

# BOLETIN CONSTITUCIONAL

Semana del 29 de mayo al 2 de junio



## PROPUESTA DE ANTEPROYECTO DE CONSTITUCIÓN

Luego de 85 días de trabajo, la Comisión Experta terminó una propuesta de nueva Constitución que entregará en próximo 7 de junio al Consejo Constitucional. Consta de 215 artículos permanentes y entre sus normas más relevantes están la consagración de un Estado social y democrático de derecho, el régimen presidencial con un Congreso bicameral, la incorporación de algunos derechos sociales, normas sobre propiedad, fortalecimiento de los partidos políticos y un capítulo sobre medioambiente.

Su presidenta, Verónica Undurraga (PPD), declaró que para ninguno de ellos era la Constitución soñada pero sí un texto con el que podían convivir. Si bien no es el sueño de la izquierda plasmado en el proyecto de la Convención Constitucional, el cual fue rechazado en septiembre pasado, para el oficialismo se trata de una Constitución habilitante. La oposición reconoce que el texto tiene retrocesos, como no haber consagrado la libertad de elección en salud o la protección de la vida del que está por nacer, pero valora la mantención de disposiciones relevantes de tradición constitucional, la protección de determinadas garantías y la necesidad de hacerse cargo de problemas vigentes.

Como es sabido el anteproyecto es fruto de negociaciones y acuerdos que lograron terminar con un texto representativo de distintas sensibilidades políticas. Con todo, no estamos ante un acuerdo cerrado, pues para cada sector político hay disposiciones que faltan, sobran o se aprobaron con algún voto en contra. Estos temas pendientes o no resueltos consistieron en renuncias de los comisionados que dan cuenta de un gran esfuerzo y convicción sobre la necesidad o conveniencia de contar con una nueva Constitución. Sin embargo, este convencimiento no existe en todos los integrantes del Consejo Constitucional y no se sabe qué tanto lo comparte la ciudadanía.

Ahora es el momento en que los consejeros tomen la posta, donde probablemente cada sector político seguirá promoviendo las ideas que no lograron introducir al anteproyecto. Con todo, tal como lo señaló Undurraga, se espera que trabajen con la misma responsabilidad y el mismo sentido de compromiso con la ciudadanía que la Comisión Experta.

Por otra parte, desde el Partido Comunista han criticado el trabajo de la Comisión. Daniel Jadue expresó que no le gusta, pues lo considera muy acotado y con una altísima probabilidad de fracaso. Esto último, debido a las 12 bases institucionales y fundamentales del proceso. Asimismo, se refirió en términos peyorativos a los deberes constitucionales aprobados, lo que también fue realizado por Carmen Hertz y Hugo Gutiérrez. Con todo, el comisionado Alexis Cortés (PC) reconoció que había partes del texto que no lo satisfacen, pero llamó a realizar una lectura general e integral, enfocándose en los temas importantes para la izquierda como son los derechos sociales.

Las mencionadas críticas apuntan a un nuevo catálogo de deberes que acompañará a los derechos sociales, lo que es una innovación respecto de la Constitución vigente, a saber:

- Todas las personas deben respetarse y comportarse fraternal y solidariamente. Asimismo, deben honrar la tradición republicana, defender y preservar la democracia, y observar fiel y lealmente la Constitución y la ley.
- Del mismo modo, deben contribuir a preservar el patrimonio ambiental, cultural e histórico de Chile.
- Es un deber de todos los habitantes de la República proteger el medioambiente, considerando las generaciones futuras y prevenir la generación de daño ambiental. En caso de que se produzca, serán responsables del daño que causen, contribuyendo a su reparación, en conformidad a la ley.
- Todo habitante de la República debe respeto a Chile y a sus emblemas nacionales. Los chilenos tienen el deber de honrar a la patria.

## De las Garantías de los Derechos y Libertades

Las discusiones que se han dado sobre el Estado social y democrático de derecho en relación con su compatibilidad con la iniciativa privada en la provisión de los derechos sociales deben considerar las normas consagradas para garantizarlos.

La propuesta, junto con establecer los derechos y libertades fundamentales, incluye una cláusula de esencialidad para su limitación que señala que:

“La ley podrá regular, limitar o complementar el ejercicio de los derechos fundamentales.

2. Los derechos consagrados en esta Constitución sólo estarán sujetos a aquellos límites que sean razonables y puedan ser justificados en una sociedad democrática.
3. En ningún caso un derecho fundamental podrá ser afectado en su esencia, ni se le podrá imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.”

Por otra parte, se obliga al Estado adoptar medidas adecuadas para realizar los derechos a la salud, a la vivienda, al agua y al saneamiento, a la seguridad social y a la educación, atendiendo a:

- a) El desarrollo progresivo para lograr la plena efectividad de estos derechos.
- b) El aseguramiento de un nivel adecuado de protección para cada derecho.
- c) La no discriminación o diferenciación arbitraria.
- d) La remoción de obstáculos para asegurar condiciones efectivas de igualdad.
- e) El empleo del máximo de recursos disponibles, con responsabilidad fiscal.
- f) La satisfacción a través de instituciones estatales y privadas, según corresponda.

## Rol de los privados

Corresponde preguntarse cómo se permitirá la participación de las instituciones privadas ya que, por ejemplo, en materia de salud la posibilidad de elegir el sistema no quedó consagrada en el texto.

En cuanto al origen de las políticas públicas, el proyecto innova respecto a la Constitución vigente al establecer que las medidas adecuadas para la realización de los derechos indicados serán determinadas por la ley y las normas fundadas en ella; explicitando que en la aplicación e interpretación de estas disposiciones los tribunales no podrán definir o diseñar políticas públicas que realizan los derechos individualizados precedentemente.

Esta limitación al rol de los jueces en la creación de políticas públicas no solo aparece como una reacción de la Comisión Experta ante las sentencias de la Corte Suprema sobre las Isapres, sino que es un elemento muy importante para resguardar la separación de poderes y evitar que los jueces tengan incidencia en materias de gasto público. Aquí, surge la duda respecto a las consecuencias del incumplimiento de esta obligación por parte de los tribunales.

Por último, se consagra el recurso de protección para todos los derechos establecidos en las garantías constitucionales incluyendo las prestaciones sociales vinculadas al ejercicio de los derechos a la salud, vivienda, agua y saneamiento, seguridad social y educación. En los casos en que la Corte desestimare la acción de protección, la decisión será apelable ante la Corte Suprema, la que podrá decidir fundadamente agrupar recursos de la misma naturaleza.


Lo anterior, fue estimado como un avance por la presidenta de la Comisión Experta. Asimismo, el comisionado Hernán Larraín (UDI) señaló que en el anteproyecto se precisa un camino que hace posible pensar que efectivamente el Estado social y democrático de derecho se va encarnando en nuestra legislación de un modo responsable. En ese contexto, resaltó la obligación del Estado de adopción de medidas adecuadas para realizar los derechos sociales atendiendo a criterios que procuran ser realistas en la capacidad del Estado de asegurarlos, lo que puede ser difícil de precisar en algunos casos.


Con todo, asoma como una tarea para el Consejo Constitucional la revisión de eventuales riesgos para el cumplimiento de las normas o dudas en su interpretación. Por ejemplo, cómo evitar que la facultad que se entrega a la Corte Suprema para agrupar los recursos de protección de la misma naturaleza termine con sentencias de carácter general que signifique diseñar políticas públicas; o si la acción por incumplimiento de prestaciones sociales se entiende también para las establecidas en tratados internacionales. Esto, es una muestra de la labor que deberá asumir el Consejo Constitucional para obtener certezas jurídicas y no quedar a merced del debate.



 @ippunab

 @ippunab

 Instituto UNAB de Políticas Públicas

 Instituto UNAB de Políticas Públicas

 <https://ipp.unab.cl/>