenibles en el tiempo. Lo anterior se reafirma con un artículo expreso que indica que el financiamiento de los derechos fundamentales será progresivo y con arreglo a criterios de responsabilidad fiscal. Lo importante es que esta norma permita un grado de flexibilidad para adaptar las políticas públicas a las cambiantes necesidades sociales, respetando el principio de “no-regresión”.

Para analizar los aspectos que valoramos, es importante diferenciar entre los nuevos derechos fundamentales que se consagran y aquellos que ya estaban consagrados en la Constitución, pero que se reformulan.

Valoramos, a modo de ejemplo, la incorporación de numerosos nuevos derechos, a saber: el derecho a la identidad, el derecho a una vida libre de violencia de género, el derecho a una vida autónoma y al desarrollo de la libre personalidad, el derecho a una vivienda digna y adecuada y el derecho a la ciudad y al territorio; el derecho a la consulta de los pueblos y naciones indígenas, el derecho al cuidado, el reconocimiento del trabajo doméstico y de cuidados; el derecho a una alimentación adecuada, el derecho al agua y al saneamiento, el derecho de campesinas, campesinos y pueblos originarios al libre uso e intercambio de semillas tradicionales, el derecho a un mínimo vital de energía asequible y segura, el derecho a una muerte digna, el derecho al asilo, derecho al deporte. También se prohíben la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y a la asimilación forzada de personas.

A su vez, se consigna que las víctimas de violaciones a los derechos humanos tendrán derecho a una reparación integral, se consagra el derecho/deber a la memoria.

Se reconoce constitucionalmente la “igualdad sustantiva”, elemento consubstancial al Estado democrático y social de derecho.

Se garantiza a las niñas, niños y adolescentes que son titulares de todos los derechos y garantías establecidas en la Constitución en las leyes y en tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile. Junto a ello, se les asegura a vivir en condiciones familiares y ambientales que les permitan el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, y a ser protegidos contra toda forma de violencia, maltrato, abuso, explotación, acoso y negligencia.

También valoramos que se garantizan los derechos de las personas mayores.

Asimismo, el nuevo texto reformula derechos que ya estaban consagrados y la nueva propuesta también nos parece adecuada. Destacan los siguientes derechos:

- Derecho de propiedad. En general, y en una perspectiva comparada, éste recibe un tratamiento adecuado. Es destacable que se establezca expresamente que la propiedad -siguiendo la doctrina social de la Iglesia- cumple una “función social y ecológica”. En materia de expropiación, y tal como sucede en la constitución actual, se exige la dictación de una ley para dicho efecto, las razones pueden ser la utilidad pública o el interés nacional, que son las mismas que se contemplan en la actualidad. Se permite reclamar ante los tribunales de justicia la legalidad del acto y el monto de la indemnización, tal como sucede en la actualidad. También se exige que el pago sea previo a la posesión del bien material expropiado, tal como sucede en la actualidad. En cuanto a la indemnización, se cambia la expresión "daño patrimonial efectivamente causado", por "precio justo".
- Derecho a la educación. Se refuerza considerablemente este derecho, garantizando que el acceso a la educación será universal, en todos sus

niveles y obligatoria desde el nivel básico hasta la educación media, asignándose al Estado el deber de velar por el acceso a la educación superior de todas las personas que cumplan con los requisitos establecidos en la ley. Entre las mayores novedades se destacan: La existencia de un Sistema Nacional de Educación, el cual se articulará bajo el principio de colaboración; al Estado le corresponderá la coordinación, regulación, mejoramiento y supervigilancia del Sistema; la ley regulará los requisitos para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales; las instituciones que lo integran serán de carácter democrático, no podrán discriminar en su acceso y tendrán prohibida toda forma de lucro; se garantiza la educación ambiental, la educación sexual integral, la libertad de enseñanza, el derecho de padres, madres, apoderados y apoderadas a elegir el tipo de educación de las personas a su cargo, la libertad de cátedra, el rol fundamental de las profesoras y profesores .

- Derecho a la seguridad social. Se establece la creación de un Sistema de Seguridad Social público. Su regulación es bastante específica, en el sentido de que se señala que debe ser financiado por los trabajadores y empleadores, que debe dar cobertura de prestaciones a quienes ejercen trabajos domésticos y de cuidados y que las organizaciones sindicales y empleadores tendrán derecho a participar de la dirección del sistema de seguridad social. La regulación es sumamente específica, pero lo contenido es, en general, coherente con las políticas de seguridad social que ha promovido la Democracia Cristiana. Igualmente, es importante destacar que un sistema público no es equivalente a un sistema estatal. Con todo, resulta discutible recargar la Carta Fundamental de cuestiones específicas que podrían ser materia de ley.

- Derecho a la salud tiene características similares a la del derecho a la seguridad social. Se regula en forma bastante detallada la creación de un Sistema Nacional de Salud de carácter universal, público e integrado. Se señala expresamente que pueden participar prestadores públicos y privados. Se destaca la mención a la salud mental, que es un tema en general invisibilizado en la atención de salud. El Sistema se debe financiar con aportes generales de la nación y cotizaciones obligatorias de cargo del empleador y del trabajador. Es novedoso que se indique que ese aporte tiene carácter solidario. Nuevamente, la regulación es muy detallada, pero su contenido es consistente con las políticas públicas promovidas desde la Democracia Cristiana. La ley deberá resolver la participación que le va a caber al sector privado en términos de seguros de salud y como prestadores. En particular, también está pendiente resolver cómo se configura la contribución de las mutuales -introducidas por ley del Presidente Frei

Montalva, las que no persiguen fines de lucro- en términos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

En materia laboral: Destacamos la incorporación del trabajo decente, el derecho a la huelga y la libertad y titularidad sindical.

III- PRINCIPALES OBSERVACIONES E INQUIETUDES QUE SURGEN

Derecho a la educación. Mientras que la Constitución de 1980 consagró un claro sesgo en favor de la libertad de enseñanza, por sobre el derecho a la educación - como lo demuestra el Recurso de Protección, el que solo protege a aquel- este texto contiene un sesgo en favor del derecho a la educación, por sobre la libertad de enseñanza. La DC siempre ha abogado por un equilibrio entre ambos., se desechó incluir el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales (garantía que sí existe en la actual constitución), aun cuando no necesariamente queda excluido de nuestro ordenamiento jurídico en atención a que se asegura la libertad de emprendimiento (sin perjuicio de prohibirse el lucro). Asimismo, preocupa que se haya establecido que “Los estudios de educación superior, conducentes a títulos y grados académicos iniciales, **serán gratuitos en las instituciones públicas y en aquellas privadas que determine la ley.**” En todo caso, la aplicación del principio de progresividad puede permitir que la gratuidad total en la educación superior por parte de las instituciones públicas sea una aspiración, pero no una exigencia inmediata.

Libertad de expresión. Llama la atención que el ejercicio de este derecho pueda generar responsabilidades ulteriores según lo que establezca la ley. En la Constitución actual eso se restringe a abusos o delitos, por lo que las responsabilidades ulteriores quedan limitadas.

Derecho a las tierras, territorios y recursos.

Las normas transitorias establecen que la creación de un órgano que va a determinar la restitución de tierras indígenas y cuyos integrantes serán asignados sólo por el Presidente de la República. Nosotros consideramos que este órgano debería ser creado por ley y que la designación de sus integrantes no pueden depender solo del Presidente de la República. Además, se debería permitir la revisión judicial.

Libertad ambulatoria. Se simplifica la regulación, priorizando que sean materia de Constitución temas de la máxima relevancia, como el hecho de no poder ser arrestado sin orden judicial (salvo delitos flagrantes) o establecer el plazo de 24 horas para que la persona arrestada sea puesta a disposición de los tribunales. Con todo, nos habría parecido adecuado mantener reglas expresas en el texto constitucional sobre prisión preventiva y la libertad de imputado. Estas normas

resguardan la libertad frente a posibles abusos estatales, los que nunca deben ser descartados, especialmente en momentos de populismo penal.

Derechos sexuales y reproductivos.

Algunos de nosotros consideramos que la interrupción del embarazo no debió haber quedado en la Constitución; estas materias debieran ser de rango legal, producto de la deliberación democrática en sede parlamentaria. Otros estimamos que, tal como reza literalmente el texto, sí serán reguladas por la ley, y que la deliberación parlamentaria no es “per se” más valiosa que la deliberación constitucional en una Convención Constitucional electa democráticamente.

Hay entre nosotros quienes estimamos que la manera en que quedó regulado constitucionalmente este derecho es inconveniente.

Derechos laborales. La propuesta constitucional innova ampliando la posibilidad de paralización de actividades. Algunos estimamos inconveniente permitir la huelga al margen de la negociación colectiva, sin que se pueda limitar por ley. La regulación de la negociación colectiva debería ajustarse a los parámetros de la OIT.

A algunos también nos parece inconveniente también que la Constitución haya consagrado, sin limitación, el derecho de los trabajadores a negociar por rama o unidades territoriales, derecho que el legislador no podrá limitar. A algunos nos parece que ello llevará a empresas de muy distintas dimensiones y capacidades económicas a quedar incluidas en una misma negociación y obligadas luego a otorgar los mismos beneficios laborales.

Acciones Constitucionales de Tutela

1.-Acción de Tutela de derechos fundamentales: Como primera observación, podemos señalar que se trata de una acción de rango constitucional cuyo conocimiento es entregado a los tribunales de instancia, a diferencia del actual Recurso de Protección que, por disposición expresa, es de competencia de las Cortes de Apelaciones. El proyecto concede a estos tribunales de alzada el conocimiento de los recursos de apelación que se impetren en contra de las sentencias de los tribunales de primera instancia, salvo en cuanto a la unificación de jurisprudencia, en cuyo caso la competencia recae en la Corte Suprema. A algunos nos preocupa que sean los tribunales de primera instancia los que vean estas causas, considerando la actual saturación del sistema judicial en dicho nivel y que no necesariamente tienen formación en temas de derechos fundamentales; para otras/os de nosotras/os se valora que el conocimiento de estos asuntos se radique en un tribunal físicamente más accesible para las personas y más cercanos al lugar donde acaecen los hechos que motivan la presentación de la acción de tutela.

A algunos de nosotros resulta particularmente preocupante que su vista sea preferente, lo que seguramente significará una ralentización de los juicios que se

ventilan y que ya son percibidos por la ciudadanía como excesivamente lentos y engorrosos. Para algunas/os de nosotras/os, en cambio, estimamos que, al ser mayor el número de tribunales de instancia, el efecto sistémico de una mayor congestión de causas se dispersa, a su vez, en un mayor número de tribunales.

Esta nueva figura, a diferencia de la que tenemos hoy, ampara todos los derechos fundamentales y ya no exige, para ser acogida, que la amenaza, perturbación o privación del derecho provenga de un acto ilegal o arbitrario. La exigencia de un acto ilegal o arbitrario para cautelar el derecho ha constituido un modo indirecto de control de legalidad de los actos de autoridades, empresas y personas, que ha contribuido muy significativamente a la efectiva vigencia del Estado de Derecho. A eso el Proyecto le pone término. Algunas/os consideramos valioso que se supriman esas exigencias procesales, pues ello favorece la tutela efectiva de los derechos fundamentales.

Al permitir una acción de tutela de todo derecho fundamental y no limitarla a los casos en que se le priva por un acto u omisión, arbitrario o ilegal, la Constitución permite que las personas reclamen directamente sus derechos económicos en sede judicial. Esto, a juicio de algunas/os, puede ser muy inconveniente. Pensemos en el caso del derecho a una vivienda digna y adecuada, que la Constitución consagra. No son los jueces, sino las autoridades políticas las llamadas a distribuir los recursos públicos (siempre escasos) entre las múltiples necesidades sociales. Los jueces resuelven casos individuales. Si son llamados a conceder derechos sociales, se verificará una desigualdad ante la ley, en favor de los litigantes y se dañará el principio democrático, conforme al cual son las autoridades electas y en base a políticas públicas universales las llamadas a asignar los recursos públicos. Algunas/os consideramos que, al resultar procedente la presentación de acciones colectivas, se diluye la proliferación de soluciones “individuales”.

Llama la atención que la acción no considere un criterio objetivo (ni objetivable) de lo que implica la “persistencia” de la vulneración. Así, en cuanto a la oportunidad procesal para impetrar esta acción jurisdiccional, el texto se limita a señalar que la acción se puede impetrar “mientras la vulneración persista” no señalando un criterio objetivo ni objetivable para determinarlo, ni tampoco utiliza la remisión a otra norma para precisarlo. Para algunas/os la circunstancia de que se requiera solamente que la persistencia de la vulneración subsista, nuevamente, facilita la interposición de la acción y que ésta prospere, lo que -naturalmente- es el objetivo de la acción de tutela.

Entre los requisitos de procedencia se señala que esta acción exige, como requisito *sine qua non*, que la persona afectada no disponga de otra acción, recurso o medio procesal para reclamar su derecho, salvo que, por la urgencia o gravedad, pueda provocarse un daño grave inminente e irreparable. Llama la atención el uso de conceptos jurídicos indeterminados (*otra acción, recurso, medio procesal, urgencia, gravedad, daño grave, inminente, irreparable*). No obstante, algunas/os estimamos que

no existe tal indeterminación, pues la Nueva Constitución exige que en caso de desestimarse la acción de tutela por este motivo, el Tribunal debe -perentoriamente- señalar “el procedimiento judicial que en derecho corresponda y que permita la resolución del conflicto”.

La forma de tramitación de esta acción mantiene el formato actual, en cuanto a procedimiento breve y sumario.

2.-Acción de Amparo: Lo primero que se observa es que parte limitando su ámbito de aplicación a los casos de arresto, detención o prisión, cuando se produzcan con infracción a las normas constitucionales o legales. En ese aspecto, es concebida como una acción popular, que puede ser impetrada por cualquier persona, sin formalidades; el tribunal de la causa puede decretar cualquier tipo de medidas, incluyendo la libertad inmediata del afectado. En el inciso final agrega la protección al derecho a la libertad personal, ambulatoria o seguridad individual, equiparando el estándar de protección al de la acción de tutela de derechos fundamentales.

3.- Acción de compensación por privación de libertad sin condena: Establece un modelo de compensación en caso de privación de libertad improcedente, entregando la regulación del monto al legislador. En cuanto al procedimiento, no lo regula, sólo indica que debe ser simple y expedito (conceptos jurídicos indeterminados).

4.-Acción de Indemnización por error judicial: Llama poderosamente la atención la nomenclatura, pues asimila el error injustificado (similar al actual error judicial) a la falta de servicio por parte de la Administración del Estado (en este caso, la administración de justicia), utilizándolos como conceptos sinónimos, pero nuevamente indeterminados.

5.-Acción de tutela ambiental: Se contempla una acción constitucional, sin identificación del sujeto activo ni los plazos o formalidades de interposición, y que en comparación a la actual acción de protección, reduce la esfera de resguardo sólo a actos administrativos que se pronuncien en materia ambiental y que sean ilegales. Esta propuesta desecha la esfera de la arbitrariedad como requisito, además de no considerar otros actos que igualmente pueden perturbar, privar o amenazar el legítimo ejercicio de los derechos que se busca proteger a través de esta norma.

Incorpora, de manera explícita, la prescindencia de agotar la vía administrativa previo al conocimiento de estas causas, lo que puede generar, por una parte, un mayor acceso directo de la ciudadanía a la justicia ambiental, pero que conlleva, por otra parte, al atochamiento del sistema judicial, abarcando materias que

podrían resolverse en sede administrativa sin necesidad de activar el aparato jurisdiccional.

IV.- PRINCIPALES OMISIONES QUE SE PUEDEN DETECTAR

Nos llama la atención que se haya eliminado la mención expresa del derecho a la honra, el que está consagrado en distintos tratados internacionales (Convención de los Derechos del Niño - artículo 16, Convención Americana sobre Derechos Humanos - artículo 11, entre otros), ya que su mención expresa facilita su aplicación.

En cuanto al derecho a la integridad personal, la nueva propuesta mantiene la integridad física, pero no hace mención a la integridad "psíquica". A pesar de que está consagrado en distintos tratados internacionales, su mención expresa facilita su aplicación.

6.- SISTEMAS DE JUSTICIA

I.- DESCRIPCIÓN GENERAL DE LAS NORMAS APROBADAS POR LA CONVENCIÓN

Los Sistemas de Justicia

Tal como ha sido nuestra tradición, el Sistema Nacional de Justicia, se reserva a los tribunales de justicia, en forma exclusiva, el desempeño de la función jurisdiccional. Asimismo, la Corte Suprema conservará el número de sus integrantes (21) y su funcionamiento en Pleno o Salas especializadas, y seguirá siendo el órgano constitucional cuya función primordial es la de velar por la correcta aplicación del derecho y uniformar su interpretación. Los jueces, para el debido cumplimiento de sus funciones, conservan el tradicional fuero (salvo delito flagrante). Se conserva también la vigencia plena de los principios que conforman la Jurisdicción y, entre ellos, la independencia judicial, imparcialidad en el juzgamiento, publicidad, transparencia, responsabilidad, imperio, deber de fundamentación, gratuidad, inexcusabilidad e inamovilidad, el debido proceso, la dedicación exclusiva de los jueces, el principio de indelegabilidad y la formación judicial y la capacitación de todo el personal que integra la Administración de Justicia. Algunos de estos principios se elevan a rango constitucional.

2.- Sin perjuicio de lo anterior, son numerosos los cambios que el Proyecto introduce al sistema judicial y, entre ellos, los que siguen:

a) Se agregan nuevos principios y deberes para el ejercicio de la función jurisdiccional: i) principio finalista de tutelar y promover los derechos humanos y de la naturaleza, el sistema democrático y el principio de juridicidad; ii) se consagra el principio de “unidad jurisdiccional”; iii) el principio de pluralismo jurídico; iv) la perspectiva interseccional y de género; v) obligación de emplear en las sentencias un lenguaje claro e inclusivo, principios de proximidad e itinerancia, iv) la obligación de regirse por los principios de paridad y perspectiva de género y a resolver con enfoque de género y se le impone al deber de garantizar la igualdad sustantiva. De igual forma, cuando deban juzgar a personas indígenas, los jueces deberán adoptar una perspectiva intercultural.

b) El Sistema Nacional de Justicia gozará de autonomía financiera.

c) Se garantiza la paridad entre hombres y mujeres en la integración de los tribunales de justicia.

e) Se regula el cumplimiento de las sentencias dictadas contra el Estado de Chile por tribunales internacionales cuya jurisdicción ha sido reconocida por éste.

f) Se prevé la existencia de mecanismos colaborativos de resolución de conflictos.

h) Se contempla la existencia de una Justicia Vecinal y una Justicia Ambiental.

i) Se crean los tribunales de ejecución de penas.

j) Se asegura que sólo el estado puede ejecutar el cumplimiento de penas y medidas privativas de libertad.

k) La Constitución ya no se refiere “Poder Judicial”, y sustituye esa expresión por los “Sistemas de Justicia”.

l) Se dispone que la función jurisdiccional se ejerce en nombre de los pueblos.

m) Se establece la justicia indígena. A este respecto, el Proyecto Constitucional dispone que la jurisdicción se ejerce, no sólo por los tribunales, sino también por las autoridades de los pueblos indígenas. Agrega el Proyecto que *“el Estado reconoce los sistemas jurídicos de los Pueblos Indígenas, los que, en virtud de su derecho a la libre determinación coexisten coordinados en un plano de igualdad con el Sistema Nacional de Justicia.”* Sin perjuicio de lo anterior, se prescribe que las decisiones adoptadas por dichas autoridades podrán impugnarse ante la Corte Suprema y que los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas deben respetar los derechos fundamentales de naturaleza que establecen la Constitución y los tratados e instrumentos internacionales sobre derechos humanos de los que Chile es parte.

n) Se priva a la Corte Suprema de la superintendencia directiva, correccional y económica sobre todos los tribunales y se crea, a cambio, un órgano autónomo denominado “Consejo de la Justicia”, encargado de hacer una revisión integral y

periódica de todos los tribunales, con competencia para, entre otras cosas, nombrar a todos los jueces, adoptar medidas disciplinarias en su contra, incluida su remoción, evaluar y calificar periódicamente el desempeño de cada juez, promoverlos y trasladarlos; así como gestionar los recursos del sistema judicial. El Consejo de la Justicia lo integran 17 personas, 8 jueces titulares elegidos, por sus pares, dos funcionarios del Sistema Nacional de Justicia elegidos por sus pares, 2 integrantes elegidos por los pueblos y naciones indígenas y 5 integrantes elegidos por el Congreso y Diputadas y Diputados y la Cámara de las Regiones.

ñ) Se suprime el arbitraje forzoso.

La Corte Constitucional.

El Proyecto sustituye al Tribunal Constitucional (TC) por una Corte Constitucional (CC). El Proyecto no innova significativamente en la forma de designar a sus miembros. Cuatro de once serán nombrados por ambas Cámaras conjuntamente. Tres integrantes serán designados por el Presidente, al igual como hoy. Los otros miembros, antes designados por la Corte Suprema (3), previo concurso, serán nombrados ahora por el Consejo Nacional de la Justicia (4).

El Proyecto suprime toda posibilidad de examen preventivo de constitucionalidad.

Cualquier persona puede pedir la inconstitucionalidad de una ley (hay acción popular), pero no puede pedir directamente a la Corte Constitucional la inaplicabilidad de un precepto legal que solo tiene efectos en la causa. Para ello debe pedírselo al juez quien si lo acepta lo pedirá a la Corte Constitucional.

II.-ASPECTOS QUE SE VALORAN POSITIVAMENTE

Entre los principales elementos positivos de la Propuesta se pueden mencionar los siguientes:

A.-Elementos que valoramos todos:

- 1.- La consagración de numerosos nuevos principios y deberes que refuerzan el ejercicio de la función jurisdiccional.
- 2.- El reforzamiento de la Jurisdicción el que se consagre constitucionalmente la Justicia Ambiental y se crean la Justicia Vecinal y los tribunales de ejecución de condenas.

3.- El robustecimiento de la idoneidad e imparcialidad de las y los Jueces de la Corte Constitucional. Desde ya, concordamos en la necesidad de reformar significativamente al Tribunal Constitucional que tenemos, pues ha mostrado un funcionamiento muy deficiente, particularmente en cuanto ha interpretado extensivamente y no pocas veces con marcado sesgo político, el texto de la Constitución.

4.-Valoramos que se haya puesto fin al control preventivo de ley que ejercía de oficio el Tribunal Constitucional

B.-Elementos que valoramos algunos de nosotros:

5.- La Propuesta de la Convención Constitucional, conserva en forma significativa los rasgos de nuestro actual Estado de Derecho, el cual proporciona relevantes niveles de seguridad jurídica.

6.- Creemos que es de sumo valor el reconocimiento de que, al interior de varios pueblos indígenas, existen mecanismos y procedimientos de resolución de disputas. La expresa admisión de la justicia indígena, en armonía con los derechos fundamentales universales, es un paso adelante para el desarrollo de la cultura de nuestros pueblos originarios y, por ende, el enriquecimiento de nuestro patrimonio cultural. Apreciamos el reconocimiento de la justicia indígena y, en términos más amplios, el denominado “derecho comunitario”; con todo, si bien preferiríamos que sea la Constitución la que directamente determine las competencias específicas de estas autoridades indígenas, estimamos que se ajusta a nuestras tradiciones jurídicas el que la competencia de las autoridades jurisdiccionales se prevea por ley.

7.- Valoramos la creación del “Consejo Nacional de la Justicia” como órgano autónomo, el cual facilitará un mejor desempeño de la función jurisdiccional. A este respecto, creemos que la creación del Consejo Nacional de la Justicia refuerza la labor jurisdiccional de nuestros tribunales de justicia, permite a la Corte Suprema destinar su energía a una labor netamente jurisdiccional, reforzando la independencia interna de los demás tribunales. Valoramos especialmente que, en la conformación del Consejo, las y los jueces tengan un rol significativo y, así, prevenir que la carrera judicial se vea facilitada u obstaculizada, como ha sucedido en nuestra historia reciente, por el criterio político que emplean los órganos constitucionales que hoy ostentan estas atribuciones.

8.- Finalmente, valoramos la supresión facultativa del control de constitucionalidad respecto de las leyes.

9.-Valoramos la incorporación del enfoque de género y de la interculturalidad en el ejercicio de la labor jurisdiccional en el entendido que fortalece una noción de igualdad sustantiva de derecho.

9.- Valoración del cambio de denominación de poder judicial a sistemas de justicia

III.- PRINCIPALES INQUIETUDES QUE SURGEN

A.-Inquietudes compartidas por todos

1.- En relación con la Corte Constitucional, no se ponen contrapesos a los nombramientos de integrantes de dicho Tribunal para asegurar la idoneidad y capacidad de imparcialidad de estos nombramientos, manteniendo el sistema vigente que se ha demostrado sus deficiencias. Nada augura que tengamos una integración más calificada y menos politizada en la Corte Constitucional de la que hemos tenido en el Tribunal Constitucional, aunque algunos estimamos que sí existen avances en esa dirección.

2.-Nos preocupa que la Corte Constitucional pueda declarar la inconstitucionalidad de una ley declarada inaplicable por 3/5 de sus integrantes cuando lo pida cualquier persona y necesite, en cambio, hacerlo por un quórum más alto, de 4/5, cuando la misma petición es hecha por el Presidente de la República o una minoría de las Cámaras.

3.- Nos resulta igualmente extraño que cualquier persona pueda pedir la inconstitucionalidad de una ley, lo que equivale a declararla inválida para todos y que las personas que sean parte en un juicio no puedan pedir la inaplicabilidad de las leyes, que sólo tiene efectos para el sólo juicio en que se pide. Esto último no sólo es menos importante que lo primero, sino que, además, limita el acceso a la justicia. Sin perjuicio de ello, algunos estimamos que la existencia de “acciones públicas” para provocar el ejercicio de las atribuciones por parte de los Órganos del Estado es una perspectiva correcta, aunque -en este caso- convendría estipular que la acción sea ejercida por un número mínimo y razonable de ciudadanas o ciudadanos.

4.-Si bien valoramos positivamente la creación de una justicia indígena la propuesta constitucional no establece quiénes son ni quiénes designan a las autoridades de los pueblos indígenas, con competencia para ejercer jurisdicción. No existen requisitos ni inhabilidades. Tampoco el Proyecto establece las áreas en las cuales puede regir el derecho indígena o ejercer jurisdicción. Tampoco limita esa competencia a determinados territorios o la de juzgar sólo a las personas que pertenezcan a la respectiva etnia o establece la voluntariedad de ella. Nos parece poco razonable haber dejado así de abierto este tema a la regulación legal. Nos parece inadecuado dejar en pie una definición de “sistemas de justicia”, así, en plural, en términos de que los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas coexisten en virtud de su libre determinación en un plano de igualdad con el sistema nacional de justicia. Se trata de un pluralismo jurídico mal entendido que crea una serie de problemas en su aplicación.

B.-Inquietudes compartidas por algunos

4.- El Poder judicial ha sido, en nuestra tradición más que bicentenaria, en los sistemas comparados y en la literatura, uno de los poderes del Estado. Las palabras con que nombramos a las instituciones importan. El término Poder del Estado connota independencia y poder, en este caso para defender la vida, la libertad, la honra y demás derechos de las personas. El judicial no merece el trato de un órgano o servicio más. Lamentamos este innecesario cambio de denominación, al que asignamos importancia cultural. La denominación de una función jurisdiccional entendida como una función pública, en reemplazo de la judicatura entendida como Poder Judicial, constituye una *capitis diminutio* en relación al Poder Ejecutivo y Legislativo Aún más, la definición de esa función jurisdiccional ejercida “en representación” de los pueblos, es asignarle a la judicatura una función (de representación de los pueblos) que no corresponde.

5.- Las orientaciones y perspectivas obligatorias para los jueces, como las de género e intercultural, son vagas y pueden recibir muy distintos significados, no queda claro a qué obligan. Así, estos deberes traen consigo incerteza en la aplicación del derecho. La certeza o seguridad debiera ser un valor primario a realizar por el sistema jurídico y estas normas lo debilitan. Conceptos como criterio de género o perspectiva multicultural, que consideramos perfectamente atendibles, deberían quedar recogidos y regulados en la legislación, según las reglas de la deliberación democrática.

6.- La amenaza a la independencia judicial interna no desaparece con la eliminación de las facultades disciplinarias de la Corte Suprema y la creación del Consejo de la Justicia y más bien se agrava, desde que un solo órgano concentra las facultades de nombrar, ascender, adoptar medidas disciplinarias, trasladar, calificar, remover a cada juez, incluyendo a los de la Corte Suprema. El asunto es más grave, ya que no se tratará de un órgano judicial. Tememos, fundadamente, que la elección de los jueces y funcionarios por pares puede prestarse a la formación de corrientes al interior de la judicatura ya sean políticas, ya movidas por intereses corporativos o de redes clientelares, como ha ocurrido en otros países (se suele mencionar los ejemplos de España y Argentina). Las malas prácticas que se advierten en el sistema actual no solo no se eliminarán, sino que, lo más probable, pueden agravarse. Nos parece que la designación de miembros por el Congreso y los representantes de pueblos originarios muy probablemente implicará presiones políticas a jueces que quedan dependientes de este órgano.

7.-Nos preocupa que se elimine el control de constitucionalidad que se ejercía a petición de parte por vicios de forma en la tramitación de la ley. Ello significa que ni la minoría, ni el Presidente de la República podrán reclamar en contra de una mayoría parlamentaria si esta tramita una ley aprobándola por un quórum menor, saltándose la concurrencia del Presidente de la República cuando ello está

ordenado en la Constitución o vulnerando los derechos de la minoría en el proceso de formación de la ley. De la misma forma parece inconveniente que se haya eliminado el control preventivo de los tratados internacionales, lo que no debiera ser objeto de control a posteriori.

7.- PUEBLOS ORIGINARIOS

I.- Descripción General de las normas propuestas

En primer lugar, se declara a Chile como un país plurinacional e intercultural reconociendo la preexistencia de los pueblos y naciones originarias: Mapuche, Aymara, Rapa Nui, Lickanantay, Quechua, Colla, Diaguita, Chango, Kawashkar, Yaghan, Selk'nam y otros que puedan ser reconocidos por ley.

El término plurinacional, es mencionado en diversos capítulos de la Constitución, partiendo por el de Principios Constitucionales. Además, se reconoce que la soberanía reside en el Pueblo de Chile, conformado por diversas naciones.

En segundo lugar, se establece el diálogo y diversos mecanismos institucionalizados como forma de relación con los pueblos originarios, dentro de los cuales se encuentran los escaños reservados en todos los niveles de los órganos de representación popular.

En tercer lugar, en la propuesta de Constitución se reconoce el pleno ejercicio de sus derechos colectivos e individuales de los pueblos originarios, dentro de los cuales se menciona la autonomía, el autogobierno, identidad y cosmovisión, patrimonio y la lengua, reconocimiento de tierras y territorios, a la naturaleza y el especial vínculo que tienen con ésta, reconocimiento a sus instituciones, jurisdicciones y autoridades, a participar en la vida política, económica y cultural del Estado, a ser consultados, derechos a sus propias medicinas tradicionales; desarrollo de conocimientos tradicionales y el resguardo del patrimonio cultural indígena

En cuarto lugar, en el capítulo sobre autonomía regional, se crean las autonomías territoriales indígenas, como parte del sistema administrativo y político del Estado, entendiéndose de este modo como un sistema de autonomía incorporada.

En quinto lugar, en materias de derecho a las tierras, territorios y recursos la propuesta sigue de cerca las normas vigentes nacionales e internacionales incorporadas a nuestro derecho, aunque si hay modificaciones importantes en materia de autonomía, de consentimiento y de procedimiento de restitución de tierras.

Cabe tener presente que el Artículo 191.2 aprobado por el Pleno establece que: "Los pueblos y naciones preexistentes al Estado deberán ser consultados y otorgarán el consentimiento libre, previo e informado en aquellas materias o

asuntos que les afecten en sus derechos reconocidos en esta Constitución”. El alcance específico de esta norma ha sido objeto de contradictorias interpretaciones, algunas más restrictivas y otras más amplias, las que traen aparejadas distintas consecuencias.

En sexto lugar, en cuanto a los sistemas de justicia, se reconocen dos situaciones diversas: i) sistemas jurídicos de los pueblos originarios que coexisten con el Sistema Nacional de Justicia, mandatando a la ley los mecanismos de coordinación; ii) perspectiva intercultural que deben adoptar los tribunales cuando se trata de personas indígenas. En ambos casos la Corte Suprema actúa como Tribunal Superior de justicia.

Por último, es relevante señalar que el alcance de la plurinacionalidad y límites de los diversos derechos de los pueblos originarios, en especial el de autonomía son los siguientes: a) el Estado de Chile es único e indivisible; b) no se permite la secesión territorial; c) el pleno respeto a los derechos humanos.

II Aspectos que se valoran positivamente

1. Reconocimiento de los diversos pueblos y naciones preexistentes que habitan nuestro territorio y su especial forma de vida, lo anterior dentro de un Estado único e indivisible.
2. Reconocimiento de la interculturalidad y el diálogo como base de la relación, lo que significa una relación que nace desde el respeto de los que es propio y distintivo de otro. Reconociéndose como muy positivo la institucionalización de las relaciones con los pueblos originarios.
3. Actualización del texto constitucional con los derechos reconocidos a nivel internacional.

III Principales inquietudes que surgen

1. Autonomías territoriales indígenas. Estas autonomías deben ser definidas geográficamente por la ley. Lo anterior reviste una gran complejidad puesto que los territorios y tierras indígenas se encuentran en su mayoría, insertos dentro de tierras habitadas por personas no indígenas.

2. Algunos de nosotros objetamos el concepto mismo de ATI en la medida que, siendo parte de la estructura del Estado Regional, puede convertirse en un motivo de fragmentación institucional que puede llegar a comprometer la gobernabilidad. Lo anterior es aún más cierto si consideramos que esa autonomía es a la vez política, administrativa financiera, y que comprende también auto gobierno y libre determinación.
3. Al exigir el consentimiento previo informado, se le otorga a los pueblos originarios un derecho a veto para los asuntos que les afecten en sus derechos fundamentales, lo que constituye un estándar que es más exigente que el contemplado en el Convenio 169. Muchas de estas materias pueden afectar al resto de la ciudadanía. Algunos pensamos que ello limita indebidamente la soberanía popular.
4. Restitución de tierras. Tenemos una visión crítica respecto del órgano que va a determinar la restitución de tierras indígenas. Debiera ser creado por ley y sus integrantes no deben depender sólo del Presidente de la República. También debiera contemplar la posibilidad de revisión judicial.

IV Principales omisiones que se pueden detectar

1. Algunos sostenemos que el tratamiento de las Autonomías Territoriales Indígenas es muy abierto, y no se definen sus competencias en el texto constitucional.
2. Algunos estimamos que existe indefinición, al menos a nivel de límites en el texto constitucional, de los sistemas jurídicos de los pueblos originarios.

8.-ÓRGANOS CONSTITUCIONALMENTE AUTÓNOMOS

I.-DESCRIPCIÓN GENERAL DE LAS NORMAS APROBADAS POR LA CONVENCION

El Proyecto de la Convención eleva a rango constitucional nuevos órganos, algunos que no existen y otros que ya tenían existencia legal (Justicia Ambiental,

Servicio Integral de Acceso a la Justicia, Defensoría Penal Pública, Órgano de Protección de Consumidores, Defensoría del Pueblo, Defensoría de la Niñez, Defensoría de la Naturaleza, Agencia Nacional de Aguas y Servicio Civil).

II.- PRINCIPALES INQUIETUDES QUE SURGEN

Nos parece un exceso o, para algunas/os, un aspecto que amerita alguna reflexión. En la Constitución debieran estar los órganos que ejercen poder político y a los que se da la capacidad de limitar derechos fundamentales. Muchos de los que ahora quedan en la Constitución no reúnen esas características.

9.-ESTADOS DE EXCEPCIÓN CONSTITUCIONAL

I.- DESCRIPCIÓN GENERAL DE LAS NORMAS APROBADAS POR LA CONVENCION

Solo se contemplan los Estados de Excepción de Asamblea en caso de conflicto armado internacional, de Sitio en caso de conflicto armado interno, ambos casos según la definición contemplada en el derecho internacional y de catástrofe en caso de calamidad pública.

Se limita el plazo de declaración del Estado de Catástrofe sin concurrencia del Congreso. En el caso del Estado de Catástrofe el Jefe o Jefa del Estado de excepción deberá ser una autoridad civil. Se eliminan Estado de Sitio la facultad del Presidente de arrestar personas en sus propias moradas y en lugares que determine la ley y que no sean cárceles.

Se dispone que las fuerzas armadas y las policías deben cumplir estrictamente las órdenes de la autoridad civil a cargo del Estado de Excepción.

Se establece una Comisión de Fiscalización dependiente del Congreso de Diputadas y Diputados para fiscalizar las medidas adoptadas bajo Estado de Excepción debiendo emitir informes periódicos que contengan un análisis de ellas, su proporcionalidad y la observancia de los derechos humanos.

Se dispone que las medidas adoptadas en ejercicio de las facultades conferidas en los estados de excepción constitucional, podrán ser objeto de revisión por los tribunales de justicia tanto en su mérito como en su forma, eliminándose la norma actual que señala que los tribunales de justicia no podrán calificar los fundamentos ni las circunstancias de hecho invocados por la autoridad para decretar los estados de excepción, no obstante lo cual frente a las medidas particulares siempre existirá la garantía de recurrir a las autoridades judiciales a través de los recursos que corresponda.

II.- PRINCIPALES INQUIETUDES QUE SURGEN Y OMISIONES QUE SE PUEDEN DETECTAR

No está contemplado que se pueda decretar Estado de Sitio en caso de grave conmoción interior, ni tampoco decretar Estado de Emergencia, por lo que el Gobierno no tendría herramientas extraordinarias para enfrentar este tipo de graves alteraciones al orden público.

10.-REFORMA CONSTITUCIONAL

I.- DESCRIPCIÓN GENERAL DE LAS NORMAS APROBADAS POR LA CONVENCION

Los proyectos de reforma constitucional pueden ser iniciados por mensaje, moción o por iniciativa popular.

El quórum para la generalidad de los proyectos de reforma constitucional es de los cuatro séptimas partes de los parlamentarios en ejercicio

Tratándose de proyectos de reforma constitucional aprobados por el Congreso de Diputadas y Diputados y la Cámara de las Regiones que alteren sustancialmente el régimen político y el periodo presidencial; el diseño del Congreso de Diputadas y Diputados o la Cámara de las Regiones y la duración de sus integrantes; la forma de Estado Regional; los principios y los derechos fundamentales; y el capítulo de reforma y reemplazo de la Constitución, que sean aprobados por los 4/7 de los integrantes del Poder Legislativo en ejercicio deberán ser sometidos a referéndum ratificatorio, salvo que hayan sido aprobados por los 2/3 de los integrantes del Congreso de Diputadas y Diputados y la Cámara de las Regiones.

También se contempla la posibilidad que un mínimo equivalente al diez por ciento de la ciudadanía correspondiente al último padrón electoral, presente una propuesta de reforma constitucional para ser votada mediante referéndum nacional conjuntamente con la próxima elección parlamentaria.

II.-PRINCIPALES INQUIETUDES QUE SURGEN Y OMISIONES QUE SE PUEDEN DETECTAR.

1.- En el caso de las normas reforzadas se puede prestar para un problema de interpretación el concepto de que los proyectos de reforma constitucional **“alteren sustancialmente”** ciertas materias, como el régimen político.

Algunos estimamos que la reforma constitucional debiera exigir sólo un quórum de aprobación de 4/7 de los integrantes del Poder Legislativo en ejercicio, sin requerir de un referéndum ratificatorio.

D.- OPINIONES FINALES

Lo que sigue no está escrito por toda la Comisión. El apartado primero (I), con aspectos que se valoran, fue escrito por aquellos que miran más positivamente la propuesta constitucional. El apartado segundo (II), que contiene los rasgos más críticos de la propuesta constitucional, fue elaborado por aquellos que observan con mayor aprensión el texto de la Convención.

I.- Aspectos que se valoran en propuesta de nueva Constitución.

Desde el punto de vista procedimental, si se aprueba esta Nueva Constitución, será la primera elaborada en –y mediante– un contexto democrático en la historia de Chile. También será la primera del mundo elaborada por una Convención con paridad entre hombres y mujeres. Finalmente, será una que –en su elaboración– aseguró la representación de minorías indígenas que han sido tradicionalmente hostilizadas e invisibilizadas.

Algunos pensamos que, desde un punto de vista general, se pueden identificar seis ejes centrales que representan aportes valiosos en la propuesta de nueva Constitución:

1.- Es una carta fundamental plenamente acorde con los principios y valores de una democracia liberal. En efecto, el texto consagra una democracia plena, que termina con la democracia semi-soberana que ha experimentado el país desde 1990, y que impide la libre expresión de la voluntad de las mayorías, producto de leyes de súper-mayoría impuestas por la dictadura (que se han reformado sólo con el beneplácito de los partidos políticos herederos de la última) y de un activismo conservador del Tribunal Constitucional que ha abusado de sus facultades de control preventivo de constitucionalidad, bloqueando transformaciones sociales buscadas por la mayoría ciudadana. Al contrario de la carta de 1980, el texto de nueva carta propuesto no solo consagra una democracia representativa ‘en forma’, sino que además profundiza el régimen democrático, al incorporar mecanismos de democracia directa (como la iniciativa popular de ley, la iniciativa popular de derogación de ley y otros mecanismos de consulta ciudadana);

2.- Es una carta que consagra un Estado Social de Derecho, robusteciendo y ampliando de manera significativa los derechos humanos fundamentales (desde los derechos laborales, magramente reconocidos en el texto vigente, hasta la inclusión de una pléyade de nuevos derechos fundamentales, como los de la infancia, de los pueblos originarios, de la mujer y al cuidado). Tan importante

como lo anterior, el texto propuesto otorga jerarquía constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos reconocidos por Chile.

3.- Es un proyecto que consagra un Estado Constitucional de Derecho, con frenos y contrapesos, como una judicatura independiente de los poderes políticos; una Corte Constitucional autónoma que ejercerá un control de constitucionalidad de las leyes; una acción de tutela de derechos fundamentales; y una Contraloría General de la República que continuará gozando de autonomía constitucional para seguir ejerciendo un control preventivo de la legalidad de los actos de la administración.

4.- Es la primera Constitución de nuestro país que avanza decididamente a una descentralización territorial, lo que acercará el poder público a las personas, terminando con un centralismo asfixiante, que ha contribuido a que cerca del 40 % de la población resida en la ciudad capital, algo muy problemático en un país con más de 4.500 km de extensión territorial;

5.- Es una Constitución que repara el maltrato propinado a los pueblos indígenas (que incluyó genocidio en el siglo XIX, expoliación a inicios del siglo XX, y décadas de promesas de un trato digno incumplidas, más recientemente) al reconocer constitucionalmente a los pueblos indígenas, al establecer mecanismos de restitución de tierras y otras de reparación, y al establecer un Estado Plurinacional.

6.- Finalmente, es la primera carta del mundo que aborda seriamente la problemática del cambio climático, más allá de robustecer sensiblemente la protección de la naturaleza.

II.- Aspectos críticos de la propuesta de nueva Constitución.

Otros pensamos que, desde un punto de vista también general, se pueden identificar los siguientes puntos críticos.

Concebimos una Constitución esencialmente como el conjunto de reglas comunes y aceptadas socialmente que sirven y se invocan, con general aceptación, para dirimir las naturales diferencias que tenemos en materia política. Para que ello ocurra, las constituciones no pueden ser partisanas. La Constitución del 80 lo fue y este proyecto también lo es. El signo más claro de ello es que, luego de un plebiscito de entrada donde un 80% se manifestó por el apruebo, nos tiene ahora divididos como país frente a la posibilidad de aprobar o rechazar este texto.

Las constituciones tienen por tarea esencial regular los poderes públicos de un modo que asegure la eficacia del Estado, la garantía de la libertad, la promoción y goce de los derechos económicos y sociales y el bienestar y buen vivir de la población. Este texto presenta deficiencias tales en la regulación política que hace temer fundadamente que pueda realizar estos valores. En efecto, al no regular los partidos políticos ni establecer un mínimo porcentaje de votos para que puedan

mantener representación parlamentaria, es altamente probable que se mantenga la alta dispersión de fuerzas políticas en el Congreso, lo que hace muy difícil la actividad legislativa, indispensable para atender las necesidades de la población. El hecho que el Presidente haya perdido la iniciativa exclusiva en materia de gasto público, tributos y seguridad social y que las leyes no estén constreñidas a lo general, hace probable que volvamos a leyes que benefician a un solo sector e irrogan gastos, con el consiguiente riesgo de privilegios para los grupos de interés y de inflación. También consideramos negativo se ponga término al Senado. La existencia de una Cámara Alta –la de las Regiones no lo será– ha implicado, en la historia de Chile, un contrapeso importante al poder del Presidente de la República y ha aportado un examen más acucioso y una mirada más serena a las leyes. Sin el Senado, las leyes perderán calidad y la población será perjudicada.

Si el sistema político no funciona bien, como no creemos que funcionará sometido a estas reglas, es improbable que haya seguridad ciudadana, orden público, crecimiento y bienestar y que se hagan realidad los derechos económico sociales que se prometen en su texto.

Somos críticos que se haya privado al Judicial de su carácter de poder del Estado. Las palabras con que designamos a las instituciones importan. ¿Con qué objeto se hizo? ¿Puede haber otra razón que quitarle jerarquía y potestad al órgano a cargo de defender nuestros derechos? No nos parece que un órgano ajeno a ese Poder, como es el Consejo de la Justicia, de composición fuertemente política, tenga a su cargo ese cúmulo de poderes respecto de cada juez, como es nombrarlos, encargarse de su disciplina, trasladarlos y removerlos.

Hay en el texto errores que pueden empobrecernos, como es el carácter intransferible de las aguas. Otros que pueden hacernos más inseguros, como es privar al Presidente de la República de la facultad de decretar estados de excepción frente a las graves alteraciones al orden público.

Por último, no podemos dejar de mencionar que el texto ha incurrido en excesos en el legítimo propósito de reconocer y favorecer a los pueblos originarios. No nos parece que, en ese afán, se haya establecido una justicia indígena al mismo nivel que el sistema nacional de justicia. Tampoco nos parece que se hayan reconocido Autonomías Territoriales Indígenas (ATI) con autonomía política, administrativa y financiera, auto gobierno y libre determinación, y se les haya dado a esos pueblos un derecho a veto en determinadas materias (al exigir consentimiento previo en asuntos que les afectan), lo que limita indebidamente la soberanía del pueblo de Chile. Junto con regiones y comunas autónomas, en lo que estamos de acuerdo, se ha incluido las Autonomías Territoriales Indígenas, lo que puede producir fragmentación institucional y generar conflictos entre las distintas entidades territoriales (particularmente preocupante es la delimitación geográfica de las ATI) y con la población no indígena en esos mismos territorios autónomos.

E.- AL CONCLUIR

El próximo 4 de septiembre el pueblo de Chile, en el ejercicio del poder constituyente originario, se pronunciará en el sentido de aprobar o rechazar la propuesta de texto constitucional aprobada por la Convención. Esperamos que este documento constituya una contribución a la reflexión del Partido Demócrata Cristiano respecto a la definición política que deberá adoptarse en relación con dicho plebiscito, en la certeza que, cualquiera fuera el resultado de dicho acto electoral, nuestro país requiere de un nuevo marco constitucional que nos permita profundizar nuestra vida democrática y el desarrollo integral de nuestro país.