

Informe político-legislativo

Mayo 2015

.plural

Nº2



Fotografía: senado.cl

La opción constituyente en Chile: Análisis de una propuesta

El 21 de abril, un grupo de 53 parlamentarios de diversas corrientes políticas, presentó una moción parlamentaria con una propuesta de reforma constitucional. La propuesta de la "Bancada AC" es también respaldada por profesores de derecho público de diversas universidades del país. La iniciativa pretende entregar la facultad al poder Ejecutivo de poder convocar a plebiscito en toda oportunidad que cuente con el "acuerdo" del Congreso¹.

La alternativa propuesta por los parlamentarios, se enmarca en un contexto en donde la reforma a la Constitución ha estado presente en la agenda pública, y también en la del propio Gobierno. Fue la propia Presidenta Bachelet la que anunció días posteriores a esta moción parlamentaria, el inicio de "proceso constituyente" para el mes de septiembre de este año. Así, la discusión se ha centrado en torno al mecanismo más adecuado para implementar un proceso de reforma total o parcial de la Constitución Política de Chile. Por un lado, están quienes empujan la necesidad de escribir una nueva Constitución en democracia por medio de una Asamblea Constituyente. En el otro extremo, se encuentran posturas que – aceptando la necesidad de una nueva Constitución – plantean la necesidad de hacerlo a través de los mecanismos institucionales vigentes, y en particular a través del Congreso.

¹ En concreto, la moción busca introducir una reforma constitucional al art. 15 y 32 nº 4 de la Constitución Política de la República.

La opción constituyente en Chile: Análisis de una propuesta

El presente informe tiene dos objetivos. Primero, presentará desde la experiencia comparada, los procesos de “Asamblea Constituyente” realizados en América Latina, y particularmente en Bolivia, Colombia, Ecuador, y Venezuela durante los últimos 20 años. En segundo lugar, el informe evalúa el texto de reforma propuesto por la “Bancada AC”, y entregando conclusiones respecto al proceso y las consecuencias que se derivarían de su aprobación.

Experiencia comparada: procesos constituyentes en América Latina

Cinco han sido los países de la región que han impulsado procesos constituyentes entre 1990 y 2015, siendo las experiencias más recientes las de Ecuador (2007-2008), y Bolivia (2006-2009). Por su parte, Venezuela y Colombia también redactaron nuevas Constituciones en 1999 y 1991, respectivamente.

A pesar de tener diferencias en sus procesos, las cuatro experiencias destacadas entregan ciertos aspectos comunes que son importantes de considerar. El primer punto común entre los procesos vividos por estos cuatro países, se relaciona con la existencia de crisis políticas e institucionales complejas. En el caso de Colombia existían presiones provenientes de un gran movimiento estudiantil y los carteles de droga²; en

Venezuela, el triunfo electoral de una coalición que alzó como bandera la necesidad de una nueva Constitución como respuesta a la crisis institucional y económica que había golpeado al país³; y en el caso boliviano como una respuesta a las demandas indígenas que hace décadas arrastraba el gobierno, y que habían logrado articularse políticamente a la fecha⁴. Por último, el caso de Ecuador también se alza como un ejemplo de proceso constituyente asociado a un periodo de crisis, ya que su antecedente directo es la “Rebelión de los forajidos”, que determinó la caída del presidente Lucio Gutiérrez y motivó la discusión constitucional que terminó siendo implementada por el presidente electo, Rafael Correa, junto a la coalición Alianza País.

Un segundo punto en común, es que los procesos de redacción fueron relativamente breves (no más de un año), a excepción de Bolivia que contó con el cuerpo de asambleístas por un lapso de dieciséis meses⁵. Los casos más interesantes en términos de tiempo son los de Colombia y Venezuela, en donde el grupo constituyente realizó su trabajo en menos de seis meses. Luego de ese período el texto fue sometido a aprobación popular a través de plebiscitos nacionales, siendo aprobado por la mayoría de los electores⁶. Esto implica que los tiempos necesarios para llevar adelante el trabajo no son tan extensos, y es posible arribar a un producto constitucional en el lapso de un año.

² El primero se relaciona con la aparición de un movimiento estudiantil que levantó la campaña de la “Séptima papeleta”, para contabilizar los votos a favor de un cambio constitucional. El segundo, un conjunto de bandas narcotraficantes que se unieron bajo la consigna de “Los Extraditables”. En la práctica estos últimos buscaban poner presión a los poderes del Estado para evitar la implementación del tratado de extradición con EE.UU. Sobre la compleja situación, incluso en pleno proceso constituyente, puede revisarse http://elpais.com/diario/1990/04/17/internacional/640303203_850215.html

³ Promesa de campaña del entonces candidato, Hugo Chávez, durante la campaña de 1998. Vale recordar que Chávez había participado del golpe de Estado contra Carlos Andrés Pérez en 1992, estuvo preso 2 años por eso y conformó a su salida de la cárcel, el Movimiento V República que le permitió hacerse con la presidencia en 1998.

⁴ Sobre este punto, puede revisarse **Gamboa Rocavado**, Francisco, “La Asamblea Constituyente en Bolivia: Una evaluación de su dinámica”, Revista Frónesis, 2009, vol.16, n.3, pp. 487-512

⁵ Situación que se debió, en gran medida, a la gran oposición existente al proceso y el gobierno de Morales. Véase http://web.archive.org/web/20090415015530/http://www.la-razon.com/versiones/20071210_006116/nota_249_517959.htm

⁶ La propuesta venezolana, por ejemplo, contó con el respaldo del 71.78% de los electores. En Ecuador, la propuesta obtuvo 94 de los 130 votos de la asamblea para la aprobación del texto constitucional. Véase <http://news.bbc.co.uk/2/hi/americas/7524680.stm>

La opción constituyente en Chile: Análisis de una propuesta

De igual manera, todas estas experiencias iniciaron sus procesos a través de la realización de una consulta nacional, en donde se somete a votación la necesidad de llevar adelante el proceso constituyente. En ninguno de estos casos venció el 'no', porque – creemos – que en gran medida la propuesta constitucional contó siempre con el apoyo del Ejecutivo. Además, todos resolvieron de forma inmediata a la aprobación de la idea, la realización de un proceso electoral para la elección de los delegados para la asamblea⁷. Todo esto, sumado a la crisis política que cada nación enfrentaba al momento de iniciar este proceso, sirve para explicar por qué la idea de una asamblea constituyente tuvo cabida y logró el resultado propuesto.

En donde difieren estos procesos, es en los mecanismos adoptados para vincular el proceso constituyente con las labores propias del poder legislativo, aunque en todos los casos la nueva carta constitucional impulsó el llamado a nuevas elecciones parlamentarias. En Ecuador el trabajo de la Asamblea incorporó las labores legislativas, una vez que se disuelve el Congreso. En Venezuela, se ordenó la suspensión de sesiones del Congreso, dejando solo en funcionamiento la Comisión Delegada, instancia que funcionaba en tiempos de receso parlamentario. Una vez redactado el texto, se disolvió el Congreso venezolano para llamar a elecciones bajo la nueva Constitución. En Bolivia y Colombia el Congreso siguió en funciones durante el tiempo que la Asamblea sesionó, y se instruyó la realización de elecciones inmediatamente

después de aprobado el texto constitucional, al igual que en los otros casos.

Considerando el contenido de las reformas impulsadas por las Asambleas Constituyentes, destacan aquellas que afectan particularmente el rol de poder legislativo, siendo la experiencia más relevante la llevada a cabo en Venezuela, en donde se crea la Asamblea Nacional como institución sustituta del Congreso. En particular, las reformas al poder legislativo impactan en la forma en que se estructura, sus responsabilidades y la duración de sus miembros en el cargo. Además, constituciones como la boliviana incorporaron normas de reconocimiento a comunidades indígenas, siendo poderoso el reconocimiento Boliviano a su origen indigenista, principalmente por el rol que estas comunidades jugaron en el origen del proceso mismo⁸. En un sentido similar, los procesos Venezolanos y Ecuatorianos incorporaron reconocimiento expreso a su carácter *participativo, plurinacional o intercultural*⁹.

En síntesis, los procesos para redactar una nueva Constitución en América Latina, han sido gatillados por crisis políticas de diversa magnitud, argumentando la necesidad de desarrollar un nuevo acuerdo social. Así, para quienes empujaron estos procesos en las experiencias antes descritas, una Asamblea Constituyente permitía dar solución a la crisis política e institucional que se vivía en ese momento.

En Chile, argumentos similares esgrimen quienes buscan redactar una nueva Constitución en democracia. Quienes hoy son defensores de esta

⁷ En este punto, debe destacarse que el número de delegados es considerablemente distinto entre uno y otro caso. En el caso de Colombia, se eligieron 70 delegados - y 4 mas con derecho a voz y sin voto -; Ecuador eligió a 130 representantes; Venezuela contó con una asamblea de 131, de los cuales 125 respondían al Chavismo; En Bolivia, de los 255 integrantes de la Asamblea, 137 eran del oficialista Movimiento Al Socialismo (MAS), lo que le dió la mayoría de votos pero no los dos tercios (170) que requería para imponer su proyecto de nueva Constitución.

⁸ En este sentido, puede revisarse: **Gamboa Rocabado**, Franco, "La asamblea constituyente en Bolivia: Una evaluación de su dinámica", Revista Frónesis, v.16 n.3, Caracas, dic. 2009.

⁹ Soto Barrientos, Francisco, *Asamblea constituyente: La experiencia latinoamericana y el actual debate en Chile*, Estudios Constitucionales, año 12, N° 1, 2014, pp. 398.

La opción constituyente en Chile: Análisis de una propuesta

idea, sostienen que el texto constitucional vigente no es fruto de un acuerdo social y democrático, y que la crisis actual requiere de un nuevo conjunto de reglas para devolverle a la ciudadanía la confianza en quienes asumen la tarea de representarlos.

¿Hacia una Constitución en Chile?: Análisis de la propuesta parlamentaria

El proyecto de ley presentado por los parlamentarios de la bancada AC, busca modificar el texto constitucional con el propósito de permitir la convocatoria a plebiscitos para resolver disputas sobre asuntos cuya regulación se encuentra entregada a la Constitución y las leyes. La posibilidad de convocatoria recae en el Presidente, pero deberá hacerse con acuerdo del Senado y de la Cámara de Diputados.

En particular, la propuesta contiene dos elementos relevantes para el análisis. En primer lugar, incorpora la posibilidad de llamar a plebiscito, siempre y cuando el Ejecutivo cuente con el acuerdo del Congreso. No obstante, considerando la redacción propuesta, *“con acuerdo de ambas cámaras del Congreso”* no queda explícitamente claro bajo qué circunstancias se entenderá *“acuerdo”*. Es decir, qué tipo de quórum se deberá alcanzar para que el Presidente cuente con el apoyo del Congreso en materia de convocatoria a plebiscitos.

Una aproximación nos lleva a pensar que el quórum requerido, es el contemplado en el artículo 128, en el título de reforma a la Constitución, en donde se asocia a un acuerdo de *“ambas cámaras”*, a un quórum de 2/3 de los miembros en ejercicio en caso de que el Congreso quiera insistir en un proyecto

rechazado totalmente por el presidente. En concreto, bajo esta interpretación, el Presidente requeriría de – al menos – el apoyo de 80 Diputados y 26 Senadores.

Una segunda interpretación viene dada por lo dispuesto en el artículo 127 de la Constitución, el cual si bien no hace mención explícita a un acuerdo de *“ambas cámaras”*, refiere que el proyecto de reforma constitucional deberá ser aprobado por el voto conforme de 3/5 de los diputados y senadores en ejercicio. Dependiendo del capítulo de la Constitución que se busque reformar, el quórum puede variar desde los 3/5 antes mencionados hasta los 2/3 de los parlamentarios en ejercicio. Es decir, bajo esta interpretación, se pueden requerir entre 72 y 80 diputados en la Cámara, y de al menos 23 Senadores.

La última interpretación requiere de una revisión más completa a la Constitución, particularmente en el título sobre los estados de excepción constitucional. En su art. 40, se indica que el Congreso debe concurrir al acuerdo con el Presidente para que sea decretado un estado de asamblea. Ausente una regulación más precisa en ese título, se entiende que basta un respaldo mayoritario a la propuesta del Ejecutivo, es decir, mayoría simple, conforme a la interpretación de los incisos consecuentes.

Más allá de la problemática asociada a los quórum que se exigirían para llevar adelante este proceso, debe hacerse notar cuan paradójico resulta tener que recurrir a los mismos para otorgar legitimidad a un nuevo texto constitucional, si este viene a fijar, probablemente, una nueva estructura - en sus capítulos o la forma en que se organizan -, o agregar materias no comprendidas en la actual carta magna¹⁰.

¹⁰ Nos referimos, por ejemplo, a los que pasaría si materias que hoy se regulan en títulos diversos, pasan a un solo título, o se extienden. Incluso podrían existir nuevas materia objeto de regulación para las cuales hoy no existe un quórum de aprobación fijado.

La opción constituyente en Chile: Análisis de una propuesta

En segundo lugar, otro aspecto interesante de analizar de esta moción parlamentaria dice relación con la ampliación de los espacios de consulta que actualmente establece la figura del plebiscito. La propuesta, habilita la consulta popular para el caso en que exista algún tipo de disputa por el contenido de una determinada ley.

El concepto de “disputa” establecido en el proyecto de los parlamentarios, conlleva a una eventual ambigüedad en su interpretación. Resulta importante discutir en detalle respecto a los mecanismo para dar solución a situaciones que involucren a un grupo importante de ciudadanos, y que, por su relevancia y falta de acuerdo institucional, deban ser consultado para su legitimación y consecuente aprobación, sin que exista aprobación previa del Congreso.

Considerando el fuerte cuestionamiento a nuestras instituciones democráticas, la incorporación de las leyes como materia de consulta a plebiscito agregan un espacio más de incertidumbre, de la manera en como está propuesto por el proyecto de ley. En ese sentido, no queda claro si los resultados de la consulta a través del plebiscito sobre una determinada ley, deberán luego ser ratificados por el Congreso, y en particular qué quórum se requerirá para esta ratificación.

Más importante aún, es la posibilidad que el proyecto entrega al Ejecutivo de someter a consultar un texto legal en aquellos casos en que cuente con el “apoyo” del Congreso, sustrayéndole a este último su cualidad esencial. Tal como está propuesto, la moción parlamentaria permitiría la transferencia de capacidad legislativa a la ciudadanía de forma

directa y autorizando la consulta en todos los casos que contándose con el número de parlamentarios requeridos, sea posible la consulta popular en vez de la discusión parlamentaria.

Lo problemático de lo anterior no es entregarle a la ciudadanía algo que, en principio, le pertenece y delega porque así lo establecen las reglas democráticas. Sino el abrir la puerta a que el Congreso deje de desempeñar el rol para el cual fue constituido, y en caso de conflictos, sea la ciudadanía la que constantemente debe salir a resolver los problemas que nuestros representantes están llamados a conocer, estudiar y resolver. Lo grave, entonces, no es que exista, como hoy, un espacio de consulta para hipótesis de desacuerdo, sino que se abra la puerta la generación de una democracia plebiscitaria donde el Ejecutivo cuenta con aún mas facultades y tiene la opción de pasar por alto al parlamento, cuando se vea en problemas para sacar adelante proyectos que requieren algo mas que una mayoría simple.

La tramitación legislativa

Realizado el análisis respecto a las experiencias internacionales en esta materia, y el proyecto de reforma presentado al Congreso por la bancada de parlamentarios por la Asamblea Constituyente, solo nos queda analizar si la presente iniciativa tiene opciones de ser aprobada en el escenario actual, para así concluir si tiene o no cabida en Chile una AC en los término analizados.

En particular, la reforma propuesta solo introduce modificaciones a los arts. 15 y 32, los que forman parte de los títulos II y IV. En este escenario, el quórum exigido conforme al art. 127 de la misma

La opción constituyente en Chile: Análisis de una propuesta

Constitución es de 2/3 de los miembros en ejercicio, lo que implica que para lograr la aprobación del proyecto se requieren, solo en la cámara, el voto de 72 parlamentarios.

Este solo hecho implica que en la actualidad, el proyecto puede tener un máximo de 48 votos en contra, sin abstenciones y el resto a favor, y solo en la derecha - parlamentarios de RN y la UDI -, ya suman 44 diputados, los que junto a parlamentarios de la DC que se han manifestado contra la iniciativa, y los miembros de la bancada independiente de Amplitud, haría imposible lograr el quórum requerido para tener por aprobado este proyecto.

Más complejo es aún el escenario que el proyecto debería enfrentar en el Congreso si llegase a ocurrir que cuentan con los votos en la cámara, ya que con los partidos de la Nueva Mayoría no se alcanzan a lograr los 23 votos requeridos para que el proyecto logre ver la luz.

• **Informe político-legislativo del Centro de Estudios Plural Chile.**

Se autoriza el uso de este material, citando la fuente.

Más informaciones en:

Don Carlos 2986, Of. 3

Las Condes, Santiago, Chile

Teléfono: +562 2333-2612

E-mail: contacto@pluralchile.org

Web: www.pluralchile.org