

Contenidos

TALLER DE FORMACIÓN

AHORA 
NOS TOCA!
PARTICIPAR!

UN PROYECTO DE NUEVO PACTO SOCIAL



CONTENIDOS TALLER DE FORMACIÓN

Edición y Coordinación: Inés Carbacho García.

Autores:

Claudio Fuentes Saavedra, cientista político, académico UDP.

Domingo Lovera Pardo, abogado constitucionalista, académico UDP.

Diseño y diagramación: Victoria Martínez Peña.

Marzo 2020.



1

Participación

¿QUÉ ES LA PARTICIPACIÓN?

La ciudadanía, en términos amplios – es decir no solamente legales –, se entiende como la facultad conforme a la que las personas intervienen en la dirección de los asuntos comunes. La participación política es la herramienta a través de la que se realiza esa intervención. En otros regímenes políticos, esa intervención está restringida solo a ciertas personas que tienen el título de ciudadanas. En las sociedades democráticas, en cambio, que se edifican sobre el reconocimiento de la igual dignidad y agencia política de todas las personas, la participación deja de ser un privilegio para pasar a ser – además de ser un instrumento conforme al que las personas pueden delinear la dirección de los asuntos comunes – un derecho que todos y todas tenemos para participar en igualdad de condiciones en esa dirección. Se trata, en definitiva, de un título igualitario – un derecho humano, como se verá – que todos y todas pueden ejercer.

Del mismo modo, dado que las democracias se edifican sobre el principio de igual dignidad y respeto, la participación no solo opera como una herramienta conforme a la que las personas están autorizadas para influir en la dirección de los asuntos comunes, sino que la participación misma se transforma, además, en una piedra de tope de las decisiones colectivas. Es decir, la participación se ha transformado en un criterio de legitimidad de las decisiones comunes en una democracia. Las decisiones sin participación política (como las que se imponen en una dictadura) no son legítimas en una democracia, mientras que las decisiones más participativas gozan de una mayor legitimidad. Como se verá, la participación, así como la legitimidad, cobijan un abanico amplio de formas más o menos democráticas, más o menos legítimas.

El concepto de participación es amplio. En términos generales, como se indicó, se relaciona con el acto de un o una ciudadana que toma parte en una decisión que involucra cuestiones de interés público. En un sistema democrático se parte de la premisa que la participación permite otorgar legitimidad social a las decisiones que afectan al conjunto de la sociedad. La sociedad moderna de masas llevó a establecer instancias representativas (a quienes se les delega la función de tomar decisiones). En democracias representativas y participativas suelen generarse mecanismos de intervención (=participación) no vinculantes y vinculantes. Los primeros, los no vinculantes, operan como una suerte de señales que desde la ciudadanía se envían a las autoridades, y que – como su nombre lo indican – éstas pueden o no tomar en cuenta. Los segundos, los mecanismos vinculantes, ya no solo envían señales que las autoridades pueden o no considerar, sino que establecen la obligación de ser consideradas por la autoridad. Es decir, en los mecanismos vinculantes las autoridades resultan obligadas por la intervención ciudadana.

Entre los primeros, los mecanismos no vinculantes, pueden mencionarse la generación de Consejos Consultivos que buscan vincular a la ciudadanía con las instancias del Estado o los espacios de representación o las consultas municipales. Otros mecanismos son los sistemas de audiencias donde los diferentes poderes del Estado dialogan en torno a ciertas temáticas relevantes para la sociedad. Por supuesto que dentro de los mecanismos no vinculantes no solo caben procedimientos regulados, sino también formas no convencionales o informales de participación, como la protesta social. Como dijimos, envían señales pero no vinculan en términos legales a las autoridades que pueden aceptar esas señales o no. Así, las autoridades podrán acoger o no los reclamos que desde la ciudadanía se le formulan a través de las protestas, pero en términos legales estrictos esas demandas no son obligatorias para las autoridades. Entre la segunda clase de mecanismos, los vinculantes, pueden mencionarse instancias como los plebiscitos (que no deben confundirse con las consultas) municipales. A diferencia de los mecanismos no vinculantes, como esta segunda clase genera obligaciones, se trata de procedimientos que tienen regulación constitucional o legal, mismas en las que se establecen las condiciones, el tipo y forma de obligación que genera. Nótese lo que dispone el art. 101 inciso final de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades con respecto a los plebiscitos: “Los resultados del plebiscito serán vinculantes para la autoridad municipal, siempre que vote en él más del 50% de los ciudadanos habilitados para votar en la comuna.”

Desde la perspectiva puramente ciudadana, ahora, el concepto de “participar” puede referirse a distintas expresiones subjetivas y objetivas que son pasivas o activas. Por ejemplo, para algunas personas participar puede significar hacer un “retuit”, marcar un “like” a una campaña en una red social, hasta participar en una marcha, asistir a una reunión organizada en el barrio solo para escuchar, hasta el involucramiento activo en organizaciones sociales, políticas o institucionales. Ponemos hincapié aquí en que las modalidades, formas y permanencia de una actividad en el tiempo deben ser consideradas. Así también debe tenerse en cuenta la naturaleza vinculante o no vinculante de una acción o decisión, sea esta en una junta de vecino, una federación de estudiantes o una decisión en un ministerio. Entonces, la participación – sociológicamente hablando – presenta niveles diversos de intensidad (pasiva vs. activa) como también respecto del ámbito de acción a que se refiere (social, estatal, internacional), y respecto a su carácter vinculante vs. no vinculante.

PARTICIPACIÓN CIUDADANA, DERECHO HUMANO FUNDAMENTAL. IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN LA PARTICIPACIÓN

Como dijimos antes, la participación no solo es un instrumento con que las personas cuentan para poder tomar parte en la adopción de decisiones colectivas. Sino que, en el contexto de las democracias, es un derecho que, además, permite calibrar la legitimidad de los estados. Que la participación sea un derecho humano encuentra correlato y sustento en el derecho internacional de los derechos humanos. Así, de acuerdo al art. 21 de la Declaración Universal de Derechos

- 1.** Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.
- 2.** Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- 3.** La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.”

En términos similares, la Convención Americana sobre Derechos Humanos indica en su art. 23 que:

- 1.** Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
 - a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y
 - c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- 2.** La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.”

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por su parte, ha dicho que “La participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizadas, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa”. Del mismo modo, que “Los ciudadanos tienen el derecho de participar activamente en la dirección de los asuntos públicos directamente mediante referendos, plebiscitos o consultas o bien, por medio de representantes libremente elegidos” (Corte IDH, Caso Castañeda Gutman Vs. México).

Como se ve – y en línea con lo dicho en el apartado anterior – la participación es un derecho humano que, como debe ocurrir en las democracias, se asegura a todas las personas en condiciones de igualdad. De esto no se sigue que las leyes puedan establecer diferencias, a condiciones de que éstas no sean arbitrarias. Lo que el principio de igualdad prohíbe son las discriminaciones caprichosas, no las posibilidades de establecer distinciones. Los derechos políticos, justamente una de las vías a través de las que se asegura la participación ciudadana, son un grupo típico de derechos en los que se establecen diferencias entre nacionales y extranjeros y que han considerado como distinciones que no son arbitrarias.

Tratándose de nacionales, sin embargo, la posibilidad de establecer distinciones es mucho más reducida, es decir, los Estados tienen escaso margen para establecer distinciones en materia de ejercicio de derechos de participación sin incurrir en una discriminación. Sin embargo, esa posibilidad existe y es el mismo texto de la CIDH la que establece las posibles hipótesis que a continuación graficamos con algunos ejemplos: dispone el art. 23 N° 2 que “La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad (que es lo que ocurre, por ejemplo, cuando se establece edad mínima para sufragar), nacionalidad (que es lo que ocurre cuando se establecen condiciones para que los extranjeros alocados en el país puedan sufragar), residencia (por ejemplo, para efectos de la presentación de candidaturas parlamentarias o de representación local), etc.

DEMOCRACIA REPRESENTATIVA Y DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

Usualmente se distingue entre democracia representativa y democracia representativa participativa. Por la primera, se entienden las formas tradicionales de representación moderna y que se asocian con la división de poderes a partir de la delegación ciudadana a partir del voto. Teóricamente se considera que el ciudadano delega poder en un representante quien velará por hacer valer los intereses de aquellos representados. En sociedades de masas, las dificultades que implica el proceso de toma de decisión entre los muchos conlleva un acto de delegación. La dificultad de estas formas de delegación es que los y las representantes van distanciándose de los representados. Además de la “profesionalización” de la actividad política (aquellos que viven de la acción de la representación), se producen procesos simultáneos de: (a) influencia de grupos de interés (gremios, empresarios, iglesias, etc.) que afectan al proceso político por sobre la influencia que pueden tener los representados, (b) la elitización de las capas profesionales políticas y (c) la baja capacidad de control social sobre estos representantes.

Estas, entre otras razones, han impulsado un proceso de revisión de las democracias representativas. No para volverlas no representativas, sino que para ahondar el carácter participativo de las mismas. Ello ha importado el desarrollo y apertura de formas democráticas representativas en las que la participación se proyecta más allá

de las puras elecciones. De esta forma, se busca “devolver” el poder a la ciudadanía a partir de mecanismos de democracia directa, sin que ello implique eliminar el carácter representativo de la democracia en condiciones de sociedades de masas. Una de las dificultades de estos instrumentos se refiere a que implica un alto nivel de involucramiento, tiempo y presupuesto. Además, en las experiencias de democracia directa no todos tienen las mismas capacidades e información para deliberar y decidir. Las desigualdades sociales se reproducen muchas veces en las asambleas, lo que plantea una dificultad adicional.

La democracia participativa intenta resolver estos dilemas mediante la incorporación de mecanismos sociales que favorezcan la capacidad de incidencia vinculante de los ciudadanos en la toma de decisión, pero que no sean tan “costosos” en términos del tiempo y energía que requieren estos mecanismos. Existen así modelos de democracia que combinan formas de democracia representativa con mecanismos de democracia participativa incidente y vinculante. En general, existen instrumentos de participación directa desde “arriba” (plebiscitos) donde es la autoridad la que los activa, y mecanismos “desde abajo” (referendos), donde es la ciudadanía la que los activa. Entre otros instrumentos de democracia participativa se cuentan:

- Plebiscitos vinculantes
- Referendos de reforma constitucional
- Referendos temáticos vinculantes
- Iniciativa popular de ley
- Referendos revocatorios de mandato
- Presupuestos participativos
- Consultas no vinculantes
- Cabildos ciudadanos no vinculantes
- Consejos consultivos de política pública a nivel nacional, regional, local
- Comisiones estatales permanentes con grupos de expertos(as).

Cada uno de estos instrumentos tiene particularidades asociadas a cuándo pueden activarse, en qué temas es posible activarlo, y limitaciones sobre el grado de incidencia en el proceso de toma de decisiones. De otro lado, no debe dejar de mencionarse que, dentro la denominada crisis de la democracia representativa, debe considerarse su práctica. Y es que, de acuerdo a la información disponible, puede advertirse que las personas que más tienden a participar son aquellas que se encuentran en las posiciones más privilegiadas de la sociedad. Así, votan más en proporción quienes tienen más ingresos y se encuentran viviendo en las comunas mejor situadas.

PARTICIPACIÓN POLÍTICA CONVENCIONAL Y NO CONVENCIONAL

La participación política no se limita a la participación partidista. Debemos distinguir entre la participación política, la participación en la esfera de lo público, que es más amplia, de la participación en partidos políticos. Ambas son cruciales para una democracia. Si, como hemos dicho, la participación política incluye todas las acciones que un ciudadano o ciudadana podría emprender para incidir de algún modo (con su opinión, gestualidad, o voto), en el proceso de debate de un asunto de interés público, entonces la participación aguenta muchas formas.

La participación partidista alude a un segmento de lo anterior, y dice relación con las acciones que se realizan a través de instituciones o partidos políticos. En general, las democracias organizan su vida política a través de la agrupación de intereses sociales. Estos intereses sociales para poder canalizarse y convertirse en una definición de política pública requieren de organización. Como vivimos en sociedades de masas, la ciudadanía tiende a congregarse en torno a determinadas organizaciones para poder expresar sus intereses. De ahí que la organización política (partidos), suelen considerar plataformas programáticas o ideologías que aluden a un modo específico de concebir el orden social y las relaciones de poder. Sin embargo, no es la única forma de participación.

Como se acaba de ver arriba (en b), los tratados internacionales aseguran el derecho de las personas a participar a través de mecanismos directos o indirectos. Es decir, a través de mecanismos en que se eligen representantes o por medio de instancias en que ellos y ellas son los protagonistas. A su turno, esos mecanismos de participación pueden ser regulados por el sistema constitucional y/o legal o no. Esto es lo que permite distinguir entre formas de participación formal (los regulados) e informal (los no regulados).

Ejemplo del primer tipo de participación, la formal, lo representan las elecciones populares y plebiscitos. Están regulados respecto a su procedencia y forma de realización, pero también respecto de sus consecuencias (por ej. la elección de un diputado, la adopción de una medida, etc.). Son ejemplo de participación política convencional o formal, también, los partidos políticos, cuya formación – como se sabe – está regulada en las leyes. Lo mismo ocurre con sus estatutos.

La participación es no convencional o informal, en cambio, cuando su procedencia no se encuentra regulada ni sus consecuencias previstas, no obstante, sí está protegida legal o constitucionalmente. Ejemplo de esta forma de participación lo representan las protestas: ella no tiene condiciones de procedencia ni mucho menos de sus consecuencias (que una protesta logre o no su objetivo depende de una serie de factores que no se encuentran detallados en ninguna ley). Sin embargo, del hecho que no esté regulada como forma de participación no se sigue que no esté protegida constitucionalmente. Está protegida como se aprecia en los tratados internacionales, pero también por derechos constitucionales (como la libertad de expresión, el derecho de reunión, la libertad de asociación, etc.).

PARTICIPACIÓN CIUDADANA LOCAL

En un sentido general, allí donde hay una entidad o autoridad que puede tomar decisiones que tendrán impacto en la población, nace el derecho de las personas a poder participar de esas decisiones. En parte importante porque se trata de (i) decisiones públicas tomadas por poderes públicos que están sujetos a la soberanía popular, pero también, como se dice, (ii) porque se trata de decisiones que afectarán sus vidas de manera más próxima. El derecho a participar y, a través de esa vía, ser un actor o actora activa del autogobierno, se verifica no solo a nivel de instancias nacionales, como suele decirse a “nivel país”, sino también de las instancias locales. Es decir, respecto de las unidades territoriales y sus formas de gobierno que son más próximas a la ciudadanía en sus asuntos cotidianos.

Desde luego, la forma que adopte la participación local, es decir más próxima en términos territoriales, depende de factores tanto legales como culturales. (i) Legales, porque depende de la forma en que se encuentre organizado el ejercicio del poder en un país. Por ejemplo, en Chile la distribución territorial del poder, aunque en unitaria y centralizada (a diferencia de lo que ocurre con un estado federal), está también influenciada por la división entre regiones, provincias, comunas. (ii) Culturales, porque esa demanda por mayor incidencia a medida que las decisiones son más próximas territorialmente, también puede responder a formas de vida, comisiones y autodeterminaciones que se desarrollan al margen de las regulaciones legales (como ocurre con pueblos o comunidades indígenas).

En el caso de la participación local, esta puede ser percibida por la ciudadanía como más cercana y necesaria que la que tiene lugar a nivel nacional. Ello, por la cercanía de las instancias locales de gobierno que se presentan para la ciudadanía como más próximas y vinculadas a los problemas más locales – presentes – en sus vidas. Sin ir más lejos, el Informe del PNUD Chile sobre Desigualdad recoge una notable declaración de una vecina que da cuenta de este interés especialmente intenso que existe frente a las decisiones locales: “A Dios no le pido nada, para eso voy a la muni”.

LA PARTICIPACIÓN EN LOS PROCESOS CONSTITUYENTES: SU JUSTIFICACIÓN

Si la Constitución es la ley de las leyes y la que determina qué tipo de comunidad somos, entonces en una democracia no hay dudas para defender el derecho de todas las personas a intervenir en su creación. En ese entendido, la única habilitación que debe exigirse para poder participar de su definición es la de ser un ciudadano o ciudadana, concepto este último que debe entenderse en sentido amplio – como alguien preocupado o preocupada de los asuntos públicos – antes que en su variante puramente legal – persona mayor de 18 años de edad no condenada a pena aflictiva (más de 3 años y 1 día) –.

2.

Constitución

¿QUÉ ES UNA CONSTITUCIÓN? ¿ES RELEVANTE PARA LA VIDA DIARIA?

La Constitución es la decisión política fundamental más relevante que un pueblo puede adoptar. Es la ley de las leyes y la que determina qué es lo que somos como comunidad política. La de hoy, por ejemplo, determina que somos una república democrática, un Estado unitario y centralista que, aunque dividido administrativamente en regiones, transfiere muy poco poder a los territorios. Esto impacta directamente a que las personas tengan escasas cuota de poder a nivel de sus gobiernos locales Señala, además, que somos un Estado soberano, pero que también reconoce en los tratados internacionales sobre derechos humanos límites a las decisiones que podemos adoptar. Esto impacta directamente el tipo de derechos que las personas pueden reclamar frente a los tribunales, porque ellos no se limitan solamente a los que se reconocen en el texto, sino que también aquellos que la comunidad internacional desarrolla. Indica que somos un Estado que sujeta su actuar a derecho y que, en consecuencia, cualquiera que reclame actuar a nombre de él debe mostrar que ha sido investido en su cargo y que actúa dentro de competencias que están delimitadas, también, en las leyes. Esto impacta directamente la vida de las personas, en la medida que sus autoridades no pueden hacer cualquier cosa, sino que perseguir solo fines legales y de acuerdo a las formas que la misma ley establece.

Por ejemplo, en el caso de la seguridad pública, que es un fin legal, las autoridades policiales deben seguir los caminos legales, es decir, las normas y protocolos que se desprendan de ella.

En este sentido, una Constitución es la ley fundamental de un Estado. Ella define y disciplina toda producción normativa que se realice en ese mismo Estado, de modo que las leyes deben respetar la Constitución, los reglamentos las leyes y los contratos, todas las anteriores. Por ello, cada regulación normativa que gobierne las vidas de los ciudadanos y las ciudadanas, están, en última instancia, gobernada por la Constitución. Y cada vez que quiera adoptarse alguna medida que pueda abordar los problemas que la ciudadanía pone sobre la mesa como los asuntos que más le preocupan, esas medidas deberán respetar la Constitución. Por ello es que la Constitución importa para la vida de las personas y la influye. Si los problemas que hoy más preocupan a la ciudadanía son salud, educación, previsión social, derechos laborales y medioambiente, entre otros, pues cualquier medida que pueda adoptarse para abordar esos asuntos, deben adoptarse respetando la Constitución. No solo desde el punto de vista de los procedimientos, sino también desde el punto de vista de sus contenidos.

¿QUÉ ELEMENTOS ESTÁN CONTENIDOS EN UNA CONSTITUCIÓN?: PRINCIPIOS, DERECHOS, DEBERES Y LA ORGANIZACIÓN DEL PODER

En la constitución se define el tipo de comunidad política que somos, reconociéndose principios fundamentales que le dan sentido a nuestra existencia y que orientan – fijan un norte – el tipo de medias (como las políticas públicas) que podemos adoptar. Así, por ejemplo, la Constitución colombiana de 1991 señala que ella se ha dictado “con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo”. Una de las más famosas, la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787, señala, a su turno, que ella se adopta para “formar una Unión más perfecta, establecer Justicia, afirmar la tranquilidad interior, proveer la Defensa común, promover el bienestar general y asegurar para nosotros mismos y para nuestros descendientes los beneficios de la Libertad”.

En segundo lugar, las constituciones reconocen los derechos y deberes fundamentales de los y las integrantes de esa comunidad política. De esta manera, cuando la Constitución lista los derechos de los que las personas somos titulares, está – como una suerte de espejo – mostrando la forma en que nos vemos unos a otros, unas a otras. ¿Nos vemos, por ejemplo, como titulares del derecho a la vida, a la libertad de expresión, a la propiedad, entre otros?. ¿Nos vemos como titulares de derechos sociales? ¿Reconocemos a nuestros pueblos originarios como titulares de su derecho a la autodeterminación?

La Constitución también reconoce deberes fundamentales, esto es las obligaciones que tenemos para con el estado en tanto integrantes de esa unidad política. Hoy, por ejemplo, el texto constitucional chileno establece el deber de honrar los emblemas nacionales.

Por último, la Constitución distribuye el poder, lo organiza y define la forma en que se ejercerá ese poder al interior de un Estado. El poder para crear las leyes (el legislativo), el poder para ejecutar (el ejecutivo) esas leyes y el poder para determinar cuándo se incumplen las leyes (el judicial), son parte de esas estructuras que una Constitución regula – con más o menos detalle, dependiendo del modelo constitucional –. Desde luego que estas no son las únicas estructuras de poder creadas y reguladas en la Constitución, hay más. Podría decirse que en esto hay tantas estructuras de poder como constituciones existen, pues cada comunidad define cuál es la mejor organización que puede darse.

LA CONSTITUCIÓN QUE NOS RIGE ACTUALMENTE: GÉNESIS Y PRÁCTICA DE LA C80

La Constitución que nos rige actualmente fue redactada en 1980, durante la dictadura militar, sin garantizar la participación ciudadana en su elaboración, sino más bien a través de una comisión designada. A esto lo siguió el trabajo del Consejo de Estado – un órgano asesor del Jefe de Estado que estaba integrado por los expresidentes de la República – y, finalmente, con la firma de la Junta Militar. Si bien ese texto fue plebiscitado, ese plebiscito fue realizado una vez que la constitución ya estaba acordada, sin supervisión electoral y en un contexto de fuerte represión estatal.

En la práctica, la actual Constitución, no ha permitido que la vida política y la participación ciudadana estén presentes e incidan activamente en su aplicación. La participación de la ciudadanía se remite a las elecciones populares y plebiscitos, lo que imposibilita la generación de cambios constitucionales desde la ciudadanía, mientras que las Fuerzas Armadas cuentan con un capítulo reservado que resguarda su participación de la política ordinaria.

LA EXPERIENCIA CHILENA DE SUS CONSTITUCIONES

La historia constitucional de Chile da cuenta de que nuestro país y sus administraciones han optado por la estabilidad económica por sobre el fortalecimiento y profundización de la democracia, y la rigidez política por sobre la participación ciudadana.

Además, nunca en la historia la ciudadanía ha sido incluida como una actora relevante de la decisión constituyente. Así, la primera etapa constitucional de Chile (1810-1828), que estuvo orientada a consolidar el momento independentista, vio diferentes ensayos constitucionales que, en lo medular – y quizá con la excepción de 1828 – fueron todos frutos de la estrategia militar. La segunda parte, que se inaugura con la Constitución de 1833, y conocido en parte de la literatura constitucional como el de la república autoritaria, suele presentarse como el momento fundacional de las bases constitucionales de Chile: orden impuesto, centralismo y gobierno impersonal (el 'orden portaliano').

La tercera etapa se inauguró en 1925, con el objetivo de recomponer el tejido constitucional lesionado con la guerra Civil de 1891 y la indefinición entre parlamentarismo y presidencialismo. En ella se trazó como objetivo político y social la reivindicación y consolidación – justamente frente a las prácticas parlamentarias – del presidencialismo chileno. A ese objetivo ayudaría un fuerte autoritarismo acompañado de regímenes legales de excepción y proscripción de partidos. Finalmente, el texto constitucional de 1980, se delineó en un contexto de alta crisis social, polarización cívica y vulneración de derechos fundamentales, cuyas bases constitucionales se mantienen hasta el día de hoy.

La etapa por la que hoy atravesamos, responde a una historia marcada por la desigualdad social, por la falta de participación y por las divisiones sociopolíticas, aún vigentes, arraigadas desde la dictadura militar. Como se explicará más abajo, el itinerario hoy en juego invita a la ciudadanía – luego de que ésta ganara ese derecho en las calles – a definir la necesidad o no de darse una Nueva Constitución. Además, la ciudadanía tendrá un papel activo en la definición del mecanismo y – dependiendo de la opción que resulte elegida – más o menos participación en la definición de quienes van a sentarse en la convención que redacte la Nueva Constitución. Por último, se le consultará, terminado el trabajo de la Convención, por su aprobación de la propuesta de texto que se le ofrezca.

3

Itinerario para el reemplazo constitucional

EL ACUERDO POR LA PAZ Y LA NUEVA CONSTITUCIÓN

El Acuerdo por la Paz y una Nueva Constitución es un pacto alcanzado por un amplio espectro de partidos políticos a instancias de la ciudadanía movilizada. En él, los partidos firmantes comprometieron su voluntad de aprobar reformas constitucionales y legales que permitieran el reemplazo total del texto constitucional de 1980.

LEY N° 21.200 DE REFORMA CONSTITUCIONAL (NOCIONES GENERALES DEL PROCESO)

La Ley 21.200 es una ley de reforma constitucional que establece el itinerario y condiciones para el reemplazo total del texto constitucional de 1980. En lo medular, esta reforma viene a concretar los aspectos centrales trazados en “El Acuerdo”.
¿Cuáles son estas etapas?

(i) Plebiscito de entrada:

En este plebiscito la ciudadanía deberá decidir si desea una Nueva Constitución y el mecanismo para redactarla. En efecto, se le entregarán dos cédulas. La primera contendrá la siguiente pregunta: “**¿Quiere usted una Nueva Constitución?**”. Bajo la cuestión planteada habrá dos rayas horizontales, una al lado de la otra. La primera línea tendrá en su parte inferior la expresión “Apruebo” y la segunda, la expresión “Rechazo”, a fin de que el elector o la electora pueda marcar su preferencia sobre una de las alternativas. El voto debiera ser algo más o menos así (*no oficial, elaboración de Comunidad Mujer*):

¿Quiere usted una Nueva Constitución?

Apruebo

Rechazo

La segunda cédula contendrá la pregunta: “**¿Qué tipo de órgano debería redactar la Nueva Constitución?**”. Bajo la cuestión planteada habrá dos rayas horizontales, una al lado de la otra. La primera de ellas tendrá en su parte inferior la expresión “Convención Mixta Constitucional” y la segunda, la expresión “Convención Constitucional”. Bajo la expresión “Convención Mixta Constitucional” se incorporará la oración: “Integrada en partes iguales por miembros elegidos popularmente y parlamentarios o parlamentarias en ejercicio”. Bajo la expresión “Convención Constitucional” se incorporará la oración: “Integrada exclusivamente por miembros elegidos popularmente”, a fin de que el elector pueda marcar su preferencia sobre una de las alternativas.

El voto debiera ser algo más o menos así (*no oficial, elaboración de Comunidad Mujer*):

¿Qué tipo de órgano debiera redactar la Nueva Constitución?

<p>Convención Mixta Constitucional</p> <p>Integrada por partes iguales por miembros elegidos popularmente y parlamentarios o parlamentarias en ejercicio</p>	<p>Convención Constitucional</p> <p>Integrada exclusivamente por miembros elegidos popularmente</p>
---	--

La reforma constitucional denomina a ambas instancias, genéricamente, como Convención.

<p style="text-align: center;">CONVENCIÓN MIXTA CONSTITUCIONAL</p> <div style="text-align: center; background-color: #0070C0; color: white; padding: 5px; border-radius: 10px; margin: 5px auto; width: 80%;"> <p>172 convencionales</p> </div> <div style="display: flex; justify-content: center; gap: 20px; margin: 5px auto;"> <div style="text-align: center;"> <p>50%</p> <div style="border: 1px solid #0070C0; border-radius: 15px; padding: 2px 10px; background-color: white;">CONGRESISTAS</div> </div> <div style="text-align: center;"> <p>50%</p> <div style="border: 1px solid #0070C0; border-radius: 15px; padding: 2px 10px; background-color: white;">ELECTOS</div> </div> </div> <div style="text-align: center; margin: 5px auto; width: 80%;"> <div style="background-color: #0070C0; color: white; padding: 2px 5px; border-radius: 5px; display: inline-block;">SIN INHABILIDAD</div> <p>Pueden presentarse como candidatas/os cuando terminen mandato.</p> </div> <div style="text-align: center; margin: 5px auto; width: 80%;"> <div style="background-color: #0070C0; color: white; padding: 2px 5px; border-radius: 5px; display: inline-block;">DIETA DIFERENCIADA</div> <p>Congresistas mantienen su dieta. Electos reciben \$2,5 mill. aprox.</p> </div> <div style="text-align: center; margin: 5px auto; width: 80%;"> <div style="background-color: #0070C0; color: white; padding: 5px; border-radius: 10px; display: inline-block;">Paridad solo se aplica sobre 50% electos</div> </div>	<p style="text-align: center;">CONVENCIÓN CONSTITUCIONAL</p> <div style="text-align: center; background-color: #0070C0; color: white; padding: 5px; border-radius: 10px; margin: 5px auto; width: 80%;"> <p>155 convencionales</p> </div> <div style="text-align: center; margin: 5px auto; width: 80%;"> <p>100%</p> <div style="border: 1px solid #0070C0; border-radius: 15px; padding: 2px 10px; background-color: white; display: inline-block;">ELECTOS</div> </div> <div style="text-align: center; margin: 5px auto; width: 80%;"> <div style="background-color: #0070C0; color: white; padding: 2px 5px; border-radius: 5px; display: inline-block;">CON INHABILIDAD</div> <p>No pueden presentarse a elección 1 año después de terminar mandato.</p> </div> <div style="text-align: center; margin: 5px auto; width: 80%;"> <div style="background-color: #0070C0; color: white; padding: 2px 5px; border-radius: 5px; display: inline-block;">DIETA IDÉNTICA</div> <p>\$2,5 mill. mensual aprox. para todas/os convencionales.</p> </div> <div style="text-align: center; margin: 5px auto; width: 80%;"> <div style="background-color: #0070C0; color: white; padding: 5px; border-radius: 10px; display: inline-block;">Paridad se aplica sobre 100% electos</div> </div>
--	---

Sin embargo, existen diferencias entre ellas:

El voto en esta elección será voluntario y existirá una franja electoral que ofrecerá razones en favor de cada una de las dos opciones. De acuerdo al (nuevo) art. 130 inc. final: “Si la ciudadanía hubiere aprobado elaborar una Nueva Constitución, el Presidente de la República deberá convocar, mediante decreto supremo exento, dentro de los cinco días siguientes a la comunicación a que alude el inciso anterior, a elección de los miembros de la Convención Mixta Constitucional o Convención Constitucional, según corresponda. Esta elección se llevará a cabo el mismo día que se verifiquen las elecciones de alcaldes, concejales y gobernadores regionales correspondientes al año 2020.”

El resto de las regulaciones del plebiscito serán las mismas contenidas en la Ley de Votaciones y Escrutinios. Allí, y por la relevancia que ha tenido la discusión en el último tiempo, se dispone lo siguiente a efectos de la forma en que debe marcarse la preferencia en el voto:

“Artículo 71.- En el interior de la cámara el votante podrá marcar su preferencia en la cédula, sólo con el lápiz de grafito negro, haciendo una raya vertical que cruce la línea horizontal impresa al lado izquierdo del número del candidato o sobre la opción de su preferencia en caso de plebiscito. A continuación, procederá a doblar la cédula de acuerdo con la indicación de sus pliegues y a cerrarla con el sello adhesivo.

Sólo después de haber cerrado la cédula, el elector saldrá de la cámara y hará devolución de ella al presidente a fin de que la mesa compruebe que es la misma cédula que se le entregó. Luego de verificar que la cédula no contiene marcas externas, el presidente cortará el talón y devolverá la cédula al votante quien deberá depositarla en la urna.

Tratándose de personas con discapacidad que no ejerzan su derecho a votar asistidas, el presidente de la mesa deberá, a requerimiento del elector, asistirlo para doblar y cerrar con el sello adhesivo el o los votos, labor que realizará fuera de la cámara. De este hecho deberá quedar constancia en acta. En todo momento el presidente de la mesa resguardará el secreto del voto de la persona a la que él asiste.”

“Artículo 77.- El escrutinio de mesa se regirá por las normas siguientes:

5) Serán nulas y no se escrutaron las cédulas en que aparezca marcada más de una preferencia, contengan o no en forma adicional leyendas, otras marcas o señas gráficas. La mesa dejará constancia al dorso de ellas del hecho de su anulación y de la circunstancia de haberse reclamado por vocales o apoderados de esta decisión.

Se considerarán como marcadas y podrán ser objetadas por vocales y apoderados, las cédulas en que se ha marcado claramente una preferencia, aunque no necesariamente en la forma correcta señalada en el artículo 71, y las que tengan, además de la preferencia, leyendas, otras marcas o señas gráficas que se hayan producido en forma accidental o voluntaria, como también aquellas emitidas con una preferencia, pero sin los dobleces correctos. Estas cédulas deberán escrutarse a favor del candidato que indique la preferencia, pero deberá quedar constancia de sus marcas o accidentes en las actas respectivas con indicación de la preferencia que contienen.

Se escutarán como votos en blanco las cédulas que aparecieran sin la señal que indique una preferencia por candidato u opción del elector, contengan o no en forma adicional leyendas, otras marcas o señas gráficas.”

(ii) Elección de convencionales: Esa elección se desarrollará de conformidad a las reglas de elección de diputados y diputadas. En caso que la opción ganadora sea la Convención Mixta Constitucional, la mitad de parlamentarios y parlamentarias será designada por el Congreso Pleno, esto es la unión de las dos cámaras sesionando en el salón plenario del Congreso Nacional.

(iii) Trabajo de la Convención: El trabajo de la Convención se prolongará por 9 meses susceptibles de ser prolongados por 3 meses más. La reforma constitucional estableció una serie de normas para la Convención. Entre ellas conviene destacar las siguientes:

(a) la Convención deberá “elegir a un Presidente y a un Vicepresidente por mayoría absoluta de sus miembros en ejercicio” en sus primeras sesiones, observar un quórum de dos tercios de sus miembros en ejercicio para “aprobar las normas y el reglamento de votación de las mismas”, además de tener que “constituir una secretaría técnica” que le brindará dicha asistencia (art. 133).

(b) se regula, también, el estatuto de los y las convencionales (art. 134).

(c) se contempla un sistema de reclamación para el caso de infracciones – justamente – “de procedimiento que emanen de los acuerdos de carácter general de la propia Convención” (art. 136 inc. 1º). Estas reclamaciones serán resueltas por un tribunal ad-hoc compuesto por de 5 ministros o ministras de la Corte Suprema. Como se indica, solo puede revisar cuestiones de procedimiento y en “ningún caso se podrá reclamar sobre el contenido de los textos en elaboración” (art. 136 inc. 1º).



(d) Finalmente, la reforma incorporó algunas reglas sustantivas que gobernarán el trabajo de la Convención. Así, el art. 135 inc. final dispone que, “El texto de Nueva Constitución que se someta a plebiscito deberá respetar el carácter de República del Estado de Chile, su régimen democrático, las sentencias judiciales firmes y ejecutoriadas y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.” En lo medular estas reglas deben entenderse como disposiciones que tratan de evitar que la Convención de dedique a hacer cosas distintas que la que es su principal tarea: redactar una Nueva Constitución. Así, de ellas no se sigue que el contenido de las sentencias – por ejemplo las del TC – deba ser incorporado a la Nueva Constitución, como límites de contenido, sino que ésta no podrá reabrir procesos ya decididos (cosa juzgada). En el caso de los tratados internacionales, y dado que la Convención tienen la tarea exclusiva de redactar una Nueva Constitución, ella no puede asumir personalmente la tarea de revisarlos. De ello, por cierto, no se sigue que ella no establezca en la Constitución un procedimiento de incorporación y denuncia de los tratados o que de sus disposiciones sustantivas no surja la necesidad de revisar las palabras empeñadas internacionalmente.


(iv) Plebiscito ratificador: Finalmente, comunicada al Presidente de la República la propuesta de texto constitucional aprobada por la Convención, éste deberá convocar dentro de los tres días siguientes a dicha comunicación, mediante decreto supremo exento, a un plebiscito nacional constitucional para que la ciudadanía apruebe o rechace la propuesta. Para ese plebiscito, el voto será obligatorio.

AHORA 
NOS TOCA!
PARTICIPAR!

UN PROYECTO DE NUEVO PACTO SOCIAL

 @ahrnostoca

  @ahoranostocachile

 Ahora Nos Toca Participar

www.ahoranostocaparticipar.cl